



25.1.2007

DAJ/MW/HR/jev/cf

*Original: anglais***Note d'orientation de l'UER****concernant le projet de Directive sur les services de médias audiovisuels
après la première lecture au Parlement européen**

Nota bene: la numérotation des amendements, considérants, articles et paragraphes d'articles, placée entre crochets dans le présent document, suit celle de la version provisoire de la résolution législative (document du Parlement européen P6 TA-PROV(2006)0559 du 18 décembre 2006).

CHAMP D'APPLICATION ET APPROCHE GRADUELLE

L'UER se félicite de ce que tant le Parlement européen (dans sa résolution législative¹) que le Conseil (dans son "approche générale"²) aient peaufiné les définitions sans toucher aux éléments essentiels de la proposition de la Commission, c'est-à-dire l'extension du champ d'application de la directive à tous les services de médias audiovisuels, couplée avec une approche réglementaire graduelle.

Recommandation de l'UER

Le fait que le Parlement européen soutienne globalement l'extension du champ d'application et l'ajout de certaines précisions est à saluer. Il y a lieu notamment d'accepter en principe les amendements suivants: définition de la "responsabilité éditoriale" (amendement [25] concernant le considérant [17], amendement [79] concernant le [point k quinquies de l'article 1]), définition des services dont la finalité principale n'est pas la distribution de contenu audiovisuel (amendement [213] concernant le considérant [14]), régime appliqué aux services "mixtes" ou "hybrides" (amendement [20] concernant le considérant [14bis]), exclusion de la simple transmission de contenu dont la responsabilité éditoriale est assumée par des tiers (amendement [67] concernant l'article [1, point b])).

Il convient toutefois de s'assurer que l'objectif de l'extension et d'une structure claire de la nouvelle approche réglementaire ne soit pas contrecarré par des exceptions concernant des secteurs particuliers de l'industrie audiovisuelle (voir ci-dessous).

Pas d'exclusion des opérateurs qui groupent ou compilent du contenu

Lorsque des fournisseurs d'infrastructures de réseau ou de services de communication élargissent leur champ d'activités et commencent à offrir des services de médias audiovisuels à leurs clients, ils doivent naturellement accepter le surcroît de responsabilités qui leur échoit de ce fait.

¹ Adoptée le 13 décembre 2006; voir le document (2006)0559.

² Adoptée le 13 novembre 2006; voir le document du Conseil 15277/06.

Que cela soit bien clair: pour l'UER, le fait d'exclure du champ de la directive de simples actes techniques de transmission ainsi que les activités d'intermédiaires bénéficiant d'exonérations de la responsabilité au titre des articles 12 à 15 de la directive sur le commerce électronique, ne pose pas de problème.

Mais un fournisseur qui sélectionne du contenu audiovisuel et offre un lot de contenu au grand public procède en fait à une activité éditoriale et devrait donc être considéré comme un fournisseur de service de média au sens de la directive. Par conséquent, les opérateurs qui "groupent" ou "proposent à la vente" des lots de contenu audiovisuel ne doivent pas être exclus. Les exclure ouvrirait toutes grandes les portes à des contournements des dispositions de la directive. Même parmi les radiodiffuseurs, certains pourraient se considérer dans ce sens comme des assembleurs de contenu dans la mesure où ils se procurent auprès des ayants droit des programmes qu'ils assemblent puis vendent en lot (ou comme chaîne) à leurs abonnés.

La seule exclusion éventuellement acceptable est le simple regroupement de services de médias audiovisuels déjà placés sous la responsabilité éditoriale d'un fournisseur de service de média relevant de la juridiction d'un Etat membre. Autrement dit, comme l'on peut s'assurer dans pareil cas que les différents éléments du lot sont conformes à la directive, il se peut qu'il soit inutile de prévoir un second niveau de responsabilité de l'assembleur de contenu pour l'ensemble du lot.

L'"orientation générale" du Conseil s'inscrit dans le droit fil de la proposition de la Commission qui exclut seulement les simples activités de transmission. C'est également le cas de la plupart des amendements adoptés par le Parlement européen, à l'exception notoire du considérant [35 bis] qui exclurait malencontreusement du champ de la directive, de manière générale, le "simple fait de grouper" et de "revendre" du contenu (voir l'amendement [51] concernant le considérant [35 bis]). De surcroît, ceci ne cadrerait pas avec les définitions proposées dans les amendements [67] et [79] et serait en opposition flagrante avec l'amendement [26] (considérant [17 bis]) qui règle la même question. Un éventuel compromis serait de soutenir la deuxième partie de l'amendement [26].

Recommandation de l'UER

L'amendement [51] concernant le considérant [35 bis] devrait être rejeté. L'amendement [26] concernant le considérant [17 bis] pourrait être accepté s'il est précisé qu'il s'applique à toutes les plateformes de distribution, y compris les réseaux fixes (câble, DSL, etc).

Pas d'exclusion sectorielle de la presse sous forme électronique

Pour l'UER, le fait d'exclure du champ de la directive les versions électroniques des journaux et magazines, quand bien même contiendraient-elles des images animées, ne pose pas de problème dans la mesure où le contenu audiovisuel est purement accessoire. C'est ce qu'a déjà relevé la Commission européenne dans sa proposition (considéranrs 14 et 15).

En revanche, nous sommes extrêmement préoccupés par des amendements qui iraient plus loin dans ce sens en excluant notamment, sans autre critère, "la presse sous forme électronique". Le terme "presse" étant souvent utilisé au sens large pour désigner également toutes les formes de média électronique, cette exclusion risquerait de réduire à néant l'extension du champ d'application. Les services de médias audiovisuels, c'est-à-dire les services qui offrent au public

des programmes audiovisuels par des moyens électroniques, devraient en règle générale être couverts par la nouvelle directive; ce qui compte devrait être le contenu du service et non le fait que le service soit offert par un radiodiffuseur ou par une autre entreprise de média, ou qu'il soit combiné avec une offre plus étendue comprenant également du texte et des images fixes. Autrement, l'objectif de mettre en place un cadre réglementaire prévoyant l'égalité de traitement de tous les opérateurs ne serait pas réalisé, à plus forte raison quand on sait que les services en ligne offerts respectivement par les radiodiffuseurs et la presse contiennent souvent le même genre de programmes audiovisuels.

Contrairement à l'"orientation générale" du Conseil, qui ne pose pas de problème sur ce plan, l'UER redoute en revanche les ambiguïtés que pourrait engendrer la dernière phrase de l'amendement [66] (article [1, point a]) du Parlement européen concernant la définition des services de médias audiovisuels, qui exclut la "presse sous forme imprimée et électronique". Au lieu de toucher à la définition, il serait plus judicieux de modifier le considérant 15.

Recommandation de l'UER

Dans l'amendement [66] concernant l'article [1, point a)], la formule "elle ne couvre pas non plus la presse sous forme imprimée et électronique" ne devrait pas être acceptée. Un compromis pourrait consister à préciser dans le considérant 15 que l'"exclusion des services dont le contenu audiovisuel est purement accessoire au service et n'en est pas l'objectif principal concerne particulièrement les versions électroniques des formats imprimés". (Quoi qu'il en soit, les versions imprimées sortent de toute évidence du champ d'application de la directive).

La pérennité de la nouvelle directive ne doit pas être compromise par une limitation aux programmes ou formats "assimilables à la télévision".

S'il est vrai que l'élargissement de la directive cible les services non linéaires qui remplissent une fonction sociale, culturelle ou démocratique semblable à celle de la radiodiffusion télévisuelle et se disputent la même audience, il serait illogique de limiter le champ d'application aux services qui ont l'apparence ou donnent l'impression d'un service de télévision traditionnel.

Si la définition du "programme" devait couvrir uniquement les programmes offerts dans le format de la télévision traditionnelle, on s'éloignerait de l'objectif même de la révision, c'est-à-dire la mise en place d'un cadre réglementaire moderne et durable pour un secteur audiovisuel où les nouveaux médias audiovisuels remplissent petit à petit des fonctions analogues à celles de la télévision traditionnelle. Par conséquent, la notion de service de média audiovisuel ne devrait pas se borner aux services qui offrent des programmes audiovisuels dans la forme caractéristique d'un service de télévision traditionnel.

Il va de soi qu'il faudra, soit adapter les formats de télévision traditionnels aux nouveaux services de médias audiovisuels, soit créer de nouveaux formats. Limiter le champ de la nouvelle directive aux formats de programme qui existent déjà en télévision traditionnelle ou qui sont à tout le moins appropriés pour la télévision traditionnelle ne ferait que "geler" le champ d'application et faire écueil à une interprétation dynamique tenant compte des nouveaux développements.

Le Parlement européen a introduit le critère de l'analogie avec la télévision ("être de type télévisuel") dans l'amendement [18] relatif au considérant [13]: on y lit que le contenu des services de médias audiovisuels devrait "être approprié à la radiodiffusion télévisuelle". Le Conseil, dans son "orientation générale", fait allusion à l'analogie avec la télévision dans la définition respectivement du "programme" (dont la forme et le contenu devraient être "comparables à" la forme et au contenu de la radiodiffusion télévisuelle) et des services non linéaires (qui, selon le considérant 13 bis, devraient présenter la caractéristique d'être "de type télévisuel", ce qui signifie que s'adressant au même public, ils sont en concurrence avec les émissions télévisées et que, vu le type et le mode d'accès au service, l'utilisateur pourrait normalement s'attendre à bénéficier d'une protection réglementaire dans le cadre de la directive).

L'UER craint que l'exigence de cette caractéristique "d'être de type télévisuel" donne lieu à différentes interprétations et ouvre des brèches dans le champ d'application.

La formule "*comparables à* [la radiodiffusion télévisuelle]", dans la version du Conseil, serait en tout cas préférable à celle qu'utilise le Parlement européen, à savoir "*approprié à* [la radiodiffusion télévisuelle]". En revanche, la référence à la "*forme et au contenu*" que fait le Conseil pose problème car la forme (ou format) des programmes doit évidemment être adaptée aux plateformes de distribution linéaires et non linéaires; les programmes conçus pour la télévision mobile seront, par exemple, nettement plus courts en durée (« clips »), et peut-être même inférieurs à 60 secondes, et la publicité ou le parrainage qui les accompagnent seront naturellement différents dans la forme ou dans le style. À cet égard, la version du Parlement, où il est question uniquement du contenu, semblerait préférable.

Il faut se féliciter ce que le considérant 13 bis, dans la version du Conseil (voir la note en bas de page concernant l'article 1, point e), clarifie que la notion de programme devrait être interprétée d'une façon dynamique tenant compte de l'évolution de la radiodiffusion télévisuelle. Mais cette précision ne lève pas toutes les ambiguïtés nées de l'emploi de la formule "de type télévisuel", et cela particulièrement dans d'autres contextes que la définition du "programme".

La plus grande vigilance s'impose pour éviter que ces ambiguïtés fassent échec à une délimitation claire, cohérente et durable du champ d'application.

Recommandation de l'UER

Si l'on juge nécessaire de faire référence à la caractéristique "d'être de type télévisuel" à propos des nouveaux services de médias audiovisuels, il serait préférable de ne le faire qu'une seule fois dans la définition de « programme », en se référant au contenu mais pas à la forme, à la durée ou au format, et cela devrait s'accompagner d'une clause clarifiant que ce critère ne devrait pas être un obstacle à une interprétation dynamique de la notion de « programme », qui tient compte de l'évolution.

La transmission en direct d'événements sportifs et les boucles répétitives de programmes doivent rester considérées comme des services audiovisuels linéaires

Il est heureux que le Parlement européen n'ait pas repris les propositions d'amendements (notamment de la Commission marché intérieur) où il aurait été spécifié que les boucles répétitives de contenu et le "live streaming" d'un événement (par exemple sportif) ne constituent pas en soi un service de média audiovisuel *linéaire* (mais sont à considérer comme un service *non linéaire*).

Concrètement, la conséquence eut été que la transmission (d'une série) d'événements sportifs fût soumise à des règles plus strictes (notamment pour ce qui est de l'insertion de publicité) lorsqu'elle s'inscrit dans le cadre d'une chaîne de télévision, et à des règles moins strictes lorsqu'elle est offerte indépendamment (par exemple par un opérateur de réseau câblé ou une fédération sportive). Cette différenciation aurait également valu pour d'autres catégories de programmes et notamment la télé-réalité, lorsqu'une couverture est fournie en direct sur l'Internet.

Une transmission en direct, même par technologie de poste à poste (P2P), permettant à un large public de visionner simultanément un événement en bénéficiant des mêmes conditions que celles qui caractérisent un service de télévision traditionnel (instantanéité, intensité émotionnelle, fort impact potentiel sur la société, pas de contrôle exercé par l'utilisateur), l'application générale des règles relatives aux services linéaires est donc totalement justifiée. Le fait d'appliquer dans certains cas les règles moins strictes relatives aux services non linéaires affaiblirait la position des radiodiffuseurs face à la concurrence, sur le plan de l'acquisition des droits sportifs.

Par conséquent, pour éviter une distorsion de concurrence entre différents fournisseurs de services de médias, eu égard en particulier aux restrictions quantitatives de publicité, la transmission en direct d'événements (notamment la diffusion en flux continu ou "streaming" d'événements sportifs) et les boucles répétitives de contenu devraient rester considérées comme une offre de service linéaire.

Si l'UER se réjouit de ce que ni le Parlement européen ni le Conseil n'aient repris ces propositions, il faut cependant s'assurer que la définition du service linéaire, que propose le Parlement européen (amendement [68]) concernant l'article [1, point c]) et qui repose sur le critère de la "séquence chronologique de programmes", ne soit pas interprétée dans un sens similaire.

L'UER privilégie par conséquent la définition du service linéaire contenue dans l'"orientation générale" du Conseil (article 1, point c), pour autant que le critère du *visionnage* simultané soit remplacé par celui de la *transmission* ou *réception* simultanée, plus approprié pour la radiodiffusion télévisuelle à l'ère du numérique où les consommateurs utiliseront de plus en plus des enregistreurs vidéo personnels (PVR).

Recommandation de l'UER

La définition du "service linéaire" devrait reposer sur le critère de la "transmission/réception simultanée", plutôt que sur celui du "visionnage simultané" ou de la "séquence chronologique de programmes".

COREGULATION ET AUTOREGULATION

L'UER a toujours été en faveur d'instruments de corégulation et d'autorégulation dans le secteur des médias audiovisuels. Aussi, a-t-elle salué la proposition faite dans ce sens par la Commission, y voyant la perspective de pouvoir recourir à la corégulation pour la mise en oeuvre de la directive avec toute la souplesse voulue (voir la contribution initiale de l'UER à la première lecture, du 3 avril 2006).

Le Conseil (article 3, paragraphe 3, et considérant 25) et le Parlement européen (amendements [36-37, 78 et 91]) ont tous deux proposé de renforcer et clarifier le rôle de l'autorégulation et de la corégulation, fixant toutefois leurs limites notamment en ce qui concerne les obligations des Etats membres en terme de transposition. On peut tout à fait souscrire à ces propositions bien que l'amendement [37] entre un peu trop dans les détails. Pour une meilleure cohérence entre les amendements il serait également préférable d'utiliser dans l'amendement [91] la formule "régimes d'autorégulation *et* de corégulation".

Recommandation de l'UER

Les amendements [36] (considérant [25]), [78] (article [1, point k quater]) et [91] (article [3, point 3]) devraient être acceptés en principe.

COMPETENCE ET PRINCIPE DU PAYS D'ORIGINE

L'UER salue le fait que le principe du pays d'origine soit étendu aux services de médias audiovisuels non linéaires, dans la future directive.

- Protection des mineurs et prévention de l'incitation à la haine

Aux violations des règles protégeant les mineurs et empêchant l'incitation à la haine, le Parlement européen propose d'appliquer la procédure déjà prévue à l'article 2 bis, paragraphe 2, tant aux services linéaires que non linéaires, et de la compléter par une clause d'urgence (paragraphe [2 bis]) pour les services non linéaires, qui s'appliquerait si les infractions se poursuivent (par exemple, lorsque le contenu incriminé reste accessible à la demande). Par contre, l'"orientation générale" du Conseil s'écarte plus qu'il ne faut du principe du pays d'origine en maintenant, dans le cas des services à la demande, les dérogations prévues aux paragraphes 4, 5 et 6 de l'article 3 de la directive sur le commerce électronique, bien que la nouvelle directive introduise, pour les services à la demande, des règles harmonisées concernant la protection des mineurs et l'incitation à la haine.

Recommandation de l'UER

L'amendement [35] concernant le considérant [24] et les amendements [82, 199, 84-85] concernant l'article [2bis, paragraphes 2, 2 bis, 2 ter et 3] devraient être acceptés, afin de limiter les exceptions au principe du pays d'origine au strict nécessaire pour protéger les mineurs et empêcher l'incitation à la haine.

- Services destinés à un autre Etat membre

Sur la question des services destinés exclusivement ou principalement au public d'un autre Etat membre, qui pourraient se soustraire à des règles nationales plus strictes, l'UER estime que la solution retenue par le Conseil dans son "orientation générale" pour l'article 3, paragraphes 1 bis à 1 quinquies, va dans la bonne direction. L'UER partage l'avis que la clause anti-contournement proposée par la Commission européenne pourrait s'avérer insuffisante pour régler les problèmes liés aux services de médias audiovisuels, y compris les fenêtres publicitaires, qui sont destinés à un autre Etat membre (voir la Contribution initiale de l'UER à la première lecture, du 3 avril 2006).

Le rapport de la Commission culture et éducation proposait le même genre de solution que le Conseil dans son "orientation générale", mais le texte qui a été adopté en plénière accuse quelques faiblesses par rapport à celui du Conseil, pour diverses raisons.

Premièrement, dans les amendements [221] (article [3, paragraphe 1 bis]) et [222] (article [3, paragraphe 1 ter]), le critère ainsi formulé: "de la manière abusive ou frauduleuse" ou "un abus ou un comportement frauduleux" (formule identique à celle que l'on trouve dans la proposition de la Commission) n'apporte pas la sécurité juridique puisque la principale question (quand faut-il considérer qu'un contournement des règles nationales est abusif?) reste sans réponse. Dans l'"orientation générale" du Conseil, le critère décisif est le fait qu'un radiodiffuseur fournit une émission télévisée *destinée entièrement ou principalement au territoire d'un autre Etat membre*.

Ce qui est plus préoccupant est le fait que l'amendement [222] (article [3, paragraphe 1 ter]) établissant comme condition que le fournisseur du service de média concerné se soit "établi sur le territoire de l'Etat membre compétent *uniquement* afin d'éviter, dans les domaines coordonnés par la présente directive, les règles plus strictes auxquelles il serait soumis s'il était installé dans le premier Etat membre", compromettrait l'efficacité de tout le mécanisme. En particulier, le fait d'ajouter "uniquement" dans le texte rendrait ce mécanisme inutile puisque les radiodiffuseurs pourraient toujours invoquer d'autres raisons pour justifier leur décision d'établissement.

Recommandation de l'UER

Malgré la possibilité d'apporter encore d'autres améliorations techniques (clarifier, par exemple, qu'une émission télévisée au sens de cette clause peut également être une fenêtre de publicité télévisée), le Conseil devrait tenir bon et ne pas laisser la solution qu'il préconise dans son "orientation générale", vidée d'une bonne partie de sa substance. Par conséquent, les amendements [221] (article [3, paragraphe 1 bis]) et [222] (article [3, paragraphe 1 ter]) - ne devraient pas être acceptés, dans la mesure où ils introduisent les critères "abus/manière abusive", "frauduleux" et "*uniquement* pour éviter des règles plus strictes". En revanche, les amendements [89] et [90] concernant l'article [3, paragraphe 1 quater et quinquies], qui au fond ne diffèrent pas de la version du Conseil, peuvent être acceptés, comme peut l'être également l'amendement [34] (considérant [23 bis]) qui donne quelques indices à propos du contournement.

COURTS EXTRAITS

L' « orientation générale » préconisée par le Conseil obligerait tous les Etats membres à introduire un régime d'accès à l'information ou, lorsqu'un tel droit existe déjà, à appliquer le régime national aux radiodiffuseurs étrangers. On peut supposer que les amendements du Parlement européen peuvent être compris dans un sens similaire. L'on risque ainsi d'omettre la souplesse nécessaire pour faire la différence entre l'accès à l'information respectivement au niveau national et au niveau transfrontalier. Un échange équilibré d'actualités entre radiodiffuseurs nationaux ne se laisse pas toujours élargir facilement aux radiodiffuseurs étrangers, surtout s'il est basé sur des accords volontaires, car différents marchés entrent en jeu pour ces radiodiffuseurs étrangers.

L'UER salue le fait que le Parlement européen et le Conseil s'en remettent aux Etats membres pour définir les modalités et conditions du droit d'accès à l'information, mais elle note que le Parlement européen exige une compensation obligatoire des "coûts techniques" (relatifs à la fourniture d'accès au signal) en faveur du radiodiffuseur qui accorde les droits. Ceci risque de poser un problème aux pays où les radiodiffuseurs ont mis en place un système de réciprocité en matière d'échange d'actualités, reposant sur la gratuité de l'accès.

En soi, l'approche du Conseil ne pose pas de problème à l'UER, mais elle devra être améliorée afin d'y greffer la souplesse nécessaire pour faire la différence entre l'accès national et l'accès transfrontalier à l'information. Puisque pour l'accès à l'information entre radiodiffuseurs d'un même pays, seule la législation nationale s'applique, cela exigera en particulier d'ajouter un paragraphe dans le préambule apportant une clarification afin d'empêcher le contournement des régimes nationaux d'accès à l'information (ainsi que le prévoit l'amendement [218] du Parlement européen relatif au considérant [27], où il est stipulé que l'accès doit être demandé à l'organisme détenant les droits d'exclusivité dans le même Etat membre).

Lorsque le nouveau considérant, dans le texte du Conseil (voir la note en bas de page se rapportant au 3ème paragraphe de l'article 3 undecies), mentionne la possibilité d'accès au lieu d'un événement, il faudrait reconnaître que ce droit particulier peut être exercé uniquement si les moyens (matériels et techniques) pour de courts reportages sont encore disponibles et que les radiodiffuseurs agréés par l'organisateur de l'événement sur une base contractuelle sont prioritaires. En outre, étendre cette possibilité également aux radiodiffuseurs *étrangers* pourrait être une option uniquement pour autant que ceux-ci considéreraient que 90 secondes d'extraits autorisés méritent l'envoi d'une équipe de reportage dans un pays étranger.

Le texte du Parlement européen exigerait également un certain nombre d'améliorations. Ainsi, la dernière phrase de l'amendement [218] relatif au considérant [27], qui désigne la loi s'appliquant aux "organismes paneuropéens" comme étant celle de l'"Etat membre dans lequel l'événement a lieu", embrouille inutilement les choses. Elle n'apporte pas de solution en ce qui concerne les événements d'un grand intérêt pour le public, qui se déroulent hors de l'Union européenne; d'autre part elle ne tient pas compte du fait qu'en réalité, l'accès à l'information se fait avant tout à l'échelon national, entre les radiodiffuseurs détenteurs des droits et les autres, également dans le cas d'événements ayant lieu à l'étranger. De l'avis de l'UER, l'accès transfrontalier à l'information ne devrait pas *remplacer* l'accès national à l'information mais devrait seulement *compléter* celui-ci en cas de besoin, autrement dit, lorsque aucun autre radiodiffuseur du même pays n'a acquis les droits. La question de la loi applicable ne se pose que dans les cas où un radiodiffuseur doit accéder au signal dans un autre Etat membre. Il incombe alors à l'Etat membre dont relève le

radiodiffuseur détenteur des droits de garantir l'accès au signal pour les radiodiffuseurs des autres Etats membres, l'utilisation des extraits demeurant, quant à elle, tributaire de la loi de l'Etat membre où est établi le radiodiffuseur qui demande l'accès, conformément au principe du pays d'origine. De plus, dans ses amendements, le Parlement européen se réfère parfois au "télédiffuseur hôte" (c'est-à-dire le radiodiffuseur local qui assure la production) au lieu de parler du radiodiffuseur détenteur des droits, dont le signal est effectivement utilisé par le radiodiffuseur qui diffuse l'information. Enfin dans sa version actuelle, l'amendement [207], qui ajoute un paragraphe où il est question de certains traités concernant le droit d'auteur, paraît superflu ou même dommageable dans ce contexte, ce qui est du reste aussi le cas de l'amendement [21] concernant les relations avec la législation sur le droit d'auteur.

Recommandation de l'UER

Le Conseil et le Parlement européen se sont l'un et l'autre prononcés en faveur d'un droit européen d'accès à l'information; il y a lieu de s'en féliciter mais il faut veiller à ne pas trop entrer dans les détails et éviter de saper les systèmes nationaux d'accès à l'information basés sur la réciprocité.

Les amendements du Parlement européen ne peuvent pas être acceptés globalement. Dans l'amendement [218] concernant le considérant [27], la clause empêchant le contournement des régimes nationaux d'accès à l'information (avant-dernière phrase) est bienvenue. En revanche, celle qui traite de la loi applicable aux "organismes paneuropéens de radiodiffusion télévisuelle" (dernière phrase), n'est pas acceptable sous sa forme actuelle. En principe, l'accès à l'information doit être recherché dans l'Etat membre où est établi le radiodiffuseur qui demande l'accès à l'information. Lorsque ce n'est pas possible (parce qu'aucun autre radiodiffuseur du même pays n'a acquis les droits), l'accès au signal peut être demandé auprès d'un radiodiffuseur d'un autre Etat membre, mais l'utilisation des extraits ainsi obtenus doit respecter les règles de l'Etat membre où est établi le radiodiffuseur qui a demandé l'accès. Les extraits peuvent être utilisés, conformément au principe du pays d'origine, indépendamment du lieu où l'émission de télévision peut être reçue. Dans un souci de cohérence, le terme "télédiffuseur hôte" devrait être remplacé par la formule "le radiodiffuseur dont le signal est utilisé" (également dans l'amendement [97] (nouveau paragraphe 2 ter dans l'article 3 ter).

Comparativement, il manque dans l'"orientation générale" du Conseil (article 3 undecies) la clause empêchant le contournement des régimes nationaux d'accès à l'information, clause qui devrait être incluse dans un considérant. Il faudrait en outre reconnaître que dans le cas des radiodiffuseurs étrangers, l'accès au lieu d'un événement n'est guère pratique et ne peut pas remplacer l'accès au signal.

OEUVRES EUROPEENNES ET PRODUCTIONS INDEPENDANTES

L'UER est sensible au fait que dans le cas des services linéaires, le Parlement européen et le Conseil n'aient pour l'essentiel pas touché aux dispositions de l'actuelle directive concernant la promotion des oeuvres européennes et des productions indépendantes.

- Coproductions et oeuvres européennes non nationales

S'écarter exceptionnellement de cette approche générale, la Commission européenne avait proposé un amendement au préambule (considérant 36), qui donnait l'impression que la directive

exigerait que les Etats membres introduisent des quotas de coproductions européennes et d'oeuvres européennes non nationales; or, l'UER y serait fermement opposée (voir la contribution initiale de l'UER à la première lecture, du 3 avril 2006).

L'UER se félicite par conséquent de l'amendement [52] (considérant [36]) du Parlement européen, car il évite une telle interprétation et clarifie qu'il s'agit uniquement d'*encourager* les radiodiffuseurs à diffuser une part appropriée de coproductions européennes et d'oeuvres européennes originaires d'un autre pays.

Recommandation de l'UER

L'amendement [52] concernant le considérant [36] devrait être accepté, à moins que le Conseil ne préfère supprimer ce considérant en bloc.

- Définition du producteur indépendant

Contrairement à la Commission européenne et au Conseil qui ont maintenu le statu quo s'agissant de la définition du producteur indépendant, le Parlement européen a approuvé un amendement qui exigerait que les Etats membres, en définissant la notion de producteur indépendant, "tiennent dûment compte" de trois "critères", notamment celui de la "propriété des droits dérivés" (amendement [137] concernant l'article [6, paragraphe 1, point d])).

L'actuelle directive donne déjà aux Etats membres la possibilité d'utiliser plusieurs critères dont celui de la rétention des droits pour prendre en compte leur indépendance vis-à-vis des radiodiffuseurs.³ Toutefois, rien ne justifie une ingérence dans la répartition contractuelle des droits entre radiodiffuseurs et producteurs sans analyse appropriée de chaque marché. Si l'amendement du Parlement européen signifiait que les Etats membres seront généralement *obligés* d'utiliser le critère de la "propriété des droits secondaires", l'UER s'y opposerait fermement.

Premièrement, il n'existe pas nécessairement un lien entre l'indépendance d'un producteur et le fait qu'il soit propriétaire des droits sur les productions. Deuxièmement, il serait injuste et contraire à la logique économique que les radiodiffuseurs assumant une large part, peut-être même la quasi totalité des coûts et risques d'une production, soient privés de droits d'exploitation essentiels sur l'oeuvre audiovisuelle. En fait, dans le cas de certaines productions, en fonction du marché, de la langue, du format ou genre de programme, il pourrait être purement et simplement impossible de trouver d'autres sources de financement. Les droits doivent être fonction du risque. Les coûts de production ne peuvent être amortis que par de multiples exploitations, et les radiodiffuseurs doivent également répondre aux attentes de leur audience qui souhaite pratiquer l'écoute différée et nomade de leurs programmes. C'est dire que les droits "secondaires" d'hier sont aujourd'hui des droits essentiels. Par conséquent, priver les radiodiffuseurs des droits d'exploitation secondaires équivaldrait non seulement à les empêcher d'amortir leurs investissements et de ce fait les inciter à réduire leur apport financier à la production, mais également à les empêcher de pourvoir aux besoins de leur audience. (Pour un complément d'information, voir la Prise de position de l'UER

³ Voir le considérant 31 de la Directive 97/36/CE en rapport avec le considérant 23 de la directive originale 89/552/CEE.

du 5 septembre 2005 sur les documents de réflexion pour la Conférence de Liverpool sur l'audiovisuel - Diversité culturelle et promotion de la production audiovisuelle européenne et indépendante.)

L'UER est donc opposée à l'amendement proposé par le Parlement européen à l'article [6, paragraphe 1], et privilégie le statu quo laissant à chaque Etat membre le soin de définir la notion de producteur indépendant en tenant compte du contexte économique du pays et de la structure de son marché audiovisuel.

Recommandation de l'UER

L'amendement [137] concernant l'article [6, paragraphe 1] devrait être rejeté car, de deux choses l'une, soit il est superflu, soit il pourrait être (mal) compris comme faisant de la "propriété des droits secondaires" un critère obligatoire.

PLACEMENT DE PRODUIT

Tout en soutenant fermement le principe de la séparation de la publicité et du contenu rédactionnel, l'UER se félicite de l'objectif de créer un cadre clair, transparent et cohérent pour le placement de produit. Ce cadre devrait se fonder sur les principes suivants: a) protection de l'intégrité et de l'indépendance éditoriales, b) interdiction d'une prééminence induue, et c) transparence vis-à-vis des téléspectateurs; il devrait tenir compte des différences entre les diverses formes de placement de produit et d'aide à la production (voir la Contribution initiale de l'UER à la première lecture, du 3 avril 2006).

Il faudrait mieux circonscrire la définition du placement de produit

Pour être fonctionnelle, la définition du placement de produit ne devrait pas aller jusqu'à englober tous les produits présentés, "normalement" moyennant paiement ou autre contrepartie, contrairement à ce que prévoit la proposition de la Commission européenne. Le mot "normalement" devrait être biffé, également dans l'intérêt d'une sécurité juridique pour les radiodiffuseurs et pour assurer la cohérence des définitions de la "publicité télévisée" et du "placement de produit".

Recommandation de l'UER

L'UER se félicite à cet égard de la définition du "placement de produit" proposée par le Conseil dans son "orientation générale" (article 1, point k)), puisque le mot "normalement" y est supprimé.

Il semblerait que la formule "avec ou sans paiement ou autre contrepartie au profit du fournisseur de service de média" utilisée dans la définition proposée par le Parlement européen dans l'amendement [75] aille dans un sens opposé; on peut toutefois se demander si l'amendement a vraiment pour but de supprimer l'exigence rendant le placement de produit tributaire d'un paiement

ou autre contrepartie ou s'il ne vise pas plutôt à clarifier qu'il importe peu que le paiement ou autre considération soit fait au profit du fournisseur du service de médias ou d'un tiers tel que le producteur⁵.

Il s'agit aussi de savoir si une simple "aide à la production" (désignée parfois aussi par "référence à un produit") devrait entrer dans la définition du placement de produit.

Ce qui est intéressant est que l'amendement [75] exclut également de la définition du placement de produit à tout le moins certaines formes d'aide à la production (ou d'accessoires de production), y compris les lots et produits dérivés. S'il paraît justifié d'appliquer certaines règles pour préserver l'intégrité éditoriale et l'indépendance et garantir la transparence pour les téléspectateurs également en ce qui concerne les simples aides à la production, il serait certainement préférable de faire déjà clairement la distinction dans la terminologie et les définitions, entre le "placement de produit" d'une part, et, de l'autre, une simple aide à la production ou de simples accessoires de production.

Recommandation de l'UER

La définition du "placement de produit", dans l'"orientation générale" du Conseil, devrait se conjuguer avec une définition séparée de l'"aide à la production" (ou "accessoires de production"), celle-ci devant être clairement distinguée du placement de produit. Les amendements [75 - 76] concernant l'article [1, points k) et k bis)] et [227] concernant l'article [3 ha] du Parlement apportent d'utiles éléments dans ce sens.

L'idée de distinguer entre le placement de produit et la simple aide à la production est encourageante; il faut toutefois réexaminer les exigences d'identification.

Le Parlement européen et le Conseil ont adopté une nouvelle approche consistant à distinguer entre le placement de produit au sens strict, qui est interdit sauf dans certaines catégories de programmes (notamment les fictions et les dramatiques, à moins qu'elles ne s'adressent aux enfants) et l'aide matérielle à la production, qui est tolérée dans toutes les catégories de programmes.

Recommandation de l'UER

L'UER soutient la nouvelle piste suivie par le Parlement européen et le Conseil, qui est fondée sur une distinction entre le placement de produit au sens strict et la simple aide à la production (ou les accessoires de production). Selon l'UER, il est nécessaire de différencier ces deux formes et de tenir dûment compte de leurs traits distinctifs.

Deux problèmes restent cependant non résolus dans l'"orientation générale" du Conseil: premièrement, il n'y pas de raison de complètement interdire toute aide à la production dans le cas des programmes pour les enfants (une aide, par exemple, sous forme de lots ou de revenus provenant de l'exploitation de produits dérivés); deuxièmement, il serait disproportionné d'exiger le même degré d'information des téléspectateurs pour une simple aide à la production et pour un placement de produit au sens strict.

⁵ En effet, dans la justification officielle donnée de l'amendement [75], il est admis qu'"une caractéristique du placement de produit est qu'il a lieu contre rémunération ou autre contrepartie".

L'amendement [227] concernant l'article [3 nonies bis, paragraphes 1 à 3] offre une solution acceptable en ce qui concerne l'"aide à la production" (ou les "accessoires de production") puisqu'il laisse notamment aux Etats membres une assez grande marge de manoeuvre en ce qui concerne l'information des téléspectateurs au sujet de l'existence d'une aide à la production. En revanche, dans le cas du placement de produit, les exigences d'information sont trop dures puisqu'elles prévoient une identification non seulement en début et fin de programme mais également "par un signal toutes les 20 minutes au moins pendant le programme".

Il faut éviter des exigences d'information/d'identification disproportionnées et que l'écran ne soit émaillé de signaux ou symboles difficiles à décrypter pour les téléspectateurs. Il est important de jouer la carte de la transparence sans pour autant incommoder les téléspectateurs ou porter atteinte à l'intégrité des oeuvres audiovisuelles.

Recommandation de l'UER

Dans l'amendement [227] concernant l'article [3 nonies bis , paragraphe 2], la formule " et "par un signal toutes les 20 minutes au moins pendant le programme" ne devrait pas être acceptée; on peut en revanche soutenir les autres parties de l'amendement et notamment les conditions et exigences graduelles pour le placement de produit et les accessoires de production, dans l'article [3 nonies bis, paragraphes 1 à 3].

Il faut des solutions pragmatiques aux problèmes des programmes achetés et/ou produits dans le passé.

Obliger les fournisseurs de services de médias à identifier le placement de produit est une solution applicable avec efficacité uniquement s'il est juridiquement assuré qu'eux-mêmes soient informés (par les producteurs et/ou vendeurs) de la présence de placement de produit dans les programmes. Si les radiodiffuseurs ne savent pas qu'un programme contient du placement de produit, ou n'ont pas le moyen de le savoir, ils ne doivent pas en être tenus pour responsables.

Le Parlement européen et le Conseil ont tous deux proposé de ne pas appliquer les nouvelles règles sur le placement de produit aux programmes qui auront été produits avant la date correspondant au délai de transposition de la nouvelle directive. Ceci aidera certainement à régler bien des cas en ce qui concerne les radiodiffuseurs. L'"orientation générale" du Conseil prévoit aussi la possibilité pour les Etats membres de renoncer à l'exigence d'information des téléspectateurs dans le cas de programmes pour lesquels le paiement ou autre contrepartie a été fait au profit du producteur ou d'un autre tiers et non en faveur du radiodiffuseur ou du fournisseur de service de média proprement dit.

L'UER apprécie de telles solutions pragmatiques qui exempteraient en règle générale les programmes ayant été produits avant une certaine date de référence, et permettraient un allègement des exigences d'information lorsque les radiodiffuseurs ou les fournisseurs de services de médias n'auront pas été associés à la production et/ou n'auront pas été informés de la présence de placement de produit.

Recommandation de l'UER

L'amendement [133] concernant l'article [3 nonies bis, paragraphe 4] devrait être accepté.

AUTORITES DE REGULATION INDEPENDANTES

L'UER soutient la proposition de la Commission d'introduire un nouvel article 23 ter concernant les autorités indépendantes en charge des médias, sachant que ces autorités (ou organes) sont un élément essentiel de systèmes de médias audiovisuels libres et pluralistes (voir la Contribution initiale de l'UER à la première lecture, du 3 avril 2006). Le Parlement européen a proposé des amendements qui renforceraient encore l'efficacité de cette clause, et notamment la garantie d'indépendance.

Certes consciente de la nécessité de faire en sorte que les règles communautaires restent assez souples pour se couler dans le moule des diverses structures nationales, l'UER regrette toutefois que l'"orientation générale" approuvée par le Conseil ne fasse aucune allusion à l'*indépendance* des autorités en charge des médias et ne se préoccupe que de la *coopération* entre les autorités nationales.

Recommandation de l'UER

Par rapport à la proposition de la Commission, l'amendement [13] concernant le considérant [9] et l'amendement [147] concernant l'article [23 ter, paragraphe 1] ont l'avantage de préciser plus clairement que les Etats membres ont une double obligation, à savoir: a) mettre en place (s'ils ne l'ont déjà fait) une ou plusieurs autorités/organes de régulation dans le secteur des médias audiovisuels, et b) garantir l'indépendance de ces autorités/organes. Dans la mesure où il s'agit de cette clarification, l'on peut soutenir ces amendements.
