

Réexamen de la directive « Télévision sans frontières »

Contribution du Conseil supérieur de l'audiovisuel de la Communauté française de Belgique

Le Conseil supérieur de l'audiovisuel se prononce d'abord sur une nécessaire extension du champ d'application de la directive, avant d'aborder quelques thèmes spécifiques proposés par la Commission.

1. Champ d'application

1.1. Contexte : de la télévision à la radiodiffusion

Le 4^{ème} rapport de la Commission précise le cadre du réexamen des dispositions de la directive : il ne porte que sur les services de radiodiffusion télévisuelle qui concernent les programmes télévisés destinés au public et non les services de la société de l'information fournis sur demande individuelle qui sont couverts par la directive sur le commerce électronique ¹.

Au vu des évolutions technologiques, il est nécessaire de ne pas restreindre la notion de radiodiffusion à une forme particulière de transmission technique (la télévision) mais de l'envisager dans le respect du principe de neutralité technologique figurant dans le « paquet réglementaire relatif aux réseaux et services de communications électroniques » étant donné le rôle de vecteur culturel que doivent constituer les supports existants ou à venir.

La directive 98/34/CE du 22 juin 1998, dite directive « transparence », définit une nouvelle catégorie de services, les services de la société de l'information, visant « *tout service presté normalement contre rémunération, à distance par voie électronique et à la demande individuelle d'un destinataire de services* ». Une distinction entre les services électroniques de communication au public et les services électroniques de correspondances privées est ainsi esquissée. En effet, si une dissociation doit être établie entre les infrastructures et supports de la communication médiatique d'un côté, et ses services, contenus et applications de l'autre côté, cette séparation matérielle et technique ne se superpose pas à la distinction culturelle et politique entre la communication au public et les correspondances privées, applicable au contenu des communications électroniques. Cette distinction est confirmée par le considérant 18 de la directive 2000/31/CE du 8 juin 2000, dite directive « commerce électronique », qui rappelle que « *les services de télévision au sens de la directive 89/552/CEE et de radiodiffusion ne sont pas des services de la société de l'information car ils ne sont pas fournis sur demande individuelle* ».

Un traitement équivalent des services électroniques de communication au public doit être adopté, indépendamment de la forme technique de la transmission mais compatible

¹ 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, pp. 31-32.

avec elle, que la communication électronique s'effectue sur appel individuel d'un destinataire de services ou par diffusion unilatérale d'une programmation fixe. Cette possibilité d'un régime spécifique aux services électroniques de communication au public est affirmée par la directive « cadre » du nouveau paquet réglementaire européen : sont exclus de ce nouveau cadre les « *services de communications électroniques consistant à fournir des contenus à l'aide de réseaux et services de communications électroniques ou à exercer une responsabilité éditoriale sur le contenu* » (article 2 c de la directive 2001/21/CE du 7 mars 2002, directive « cadre »).

1.2. Principe : une approche culturelle et neutre technologiquement de la radiodiffusion

Seuls les services électroniques de communication au public sont concernés par le débat actuel sur l'extension du champ d'application de la directive « Télévision sans frontières ». L'élément essentiel et commun à tous ces services et à leurs contenus réside dans le rôle – au moins potentiel – qu'ils jouent dans la formation des opinions et sur la libre circulation des informations et des idées. C'est à leur égard qu'il s'impose d'adopter une approche juridique neutre par rapport à la technique de transmission qui ne soit pas indifférente aux valeurs démocratiques.

Une définition possible de la notion de la radiodiffusion pourrait être la suivante : toute offre de communications électroniques à destination du public en général ou d'une partie de celui-ci, quel que soit le réseau ou l'infrastructure utilisé.

Sont inclus dans cette définition, d'une part, les services de télévision (notion qui couvrirait tous les services destinés à être reçus par le public en général n'opérant pas sur appel individuel et qui comprendrait donc, outre la diffusion par câble, hertzien ou satellite, la diffusion sur le web et les autres formes à venir de diffusion de programmes en flux continu) et, d'autre part, les autres services de médias (notion qui couvrirait les autres services de communications électroniques au public pour autant qu'ils comprennent une forme de contenu éditorial s'adressant à un nombre indéfini d'utilisateurs à l'exclusion de tous services de simple transmission de données).

Les services de médias incluent les services sur appel individuel, pour autant qu'ils ne permettent pas une personnalisation effective du contenu de la communication électronique : « *tous les types de services comme les services de vidéo à la demande, les services de business TV et les sites web à contenu éditorial, en ne laissant de côté que la presse imprimée (celle-ci n'étant pas un service "électronique"), les communications individuelles comme la téléphonie, le courrier électronique ou les systèmes de partage d'informations électroniques (ceux-ci n'étant pas "accessibles à tous") et les services de pure transmission de données comme, par exemple, les télégraphes boursiers* »².

Dans le rapport de sa commission de la Culture du 24 juin 2003 sur l'application de la directive 89/552/CEE, le Parlement européen « *est convaincu que la définition des contenus audiovisuels doit être étendue, afin de prendre en considération la convergence des*

² CONSEIL DE L'EUROPE, *Rapport préparé par le Dr Andreas GRÜNWALD, sur les options possibles pour le réexamen de la Convention européenne sur la Télévision Transfrontière*, Strasbourg, 13 mai 2003, T-TT(2003)002, pp. 17-18.

médias ; est également convaincu qu'il conviendrait de récapituler les principes essentiels de la directive, voire ceux qui sous-tendent la politique audiovisuelle communautaire, dans un "paquet-cadre" sur les contenus, qui constituerait un cadre général pour le secteur audiovisuel ». Cette résolution fait suite au souhait du Parlement « que dans le contexte de la révision de la directive susmentionnée, il soit possible de fixer des règles générales relatives aux nouveaux services audiovisuels ainsi qu'une réglementation concernant la propriété des médias qui garantisse davantage le pluralisme culturel »³.

L'adoption d'une directive-cadre sur les contenus de communication au public ou les contenus radiodiffusés, tel que le recommande le Parlement européen dans le rapport présenté par le député Roy Perry, devra répondre aux principes généraux qui ont présidé à l'adoption de la directive « Télévision sans frontières », à savoir préserver ou accroître la sécurité juridique, assurer un juste équilibre entre un développement économique optimal, la protection d'intérêts publics et l'exercice de libertés fondamentales, dans le respect du principe de subsidiarité. Un engagement à protéger la diversité culturelle et le pluralisme de l'offre de programmes et de services devrait clairement figurer au titre des principes fondamentaux d'une future « directive contenus ».

1.3. Mise en œuvre : des régimes différenciés selon l'influence sur le public

Toutefois, tous les services électroniques de communication au public n'exercent pas une même influence sur la formation des opinions et sur la libre circulation des informations et des idées. Dès lors, un système modulé de dispositions réglementaires devrait trouver à s'appliquer. Les services de radiodiffusion, incluant les services de télévision et les services de médias, devraient ainsi faire l'objet de traitements juridiques différenciés. La possibilité de règles plus strictes, laissées à l'initiative des Etats membres, est déjà prévue à l'article 3 de la directive « Télévision sans frontières ».

La Commission a proposé, lors des auditions publiques du 25 juin 2003, d'introduire un nouveau critère dans la différenciation des obligations des radiodiffuseurs télévisuels : les seuils d'audience. Cette proposition a été énoncée en réponse aux problèmes rencontrés par le Luxembourg et la France, chargés de réguler les nombreux programmes utilisant une liaison montante vers Astra ou Eutelsat.

Le critère de l'audience est de fait un élément pertinent dans l'approche du degré d'influence de services et de contenus mais il n'est pas le seul.

En tout état de cause, il ne doit pas trouver à s'appliquer aux services de télévision, faute de quoi on organiserait une télévision « à deux vitesses » et la déstabilisation – voire la destruction – de petits marchés nationaux déjà fortement fragilisés, ce qui irait à l'encontre de tous les principes fondamentaux de la directive TVSF et des objectifs du Traité.

³ Point 33 de la résolution du Parlement européen du 2 juillet 2002 sur la communication de la Commission au Conseil, au Parlement européen, au Comité économique et social et au Comité des régions concernant certains aspects juridiques liés aux oeuvres cinématographiques et autres oeuvres audiovisuelles (COM(2001) 534 - C5-0078/2002 - 2002/2035(COS)).

Par contre, devrait être retenue l'idée de régimes différenciés pour les services de télévision d'une part, et les services de médias d'autre part, les premiers devant être soumis à l'ensemble des dispositions, les seconds à un certain nombre de celles-ci (mesures en matière de contenus illégaux et préjudiciables, distinction entre la promotion et l'information, identification de la publicité, interdiction de la publicité clandestine).

2. Publicité, parrainage et téléachat

Sous l'angle d'un champ d'application élargi de la directive et eu égard aux nouvelles techniques publicitaires, les dispositions de la directive TVSF en matière publicitaire doivent être examinées et, le cas échéant, adaptées ou revues afin de garantir une sécurité juridique aux éditeurs de services de radiodiffusion et d'assurer leur contrôle effectif par les autorités réglementaires nationales.

Une confirmation des normes de référence et une clarification de leur application – exprimées sans attendre le réexamen de la directive au sein d'une « communication interprétative » – constituent une exigence minimale pour stabiliser l'usage des nouvelles techniques publicitaires sans contrevenir à la qualité des contenus éditoriaux radiodiffusés.

2.1. Concepts et définitions

Les grands principes qui ont présidé à l'élaboration de la directive doivent être nettement réaffirmés : la protection des mineurs (particulièrement interpellée par les nouvelles techniques virtuelles, la publicité clandestine et l'invitation à l'interactivité par divers moyens de télécommunication surtaxés); la protection du consommateur mais également celle du téléspectateur au delà de son comportement d'achat; la protection de l'intégrité de l'œuvre et la protection du droit des auteurs ; la protection de la santé. Ces principes doivent trouver à s'appliquer tant aux services de télévision qu'aux services de médias.

De même, doit être maintenue la capacité pour les Etats de fixer des règles plus strictes ou plus détaillées pour les éditeurs relevant de leur compétence.

Certaines définitions méritent d'être clarifiées. Ainsi en est-il :

- de la définition de « l'autopromotion » - à insérer dans cette partie de la directive - à délimiter précisément (notamment en ce qui concerne les produits dérivés) considérant que de tels messages échappent aux règles de durée ;
- de la définition des différentes formes de « télé-achat » (service, fenêtre, spot) en ce qu'elles sont soumises à des dispositions distinctes ;
- de la définition du « parrainage », en vue de clarifier la notion de « *contribution (...) au financement d'un programme* » dans le sens de toute forme de rémunération ou paiement similaire, telle qu'elle figure dans la définition de la publicité télévisée

Eu égard aux principes rappelés ci-dessus, il est nécessaire de maintenir une définition de la publicité clandestine qui englobe de manière générale toute forme de publicité illégale.

Il n'est pas nécessaire de définir strictement la notion « d'autres formes de publicité » afin de ne pas l'enserrer dans des évolutions techniques et des pratiques actuelles.

2.2. Forme et présentation de la publicité et du téléachat

Les grands principes évoqués ci-avant ont été traduits dans la directive par une double règle essentielle et qui reste centrale : l'identification des différentes formes publicitaires et leur séparation avec le contenu éditorial. C'est à la lumière du respect de cette double règle que sont analysées les dispositions de la directive dans l'environnement actuel.

Tant l'extension du champ d'application aux services qui ne sont plus dominés par une logique chronologique (flux) que les nouvelles pratiques publicitaires appellent un renforcement de l'identification explicite des contenus éditorial et promotionnel, par exemple par la mention permanente du statut du contenu présenté (signalétique publicitaire).

Les nouvelles techniques publicitaires viennent augmenter le nombre déjà très étendu des formes de communication commerciale à destination du public. La créativité du secteur a pour corollaire la tendance à repousser les limites fixées par les principes généraux. Dans le même temps, des études sur la capacité du public à distinguer les différents types de contenus visuels ou sur l'effet réel du placement de produit restent encore lacunaires.

Ces éléments plaident pour la création d'un label « sans publicité » pour les programmes qui doivent rester vierges de toute présence ou influence publicitaire ou, à tout le moins, pour prévoir des espaces sécurisés - vierge de toute forme d'influence commerciale - pour les enfants.

La question de l'identification et de la séparation se pose particulièrement dans le cas du partage d'écran. De manière générale, cette pratique n'apparaît pas souhaitable en regard des objectifs généraux poursuivis par la directive, en ce qu'elle marque un recul quant à l'objectif de séparation claire et de son corollaire : la possibilité de choix laissée au téléspectateur d'être exposé à de tels contenus. La séparation spatiale comme méthode pertinente de distinction des contenus présume hâtivement de la capacité du public à distinguer généralement les différents contenus sur un même écran.

Néanmoins, dans le cas particulier de retransmissions sportives ne présentant pas de césure naturelle, le partage d'écran pourrait être admis pour autant qu'il réponde à un certain nombre de conditions. Ces différentes conditions sont exposées dans le chapitre relatif aux nouvelles techniques publicitaires.

La question du placement de produits dans des œuvres et des programmes audiovisuels devrait être abordée dans le respect des objectifs généraux poursuivis par la directive dans son chapitre relatif à la publicité, mais également en tenant compte de

deux facteurs aux effets contradictoires : la nécessaire protection des professions de l'audiovisuel à l'égard de contenus dont elles n'ont plus la maîtrise éditoriale d'une part, la discrimination existante avec les œuvres cinématographiques d'autre part.

2.3. Insertion de la publicité et du téléachat

De manière générale, le Conseil supérieur de l'audiovisuel se prononce pour le maintien des règles de la directive.

On trouvera plus loin les questions que pose en la matière la technique du partage d'écran.

Une clarification pourrait intervenir pour répondre à la question de savoir si la durée des publicités doit être incluse dans la période de temps par rapport à laquelle le nombre d'interruptions autorisé est calculé (principe du « brut ») ou si la seule durée des œuvres doit être prise en compte (principe du « net »).

Le point de vue arrêté par la CJCE en faveur du « brut » (affaire ARD c. PRO Sieben) est discutable. Par une extension maximale de la durée des écrans publicitaires, l'éditeur de services est en mesure de couper une œuvre dont la durée est inférieure à la limitation prévue. On notera toutefois avec la même CJCE que cette question devrait être laissée à l'appréciation des Etats membres.

2.4. Durée

Les règles actuelles sont à maintenir globalement dans les limites strictement définies pour la protection du consommateur-téléspectateur. Il convient d'y inclure toutes les formes de publicité, y compris les écrans partagés s'ils étaient acceptés au niveau européen.

Il convient aussi de fixer une durée maximale à la pression publicitaire, sous toutes ses formes, dans les programmes : un pourcentage de 20% paraît être une limite supérieure à ne pas franchir pour assurer le respect des principes de la directive.

2.5. Nouvelles techniques publicitaires

Le partage d'écran

Le partage d'écran pourrait être admis de manière restrictive dans le cadre des retransmissions d'événements sportifs en direct ne présentant pas de césure naturelle. Il va sans dire que la partie d'écran réservée à la publicité doit respecter toutes les dispositions et principes d'application pour les publicités dans des écrans distincts du reste du programme. De plus, le partage d'écran devra être soumis aux conditions suivantes :

- l'interdiction dans la communication publicitaire de toute référence directe ou indirecte à un élément de programme édité partagé, qu'il s'agisse de son contenu ou de son aspect formel et, à l'inverse, l'interdiction dans le contenu

- éditorial d'incitation à l'achat ou la location des produits ou services présentés dans le programme publicitaire partagé ;
- l'interdiction du partage d'écran permanent ainsi que le respect de l'intégrité et de la valeur du programme pour déterminer la dimension de la partie de l'écran consacré à la publicité ;
 - l'accord de l'éditeur de services, qui doit conserver le contrôle éditorial de ses programmes ;
 - une comptabilisation de la durée au moins équivalente à la durée d'un écran publicitaire complet.

La publicité virtuelle

La publicité virtuelle recouvre des réalités multiples qu'une approche réglementaire ne peut appréhender globalement. La technique d'insertion ne préjuge pas de la forme définitive qu'adopte le contenu publicitaire à l'écran.

Dans la mesure où les questions semblent porter sur l'incrustation d'un contenu publicitaire dans le cours d'un programme édité, la règle fondamentale de séparation plaide pour une prudence extrême à cet égard.

Seul le cas du remplacement de mentions publicitaires sur les surfaces du site habituellement destinées à cet usage dans le cadre de retransmissions sportives uniquement justifieraient une tolérance, dans un cadre précis et qui devrait comprendre :

- l'information expresse du téléspectateur ;
- l'accord de l'éditeur de services et des autres ayants droits ;
- l'accord de l'organisateur et de ses propres annonceurs ;
- la préservation de la qualité de l'image.

3. Promotion de la diversité culturelle et de la compétitivité de l'industrie européenne des programmes

En Communauté française, comme dans d'autres pays, le choix a été fait de traduire les objectifs de promotion des œuvres en formules volontaristes combinant quotas de diffusion et de production. En la matière, la subsidiarité constitue un principe adéquat à ce secteur très dépendant de l'organisation de l'activité au niveau national. Le dispositif n'appelle pas une harmonisation plus poussée.

Plusieurs questions méritent d'être soulevées :

- L'assiette des catégories de programmes éligibles à la comptabilisation des quotas d'œuvres européennes ne permet pas toujours de rencontrer l'objectif de valorisation des œuvres et de l'identité européenne lorsque ces quotas sont davantage rencontrés par des programmes de flux que par des programmes de stock ;
- L'objectif de circulation des œuvres européennes non nationales n'est pas réellement soutenu par le dispositif de quotas. Les diffuseurs des grands pays « consomment » leurs quotas par la production nationale. Les œuvres

continuent à circuler difficilement sur les écrans de télévision européens hors de leurs frontières, particulièrement des petits marchés vers les grands. Des mesures d'encouragement à la circulation des programmes et au développement de coproductions européennes doivent être poursuivis, en particulier en faveur des petits pays;

- Les critères d'indépendance tels qu'ils sont évoqués dans le considérant 31 de la directive sont sujets à débats au regard des situations de fait. En terme de négociation et d'exploitation des droits, les rapports de force ou une protection excessive sont des effets qui viennent contrecarrer les objectifs poursuivis dans la directive. L'évolution économique du secteur montre une accélération de la concentration des entreprises au sein de groupes de communication avec une tendance à ce que les producteurs indépendants deviennent des filiales de ces groupes. De ces points de vue, il convient de laisser aux Etats membres le soin d'évaluer plus ou moins largement les critères d'indépendance.

Il convient de prévoir un dispositif visant à assurer la **transparence** du secteur de la communication au public et de se référer en cette matière à la recommandation n°R(94)13 du Comité des Ministres du Conseil de l'Europe de novembre 1994. Il s'agit d'assurer la publicité d'informations sur la dénomination, le siège social et d'exploitation de l'éditeur ou du distributeur de services ou de l'opérateur de réseau, sur l'existence d'une licence si le pays d'origine le prévoit, sur les coordonnées de l'autorité de régulation dans le cas où l'activité est soumise à autorisation, du public prioritairement visé, et tout autre élément d'identification pertinente.

Les destinataires de ce dispositif de transparence sont le public en général de manière à ce qu'il puisse se faire une opinion sur l'origine de l'information qu'il reçoit (ce qui constitue une condition importante de l'exercice de la liberté de recevoir de l'information, corollaire de la liberté d'expression) dans le respect des droits et intérêts légitimes des éditeurs de services.

L'accès à l'information sur les entreprises devrait être assurée de manière plus large aux organes de régulation dans leur mission de surveillance du secteur.

Par ailleurs, la future directive devrait souligner l'importance attachée au **pluralisme** des médias comme garantie importante pour la démocratie et le pluralisme social.

D'avantage que d'instaurer des règles quantitatives liées à la propriété et au contrôle des médias qui devrait rester de compétence nationale, il s'agirait de défendre le principe de la liberté du public d'accéder à une offre pluraliste dans les services de radiodiffusion.

4. Protection des mineurs et de l'ordre public – droit de réponse

4.1. Protection des mineurs et de l'ordre public

La distinction entre l'interdiction de certains programmes qui pourraient nuire gravement à l'épanouissement moral, mental et physique des mineurs et ceux dont la diffusion devrait être entourée de précautions particulières parce qu'ils pourraient lui

nuire, mais non gravement, garde toute sa pertinence juridique. Certains programmes sont en porte-à-faux avec les valeurs communes et doivent être prohibés de la programmation : ceux qui portent atteinte à la dignité humaine, valorisent la violence injustifiée ou renforcent les discriminations arbitraires.

En outre, une harmonisation de la signalétique entre les supports (« on-line » et « off-line », cinéma, vidéo, ...) et les contenus de communication (non seulement la fiction mais également l'information et la publicité) se justifierait. Cette harmonisation peut s'entendre dans les termes de l'invitation aux Etats membres, inscrite dans le 4^{ème} rapport, de « *définir une approche qui établisse des critères communautaires de description comparative des contenus audiovisuels tout en laissant, en raison des différences culturelles, notamment, l'appréciation des contenus au niveau national ou régional, tout en harmonisant davantage les systèmes d'évaluation des différents médias* ».

Une telle identification des contenus quel que soit leur mode de diffusion devrait faire l'objet d'une étude spécifique. La simplicité et la clarté des identifiants doivent figurer au nombre des critères pertinents.

L'application d'une signalétique, même la plus adéquate, ne saurait remplacer une éducation aux médias qui doit être un objectif prioritaire. La responsabilité de cette « éducation » ne doit pas revenir seulement aux réseaux d'enseignement mais être proposée par les éditeurs de services eux-mêmes.

4.2. Droit de réponse

Le Collège d'avis insiste sur le fait que le texte de la future directive en matière de droit de réponse en ligne ne s'écarte pas de celui établi par le Conseil de l'Europe.

5. Aspects relatifs à la mise en oeuvre

5.1. Détermination de l'autorité compétente

L'interprétation officielle de la directive exclut que plusieurs Etats membres soient compétents à l'égard d'un même éditeur de services. « *Seul l'Etat membre à partir duquel des émissions de radiodiffusion télévisuelle sont émises est tenu de faire appliquer son propre droit à ces sociétés de radiodiffusion et de veiller au respect des dispositions de la directive. L'Etat membre de réception doit uniquement s'assurer que les programmes en question émanent d'un autre Etat membre* »⁴.

Les dispositions relatives à la détermination de l'Etat membre compétent ne rencontrent manifestement pas les situations de fait de transmission et d'exploitation de programmes de télévision dans des marchés qui s'internationalisent.

⁴ 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, p. 9.

En effet, l'approche européenne n'a pas éliminé les problèmes réels liés « au nombre croissant de chaînes disponibles dans certains marchés, notamment les plus petits, [qui] émettent en fait à partir d'autres pays »⁵. Comme le rappelle la Commission, « les chaînes étrangères s'adjugent une part importante de l'audience dans certains Etats membres, notamment les plus petits et ceux qui partagent leur langue nationale avec des voisins plus grands. Dans certains cas, leur part d'audience peut dépasser les 40 %. Cependant, la présence de chaînes qui visent spécifiquement des marchés étrangers n'est importante que dans quelques Etats membres, alors qu'au niveau de l'UE il est plus courant que le public regarde des chaînes étrangères qui ne visent pas le marché national de ce même public »⁶.

La Communauté française de Belgique est directement concernée par l'un et l'autre de ces aspects et se trouve confrontée à des formes de déstabilisation de son marché national et de fragilisation tant de ses éditeurs de services que de sa production et de sa création audiovisuelles.

Le Conseil supérieur de l'audiovisuel a mené, dans le cadre de l'EPRA, une enquête dans plus de trente-cinq Etats tant de l'Union européenne que de l'extérieur, qui montre l'ampleur des pratiques de ciblage de contenus et de publicité :

- cas d'accès à l'audience par débordement hertzien ou par retransmission hertzienne, satellite ou câblée de la diffusion d'une chaîne de télévision, au moment de sa diffusion et dans son intégralité, dans des bassins d'audience distincts du pays d'origine auquel elle est principalement destinée. Ces cas posent question lorsque le débordement est recherché à des fins d'exploitation spécifique des audiences réalisées par la chaîne dans ces bassins d'audience distincts ;
- cas de ciblage par décrochage publicitaire : il s'agit pour un éditeur de services, au départ d'une chaîne destinée au public de son pays d'origine, d'adresser à des bassins d'audience de pays voisins la même chaîne, mais dans les programmes de laquelle les écrans publicitaires initiaux sont remplacés par des écrans publicitaires spécifiquement destinés au public de ces bassins d'audience complémentaire. Les programmes ainsi assemblés peuvent être acheminés de différentes manières : émission d'un signal distinct au départ du pays d'émission ou assemblage de programmes de base et d'écrans publicitaires spécifiques dans le pays de réception ;
- cas de ciblage d'audience par décrochage de programmes : il s'agit d'un dispositif identique au précédent, à ceci près que les fenêtres comprennent d'autres programmes que la publicité (journaux d'information, programmes sportifs ou de divertissement) ;
- cas de délocalisation d'une chaîne complète.

Cette étude a montré les effets avérés et les risques de telles pratiques, singulièrement pour les pays de petite ou de moyenne dimension qui doivent faire face aux évolutions des marchés et des capitaux qui s'internationalisent dans un secteur en plein développement technologique tout en ne disposant pas des moyens comparables à ceux des pays limitrophes. Il convient donc, au niveau européen, de prévoir des

⁵ *Id.*, p. 4.

⁶ *Id.*, p. 6.

dispositifs qui rendent possibles pour ces pays l'équation entre la liberté d'établissement et de circulation, le maintien d'une activité audiovisuelle sur leur territoire et la sauvegarde de la diversité des idées, des opinions et des cultures, parties prenantes de la liberté d'expression.

L'idée même de la libre circulation est de favoriser un élargissement de l'offre de contenus et non son appauvrissement.

Le fondement économique des dispositions européennes est d'assurer une libre concurrence et non de favoriser la concentration, même de manière indirecte. Vouloir bénéficier des réglementations les plus favorables ou éviter les restrictions nationales est sans doute de bonne gestion pour les groupes d'entreprises. Mais, la non prise en compte des cas de choix de la localisation la moins contraignante pourrait aboutir à la situation absurde où la majorité du secteur de radiodiffusion européen sera demain réglementé par la Grande-Bretagne et le Luxembourg, voire la France, pays accueillant un nombre en constante progression d'éditeurs cherchant à contourner les règles nationales des pays auxquels ils destinent leurs programmes. Et ce n'est certainement pas sur cette hypothèse que fut adoptée la directive TVSF.

A l'occasion du réexamen de celle-ci, quelques pistes permettraient de mieux rencontrer l'objectif des dispositions européennes :

- L'adoption des règles énoncées dans la convention du Conseil de l'Europe serait une première étape importante. Rappelons en effet que la convention couvre explicitement les cas de délocalisation (articles 10bis et 24bis) et la question des fenêtres publicitaires (article 16) pouvant mettre en danger le pluralisme des médias, mettre en péril le système télévisuel d'un État et entraîner des distorsions de concurrence. Il conviendrait dans ce cadre de veiller à couvrir toute communication publicitaire de même que l'ensemble des règles qui la concerne ;
- l'élargissement des critères de rattachement à une juridiction actuellement cités par la directive serait judicieux afin de tenir compte du caractère spécifique du secteur : à cet égard, le critère du public explicitement visé, au moins aussi important que le critère de l'emploi dans un secteur culturel comme la radiodiffusion, seraient à ajouter aux critères existants ;
- Il serait du reste utile de prévoir, à côté des critères de rattachement, quelques règles de transparence et d'identification ;
- en amont de toute décision d'un régulateur ou d'un gouvernement, selon les législations nationales, d'autoriser un programme à destination du public d'un autre État, pourrait être instaurée l'obligation de consulter son homologue dans cet État, par le biais d'un système de notification préalable dont les termes pourraient être déterminés, soit dans le dispositif européen rénové, soit dans des accords bilatéraux ;
- l'insertion d'une capacité de contrôle ou de co-contrôle des États de réception pourrait accompagner l'inscription d'une obligation de respect des règles de l'État de réception dans différents cas de décrochages et de délocalisations. Ceci est à mettre en regard avec la batterie des critères révisés de rattachement à une juridiction ;

- sans aller jusqu'à prôner la création d'une autorité européenne disposant d'un mandat pour prévenir ou résoudre les conflits et différends entre Etats, pourraient être insérées des dispositions en matière d'arbitrage, de médiation, de coopération et de surveillance ou la mise en œuvre de structures qui faciliteraient la réconciliation des parties à l'instar de ce qui est prévu dans d'autres dispositions européennes que la directive Télévision sans frontières. Les instances de régulation devraient avoir un rôle clairement reconnu en cette matière.

5.2. Comité de contact et rôle des autorités nationales de régulation

La question centrale porte sur le mode de représentation des autorités nationales de régulation de la radiodiffusion au niveau de l'Union européenne. En matière d'infrastructures et de réseaux électroniques, il existe le groupe des régulateurs européens. L'EPRA n'en constitue pas son équivalent pour la radiodiffusion en ce que les régulateurs réunis dans cette plate-forme proviennent d'Etats membres et non-membres de l'Union européenne et ne constitue dès lors pas un forum approprié pour résoudre les cas pratiques liés à l'application de la directive TVSF. Le comité de contact est composé de représentants des Etats membres, ceux-ci désignant leurs mandataires.

Le principe de l'indépendance des autorités nationales de régulation de la radiodiffusion suppose qu'elles aient la compétence de représentation (en justice et à l'égard des tiers) y compris sur le plan supranational.

De manière pragmatique, il s'avère nécessaire de renforcer la coopération et la coordination entre les régulateurs chargés du contrôle de l'application des dispositifs réglementaires européens tels que transposés dans leur droit respectif et la Commission.

L'objet d'un comité des régulateurs comporterait ainsi l'échange d'informations et de bonnes pratiques, la présentation de « cas difficiles » et la résolution des différends en matière de critère de rattachement à une juridiction.

Une bonne coordination doit être organisée avec le comité de contact et cela de manière pragmatique, afin que les travaux des deux comités ne se déroulent pas sous le sceau de la concurrence ou de l'absence de transparence.