

Consultation publique sur la révision de la directive « Télévision sans frontières »

Contribution des autorités françaises

Thème 1

RÈGLES APPLICABLES AUX SERVICES DE CONTENU AUDIOVISUEL

1. Champ d'application

1.1. Notion de services de contenu audiovisuel

Les autorités françaises soutiennent la proposition de la Commission visant à étendre le champ d'application de la future directive à toute forme de fourniture électronique de contenu audiovisuel, c'est-à-dire aux services délivrant au grand public des images en mouvement et des sons, via des moyens de communication électronique (cette définition excluant *de facto* toutes les formes de communications individuelles). Il convient en effet de définir un cadre réglementaire technologiquement neutre et cohérent, afin d'éviter des distorsions de concurrence entre les différentes catégories de services audiovisuels.

Les autorités françaises sont également favorables à la distinction opérée entre les services audiovisuels linéaires et les services audiovisuels non linéaires, sous réserve de les définir précisément.

Pour ces autorités, les services audiovisuels linéaires devraient clairement inclure l'ensemble des services de télévision, quel que soit leur support de diffusion (hertzien terrestre, câble, satellite, réseau ADSL, Internet). Les services audiovisuels non linéaires seraient, quant à eux, des services fournis à la demande de l'utilisateur, les programmes étant accessibles dans leur intégralité à tout moment. La distinction entre ces deux catégories de services reposerait ainsi sur le critère de simultanéité qui caractérise la diffusion de données, conformément à l'interprétation donnée par la Cour de justice des Communautés européennes (CJCE) de la notion de services de radiodiffusion télévisuelle, dans son arrêt *Mediakabel* du 2 juin 2005 (affaire C-89/04).

1.2. Règles fondamentales

L'élargissement envisagé du champ d'application de la directive TVSF pose la question du niveau de réglementation applicable. A cet égard, la France soutient la proposition consistant à appliquer à l'ensemble des services audiovisuels un socle de règles communes poursuivant les cinq objectifs fondamentaux identifiés par la Commission :

- la protection des mineurs ;
- l'identification des communications commerciales ;
- les obligations minimales d'ordre qualitatif s'imposant en matière de communications commerciales ;
- le droit de réponse ;
- l'identification de base / exigences en matière de cartouches de titre.

Ainsi qu'elle l'a déjà indiqué en introduction, elle observe toutefois que la plupart de ces volets réglementaires envisagés par la Commission pour les services non linéaires sont déjà couverts par des instruments existants ou en cours d'adoption (recommandation 98/560/CE sur la protection des mineurs et de la dignité humaine et le droit de réponse, directive 2005/29/CE sur les pratiques commerciales déloyales, directive 2003/33/CE relative à la publicité et au parrainage en faveur des produits du tabac). La seule valeur ajoutée substantielle qui pourrait être apportée par une telle réglementation résiderait donc dans des mesures de soutien à la production audiovisuelle européenne ou indépendante. Par ailleurs, la promotion de la diversité culturelle, comme le démontrent notamment les négociations en cours à l'UNESCO, constitue une des préoccupations majeures tant de l'Union européenne que des États membres.

C'est pourquoi la France considère qu'un sixième objectif fondamental devrait être retenu dans le socle de règles communes applicables à l'ensemble des services de contenu audiovisuel : la promotion de la diversité culturelle (v. ci-après la contribution française au document de réflexion relatif à la diversité culturelle).

Enfin, la France souhaite marquer son attachement à l'article 3 de la directive TVSF, qui laisse aux États membres la possibilité de prévoir des règles plus détaillées ou plus strictes dans les domaines couverts par la directive pour les radiodiffuseurs relevant de leur compétence. Cette faculté accordée aux États membres, qui laisse une certaine souplesse dans l'application de la directive TVSF, devrait être maintenue lors de la révision de ce texte, et, logiquement, s'appliquer à l'ensemble du champ de la directive révisée.

2. Compétence territoriale

2.1. Détermination de l'État membre compétent sur les services audiovisuels linéaires

2.1.1. Cas des chaînes communautaires

La France partage les préoccupations de plusieurs de ses partenaires concernant le contournement de leur législation par certains opérateurs qui, bien qu'établis dans d'autres États membres, visent spécifiquement leur marché. Elle estime que, dans le plein respect du principe fondamental de l'État d'émission, sur lequel repose la directive TVSF, il convient d'introduire, à l'occasion de la révision de cette directive, des moyens pour lutter plus efficacement contre les délocalisations abusives.

A cet égard, les autorités françaises proposent que les évolutions suivantes soient retenues :

- d'une part, l'inversion de deux des critères énoncés au paragraphe 3 de l'article 2 de la directive TVSF, à savoir le lieu où sont prises les décisions relatives à la programmation et le lieu où

opère une partie importante des effectifs employés aux activités de radiodiffusion télévisuelle. Une telle inversion, suggérée par le Conseil supérieur de l'audiovisuel français (CSA) lors du réexamen de la directive TVSF en 2003, rendrait le contrôle plus aisé, l'actuel second critère étant plus facilement vérifiable ;

- d'autre part, l'inclusion dans un article spécifique de la jurisprudence de la CJCE relative aux délocalisations abusives, citée au considérant 14 de la directive TVSF du 30 juin 1997¹ ;
- enfin, le recours au critère de la langue d'un programme pour déterminer la compétence territoriale, à titre complémentaire - ce critère n'étant pas pertinent dans tous les cas (conflit de compétence entre deux pays de même langue).

Les autorités françaises considèrent que d'autres pistes devraient également être approfondies, telles que le critère de l'origine territoriale des ressources publicitaires et / ou d'abonnement.

En revanche, l'extension de la procédure visée à l'article 2 bis de la directive TVSF pour couvrir des situations autres que celles touchant à la protection des mineurs et au respect de l'ordre public est de nature différente et ne semble pas opportune. A cet égard, les autorités françaises rappellent que, conformément à la jurisprudence de la CJCE, toute restriction apportée à une liberté fondamentale, en l'espèce la liberté d'expression à travers la diffusion d'émissions télévisées, doit être strictement interprétée. Elles craignent, en effet, qu'une multiplication des possibilités de suspension des émissions - la Commission ne donne d'ailleurs aucune indication précise sur la nature de ces possibilités - conduise à créer, *in fine*, de véritables obstacles au bon fonctionnement du marché intérieur.

Par ailleurs, comme cela a été discuté au sein du groupe d'experts n°1 réuni par la Commission en octobre 2004, la France serait favorable à ce que la future directive vienne préciser certaines situations particulières pour lesquelles des questions de compétence peuvent apparaître comme n'étant pas totalement clarifiées par le texte actuel. Il en est ainsi, en particulier, d'un service déjà placé sous la compétence d'un État membre donné et diffusé, par exemple, sur des réseaux câblés, et qui candidaterait dans un second État membre à la diffusion par voie hertzienne terrestre. Il conviendrait que la future directive clarifie que le service ainsi autorisé, le cas échéant, par le second État membre, l'est dans des conditions spécifiques résultant de la nature particulière de la diffusion hertzienne terrestre ; et qu'il doit, à ce titre, être vu comme un service distinct du service préexistant et relever de la compétence de l'État membre où il est diffusé par voie hertzienne terrestre.

2.1.2. Cas des chaînes extra-communautaires

Les autorités françaises se félicitent que la Commission ait répondu à leur demande d'engager une réflexion, à la suite des affaires *Al Manar* et *Sahar 1*, sur la mise en place de moyens efficaces pour lutter contre la diffusion par des chaînes extra-communautaires de programmes incitant à la haine raciale et religieuse.

Elles observent avec satisfaction que, parmi les pistes de réflexion qu'elles avaient proposées au Conseil lors de sa réunion du 23 mai dernier, et qui avaient été discutées dans différentes autres

¹ « Considérant que, conformément à une jurisprudence constante de la CJCE, un État membre conserve le droit de prendre des mesures à l'encontre d'un organisme de radiodiffusion télévisuelle établi dans un autre État membre, mais dont l'activité est entièrement ou principalement tournée vers le territoire du premier État membre, lorsque cet établissement a eu lieu en vue de se soustraire aux règles qui seraient applicables à cet organisme s'il était établi sur le territoire du premier État membre ».

enceintes, celle de l'aménagement des critères techniques de l'article 2, paragraphe 4, suscite un consensus.

À cet égard, la France confirme sa position en faveur de l'inversion des critères techniques, tels qu'énoncés au paragraphe 4 de l'article 2 de la directive TVSF, de manière à faire prévaloir celui de la liaison montante (c) sur celui de la capacité satellitaire (b). En effet, une telle inversion répondrait mieux aux réalités techniques et contractuelles qui résultent de la numérisation.

En revanche, les autorités françaises ne soutiennent pas la proposition consistant à retenir le multiplexage comme nouveau critère, qui peut certes paraître opportun d'un point de vue technique, mais s'avérerait en pratique extrêmement difficile à contrôler (difficulté d'identifier le lieu du multiplexage) et serait, en conséquence, source d'insécurité juridique sur l'État compétent.

Au-delà de ces modifications techniques indispensables à l'article 2, paragraphe 4, de la directive TVSF, les autorités françaises estiment qu'une coopération plus efficace et systématique entre les États devrait être favorisée, en particulier lorsque l'un d'entre eux décide d'interdire la diffusion d'une chaîne extra-communautaire dont les programmes incitent à la haine pour des raisons de race, de sexe, de religion ou de nationalité.

En effet, en application du principe du pays d'établissement et de la liberté de réception, une chaîne autorisée par un État membre doit être reçue librement sur le territoire des autres États membres (sauf cas exceptionnel où la clause de sauvegarde de l'article 2 bis de la directive TVSF est mise en œuvre). Or, en sens inverse, une chaîne interdite par l'État dont elle relève pourra, en l'état actuel du droit et des pratiques, continuer à diffuser ses programmes sur le territoire de l'Union européenne (y compris, le cas échéant, sur celui de l'État membre l'ayant interdite) en se plaçant sous la compétence d'un autre État membre.

Une telle situation est d'autant moins justifiable que les valeurs de tolérance et de refus de l'incitation à la haine font partie des valeurs constitutives de l'identité même de l'Union européenne et sont partagées sans réserve par l'ensemble des États membres. Or, comme l'affaire *Al Manar* l'a malheureusement montré, cette situation n'est pas un simple cas d'école.

C'est pourquoi la France souhaite que soit mis en œuvre un mécanisme de reconnaissance mutuelle des décisions d'interdiction lorsque celles-ci sont prononcées par un État membre à l'encontre d'une chaîne extra-communautaire pour des motifs visés à l'article 22 bis de la directive. À défaut, il conviendrait que la directive prévoie explicitement un mécanisme de concertation systématique et efficace entre les États membres pour que chacun tire rapidement, le cas échéant, les conséquences d'une telle décision d'interdiction.

2.2. Détermination de l'État membre compétent sur les services audiovisuels non linéaires

L'extension du champ d'application de la future directive aux services audiovisuels non linéaires pose la question de la détermination de l'État membre compétent et de l'opportunité de transposer à ce type de services les règles actuellement applicables en la matière aux services de radiodiffusion télévisuelle.

S'agissant des critères de détermination de l'État membre compétent, l'expérience de la mise en œuvre de la directive TVSF a montré qu'ils devraient être clairement définis, de manière à éviter, dans la mesure du possible, les conflits positifs ou négatifs de compétence. C'est pourquoi les autorités françaises considèrent qu'il conviendrait de lister, sur le modèle de l'article 2 de la

directive TVSF, les critères pertinents pour identifier les États membres compétents à l'égard des services audiovisuels non linéaires.

Parmi les critères énoncés par la Commission, celui du lieu d'établissement, tel qu'il est défini dans la directive 2000/31/CE du 8 juin 2000 dite « commerce électronique »², devrait prévaloir. Il convient cependant de noter que le choix de ce critère ne peut être envisagé que s'il s'accompagne d'une harmonisation suffisante des règles applicables aux services non-linéaires, notamment un socle d'obligations minimales en faveur de la diversité culturelle (voir thème 3).

Dans l'hypothèse de plusieurs établissements, la directive précitée retient comme critère déterminant « le centre des activités du prestataire ». Celui-ci pourrait être notamment déterminé en fonction du lieu où sont prises les décisions éditoriales relatives aux services non linéaires.

Enfin, comme pour les services linéaires, il conviendrait de mener une réflexion plus approfondie sur l'opportunité de retenir d'autres critères tels que l'origine territoriale des ressources d'abonnements et / ou de publicité.

² Selon l'article 2 d de la directive « commerce électronique », le lieu d'établissement du fournisseur de service de contenu est « le lieu où le prestataire exerce d'une manière effective une activité économique au moyen d'une installation stable pour une durée indéterminée ».