

Le sport à la lumière du droit européen des médias

2^e partie

Comment naissent les droits sur le sport, quels sont leurs contenus, qui peut en disposer ? Telles étaient les questions traitées dans la première partie de notre étude "Le sport à la lumière du droit européen des médias", parue en avril dans *IRIS plus* (supplément à *IRIS*, édition 2004-4). Il y était aussi question de l'impact du droit européen de la concurrence sur l'achat, la cession et l'exercice des droits de retransmission des événements sportifs, plus particulièrement à la télévision.

Il importe aussi, pour l'organisme de radiodiffusion télévisuelle désireux d'acquérir des droits de retransmission, de savoir si cette activité fait partie du mandat de service public car, si tel est le cas, elle relève des dispositions européennes sur les aides d'Etat. C'est le sujet de cette deuxième partie.

Une deuxième partie consacrée par ailleurs aux réglementations européennes à observer lors de la transmission et de la diffusion des événements sportifs. L'auteur examine plus particulièrement la réserve de la télévision commerciale à accès libre à propos des événements d'importance majeure pour la société, les dispositions relatives à la publicité et au parrainage, etc. En résumé, la présente édition d'*IRIS plus* analyse les textes portant sur l'exclusivité et sur le contenu des émissions sportives qui jouent un rôle économique majeur dans la vie des organismes de radiodiffusion télévisuelle.

Strasbourg, mai 2004

Susanne Nikoltchev

Coordinatrice IRIS

Responsable du département Informations juridiques
Observatoire européen de l'audiovisuel

IRIS plus est un supplément à **IRIS**, *Observations juridiques de l'Observatoire européen de l'audiovisuel*, Edition 2004-06

Directeur de la publication : Wolfgang Closs - Impression : Nomos Verlagsgesellschaft, mbH & Co. KG, Waldseestraße 3-5, D-76350 Baden-Baden
Editeur : Charles-Henry Dubail, Victoires-Éditions, Sàrl au capital de 91 469,41 EUR, RCS Paris B 342 731 247, siège social 38 rue Croix des Petits Champs F-75001 Paris
N° ISSN 1023-8557 - N° CPPAP 0407 K 77549



OBSERVATOIRE EUROPÉEN DE L'AUDIOVISUEL
EUROPEAN AUDIOVISUAL OBSERVATORY
EUROPÄISCHE AUDIOVISUELLE INFORMATIONSSTELLE

76 ALLEE DE LA ROBERTSAU • F-67000 STRASBOURG
TEL. +33 (0)3 88 14 44 00 • FAX +33 (0)3 88 14 44 19
<http://www.obs.coe.int>
e-mail: obs@obs.coe.int

VICTOIRES
VE
ÉDITIONS

38 RUE CROIX DES PETITS CHAMPS • F-75001 PARIS
TEL. +33 (0)1 53 45 89 15 • FAX +33 (0)1 53 45 91 85
e-mail: a.blocman@victoires-editions.fr



Le sport à la lumière du droit européen des médias

2^e partie

Suite du chapitre II – Conditions d'achat et de vente des droits

3. L'acquisition de droits sportifs, une mission de service public ?

L'acquisition de droits sportifs est-elle inscrite au cahier des charges des diffuseurs publics ? Question cruciale si le financement de la radiodiffusion publique par la redevance (ou d'autres ressources de l'Etat) est examiné au regard des principes du Traité CE relatifs aux aides accordées par les Etats¹. Il ressort de récentes décisions prises par la Commission que l'article 87 du Traité CE est appliqué selon qu'il y a une compensation licite ou une surcompensation des coûts liés au mandat de service public². L'organisation de ce mandat et les règles communautaires susceptibles de s'y rapporter prennent dès lors un relief nouveau. Dans sa jurisprudence, la Cour de justice tient pour licite de confier aux diffuseurs publics un mandat particulier quant à leurs programmes³. Se référant au Traité d'Amsterdam et à la fonction sociale de la radiodiffusion de service public, la Commission considère qu'une définition large du mandat des organismes publics est couverte par les dispositions d'aide au financement. Cette définition "large" permet aussi à ces organismes de proposer, dans le cadre de leur mandat, un programme leur valant "un certain taux d'audience"⁴. En cela, la Commission se réfère implicitement à la résolution du Conseil selon laquelle "il est légitime que le service public de radiodiffusion s'efforce de toucher un large public"⁵. Toujours selon la Commission, les dispositions sur les aides d'Etat ne s'opposent pas à la création d'espaces commercialisables destinés au financement des programmes. Une définition large est en accord avec l'objectif visant à couvrir les besoins démocratiques, sociaux et culturels de chaque société et de préserver le pluralisme, y compris dans ses aspects culturels et linguistiques. La Commission doit donc se limiter à vérifier que la définition donnée par les Etats membres au mandat de service public ne comporte pas d'erreurs manifestes⁶. Une telle erreur serait par exemple une définition non conforme aux dispositions du Traité d'Amsterdam, excédant ce qui est nécessaire aux besoins démocratiques, sociaux et culturels d'une société donnée⁷. Hormis cette restriction, on peut dire que, globalement, la Commission laisse aux Etats membres une marge de manœuvre importante dans la définition des services d'intérêt général relevant de la radiodiffusion – marge de manœuvre plus large que celle concédée par sa communication⁸ sur les services d'intérêt général.

Ceci étant établi, le mandat de service public peut inclure l'acquisition de droits sportifs pour parachever un programme et en augmenter l'attrait. La fabrication, l'achat des droits et l'exploitation des productions doivent néanmoins être couverts par le mandat préalablement défini. En acquérant des droits sportifs, les organismes de radiodiffusion télévisuels agissent donc dans le cadre de l'achat de programmes si le sport fait partie de la mission de la chaîne et que les droits sportifs sont nécessaires à la réalisation du programme⁹.

Alexander Scheuer et Peter Strothmann,

Institut du droit européen des médias (EMR), Sarrebruck/Bruxelles

III. Les conditions de transmission/diffusion

Les conditions de cession et d'acquisition des droits de transmission ayant été exposées au chapitre II, nous allons ci-après présenter les dispositions que peuvent proposer les textes européens pour la diffusion de retransmissions sportives dans différents médias.

1. La télévision

a) La diffusion par satellite

L'acquisition et la cession des droits de diffusion télévisée d'un événement sportif relèvent du droit civil de chaque Etat. Les éléments de formation des contrats dépendent de l'organisation des droits (des organisateurs) fondant le contrat.

En amont de la Coupe du monde de football 2002, les chaînes à péage et les chaînes à accès libre se sont opposées à propos de l'étendue des droits contractuels sur la diffusion non cryptée des matches par satellite. En effet, la diffusion de certains contenus (les matches) pouvait empiéter sur les droits de diffusion d'autres ayants droit qui, de ce fait, auraient pu s'opposer à la retransmission¹⁰. L'autorisation de diffuser est donc essentiellement subordonnée à l'étendue des droits qui donnent le "droit d'auteur" *sensu lato* au titulaire de licences de diffusion dans le contexte d'une retransmission par satellite. Ainsi, les téléspectateurs du programme régional de la BBC ne peuvent-ils plus suivre les matches de la ligue d'Ecosse depuis que ce programme régional diffuse en clair et en numérique. Le 10 juillet 2003, le transfert de la BBC de la plate-forme cryptée BskyB à un socle de transmission non crypté via ASTRA est en place. Jusqu'alors, le cryptage du système d'accès conditionnel (CA) de BskyB avait limité la zone de réception de la fenêtre régionale de la BBC. Ce n'est maintenant plus le cas et le programme diffusé en clair peut être capté sur l'ensemble du Royaume-Uni. Or la BBC ne détient que les droits de diffusion pour l'Ecosse, le titulaire des droits pour le Royaume-Uni en dehors de l'Ecosse étant la chaîne de TV à la séance Setanta, qui s'oppose à une diffusion de la BBC sur l'ensemble du territoire national. Pour éviter tout incident juridique, la BBC se voit contrainte de ne plus retransmettre les matches de ligue et de finale de la coupe d'Ecosse jusqu'à échéance du contrat, à la fin de la saison 2003/2004¹¹.

En quoi la division géographique des droits de retransmission, pratiquée comme on l'a vu dans les exemples précédents par les ayants droit, est-elle influencée par les dispositifs communautaires ?

Il semble bien qu'en vertu du principe du pays émetteur, ancré à l'article 1 alinéa 2 de la Directive 93/83 CEE, une cession exclusive limitée de fait à un territoire ne soit plus possible¹². La directive s'applique cependant uniquement aux œuvres relevant du droit d'auteur. Or, de l'avis général, ce n'est pas le cas des droits de communication sur les manifestations sportives, ainsi qu'on l'a vu¹³.

Exiger de l'ayant droit qu'il crypte la retransmission n'est pas compatible avec le droit des ententes ; il en va de même des cryptages concertés avec les diffuseurs. De telles réticences se manifestent d'autant plus que les ententes visent à diviser et isoler les marchés des téléspectateurs au sein même de l'Union. Selon certains, dont l'opinion est controversée, il y a abus de position dominante sur le marché des droits sportifs dès lors qu'un ayant droit en profite pour se procurer des avantages injustifiés sur les marchés voisins où les droits de retransmission serviraient alors de levier pour monopoliser un marché tiers - sans que celui-ci puisse par ailleurs être objectivement justifié¹⁴.

b) La retransmission de grands événements

Il existe aussi des dispositifs européens relatifs à la radiodiffusion qui précisent les modalités de retransmission des grands événements sportifs : ce sont notamment l'article 3 *bis* de la Directive "Télévision sans frontières" (ci-après Directive TSF) et l'article 9 *bis* de la Convention européenne sur la télévision transfrontière (ci-après "convention"). Un système de liste des événements a été mis en place pour garantir qu'une partie importante du public accède à la retransmission des grandes manifestations (sportives)¹⁵ jugées d'une importance majeure pour la société. Ces dispositions sont restrictives, contrairement à celles visant le droit aux extraits ; elles n'ont qu'un rapport indirect (au plus) avec l'achat et la vente des droits.

aa) Les données

L'article 3 bis ne comporte aucune précision sur le nombre minimum d'événements et semble, au début, laisser les Etats membres libres d'établir une liste nationale. L'Etat membre doit suivre une procédure décrite à la phrase 3 de l'alinéa 1 et, s'il souhaite n'accorder qu'une retransmission différée, motiver objectivement cette restriction (phrase 4). A l'alinéa 3 cependant, une clause de protection prévoit que les Etats membres sont obligés d'agir en s'assurant que les diffuseurs relevant de leur compétence ne privent pas les autres Etats membres du bénéfice de la clause de reconnaissance mutuelle¹⁶.

La Directive TSF laisse aux Etats membres le soin d'apprécier quels sont les **événements d'importance majeure pour la société**. Le considérant 21 de la Directive 97/36 modifiant la Directive TSF précise qu'il doit s'agir d'événements extraordinaires qui présentent un intérêt pour le grand public d'un Etat membre. Ils doivent en outre avoir été organisés à l'avance par un organisateur d'événements ayant légalement le droit de vendre les droits relatifs à ces événements. Le considérant 18 cite les exemples la Coupe du monde et des championnats d'Europe de football ainsi que des Jeux olympiques.

Des mesures doivent être prises pour qu'une **"partie importante du public"** ne soit pas privée de la possibilité de suivre ces événements, ce qui montre bien que l'établissement de la liste n'a pas pour seul objectif d'éviter une quelconque rémunération de la retransmission. Pour permettre l'accès à un large public, ces dispositions s'appliquent aussi aux télévisions à accès libre à faible audience. Ainsi a-t-on pu dire que l'article 3 bis visait une diffusion touchant pratiquement l'ensemble ou une fraction considérable de la population¹⁷.

La retransmission doit avoir lieu dans le cadre d'une **émission télévisuelle à accès libre**. En vertu du considérant 22 de

la Directive TSF, on entend par "télévision à accès libre" l'émission sur une chaîne, publique ou commerciale, de programmes accessibles au public sans paiement autre que les modes de financement de la radiodiffusion (redevances, TVA) ou l'abonnement de base aux réseaux câblés. Toutes les formes de télévision payante telles que la télévision à péage, à la séance ou au programme (*channel*) sont donc exclues.

Mais comment l'article 3 bis protège-t-il les droits exclusifs acquis avant que la liste nationale ne soit notifiée à la Commission (rétroactivité) ? La question reste en suspens. L'achat antérieur à la publication n'est évoqué que dans la clause de protection de l'alinéa 3 : "les droits exclusifs qu'ils ont achetés après la date de publication de la présente directive (...)"¹⁸.

On peut se demander aussi à partir de quelle date un événement porté sur la liste d'un Etat membre est protégé, autrement dit à partir de quand une retransmission télévisuelle ne peut avoir lieu que selon les conditions de l'article 3 bis alinéa 1. L'article 3 bis ne comporte aucune disposition sur la date de référence. En revanche, le considérant 20 de la Directive 97/36 modifiant la Directive TSF nomme la date de mise en œuvre. Si un Etat membre inscrit un événement après la publication et la transposition de l'article 3 bis dans le cadre national, il est difficile de savoir à partir de quand cette mesure devient effective vis-à-vis des diffuseurs des autres Etats membres. Les uns pensent qu'en vertu de l'article 3 bis alinéa 2, la date de publication de la mesure au Journal officiel est déterminante. D'autres sont d'avis que c'est au législateur national de fixer la date d'effet pour tous les organismes de radiodiffusion télévisuelle de l'Union¹⁹.

Une zone d'ombre juridique se manifeste dans une décision adoptée par la Commission en vertu de l'article 3 bis. La situation est la suivante : un recours a été introduit, il y a déjà un certain temps, auprès du tribunal de première instance de la Cour de justice des Communautés européennes à la suite d'une déclaration de la Commission sur la compatibilité avec le droit communautaire des mesures prises par le Royaume-Uni en application de l'article 3 bis. Les requérants soutiennent que ladite décision enfreint le principe de proportionnalité, le droit à la propriété, le droit à exercer une activité économique, le principe de la confiance légitime, le principe de non-rétroactivité ainsi que le principe d'égalité²⁰.

bb) A propos du réexamen de la Directive TSF

Selon la Commission, la plupart des contributions remises lors de la procédure de consultation du réexamen de la Directive TSF ont soutenu que la disposition de l'article 3 bis était utile, nécessaire, efficace et appropriée²¹. Un large consensus s'est dégagé pour considérer que son réexamen n'était pas urgent et qu'une communication interprétative devait suffire à clarifier les modalités d'application dans les cadres nationaux²². De l'avis de la Commission, une liste européenne des événements majeurs, qui a été proposée, n'apporterait aucune amélioration sensible et ne serait pas conciliable avec le principe de subsidiarité.

2. Les nouveaux médias et les services interactifs

L'application du système des listes à l'exercice des droits de retransmission dans le domaine des nouveaux médias reste un

facteur encore mal déterminé. Ainsi que nous l'avons exposé au chapitre II, point 2.b du présent article, le développement des technologies (accès aux larges bandes) confère aux droits relatifs à ces médias une importance économique accrue. Or les droits sportifs jouent un rôle moteur dans la diffusion des offres de cette nature. Il est donc probable que le système des listes pourra s'étendre à certains services payants comme le *streaming*²³, d'autant qu'avec le phénomène de la convergence, les nouveaux médias tendront de plus en plus à se substituer à la diffusion télévisuelle. En vertu du droit en vigueur, ces services devront rester définis comme des services télévisuels.

La retransmission d'événements sportifs sur les nouveaux médias ne prend pas seulement une importance économique accrue mais, comme nous l'avons montré, elle porte aussi à repenser leur future réglementation – et les exigences de contenus auxquelles devra se conformer le droit européen²⁴.

IV. Les contenus transmis

1. Les dispositions en matière de publicité

La portée économique de la publicité transmise dans le cadre d'événements sportifs confère aux textes communautaires concernés un caractère primordial. Parmi ceux-ci, la Directive TSF joue un rôle éminent. Les dispositions de la Convention européenne sur la télévision transfrontière ne sont pas sensiblement différentes de celles de la Directive TSF. Il ne sera donc fait mention de la Convention, de son historique et des documents annexes que lorsque le contenu en sera différent, ou pour expliciter certains points d'interprétation de la directive²⁵.

a) Les formes et la présentation de la publicité télévisuelle

L'article 10 fixe les principes formels selon lesquels il convient de séparer le contenu éditorial d'un programme des différentes formes de publicité. Il cite les moyens optiques et/ou acoustiques à utiliser pour que la publicité soit aisément identifiée, le caractère exceptionnel de la publicité isolée et des spots de télé-achat, l'interdiction des techniques subliminales et de la publicité clandestine.

Dans les retransmissions sportives, le principe de séparation du contenu éditorial et publicitaire est particulièrement pertinent en matière de parrainage "graphique". Il s'agit ici du logo appliqué sur les appareils de mesures du temps ou d'autres données ainsi que sur les tableaux d'affichage des résultats, utilisés lors des compétitions sportives. Ces équipements peuvent être considérés comme fournissant des informations associées au programme à condition que le nom de la marque puisse être vu comme une sorte de référence, de source, par rapport aux données mesurées²⁶. En absence d'une conjonction de cette nature entre l'information et l'entreprise, il s'agit de publicité. Il en va de même des crawls publicitaires, ces bandeaux de texte défilant horizontalement sur l'écran ou en bordure d'écran, qui peuvent être considérés comme des spots publicitaires isolés et qui, à ce titre, doivent être comptabilisés dans la durée publicitaire horaire ou journalière autorisée. Les questions effleurées ici doivent également être prises en compte dans la régulation des nouvelles formes publicitaires comme l'écran partagé ou la publicité virtuelle (voir ci-après).

Pour ce qui concerne la publicité dans les stades, il est parfois nié qu'elle puisse être considérée comme de la publicité clandestine de la part de l'organisme de radiodiffusion télévisuelle, même si cette publicité s'adresse manifestement aux téléspectateurs. Cependant, l'éditeur du programme pourrait au moins avoir obligation d'imposer à l'organisateur de l'événement qu'il renonce à placer dans le champ des caméras des panneaux affichant une publicité déloyale, illicite ou contraire aux bonnes mœurs²⁷.

b) Les dispositions quantitatives

La Directive TSF fixe des restrictions quantitatives. En vertu de l'article 18, le pourcentage du temps de transmission consacré à toute forme de publicité (spots de télé-achat, messages publicitaires, autres formes de publicité), à l'exclusion des fenêtres de télé-achat, ne doit pas dépasser 20 % du temps de transmission journalier, le pourcentage du temps de transmission des messages publicitaires ne devant pas être supérieur à 15 % du temps de transmission journalier. Le pourcentage du temps de transmission dévolu aux messages publicitaires et aux spots de télé-achat à l'intérieur d'une période d'une heure d'horloge ne doit pas dépasser 20 %. L'insertion de publicité interrompant la retransmission fait l'objet de considérations particulières traitées à l'article 11 (voir ci-après).

Selon l'article 18 alinéa 3, les messages concernant les programmes de l'organisme de radiodiffusion télévisuelle et les produits connexes (auto promotion) ne sont pas considérés comme de la publicité. La Directive TSF note toutefois qu'il doit s'agir de ses "propres" programmes et des produits connexes "directement dérivés de ces programmes" - critère qui devient intéressant pour la classification des produits connexes émissions sportives tels que les vidéos, les CD-roms ou les livres. Il est à noter que d'autres produits de merchandising (serviettes de bain imprimées de motifs sportifs par exemple) ne sont pas considérés comme étant des produits directement dérivés du programme²⁸.

Dans sa communication de décembre 2003, la Commission a émis un avis sur de possibles modifications de la directive touchant le droit publicitaire²⁹. La plupart des Etats membres s'accordent sur la nécessité de définir les temps de transmission de la publicité. Toutefois, à l'occasion des consultations portant sur le réexamen de la Directive TSF, plusieurs Etats membres et la plupart des chaînes commerciales ont fait savoir qu'une plus grande souplesse s'imposait. La Commission et les experts se pencheront donc sur la question en portant un regard particulier sur les possibilités de gestion du téléspectateur et la multiplicité des programmes³⁰.

c) La publicité insérée en cours d'émission

Les dispositions de l'article 11 alinéas 1, 2 et 4 de la Directive TSF intéressent particulièrement la retransmission d'événements sportifs. En vertu de l'alinéa 1, la publicité télévisée doit en principe être insérée entre les émissions. La publicité et les spots de télé-achat ne peuvent qu'exceptionnellement être insérés pendant les émissions. L'alinéa 2 dispose que dans les émissions composées de parties autonomes ou dans les émissions sportives, la publicité ne peut être insérée qu'entre les parties autonomes ou au cours des interruptions. Il faut cependant veiller (alinéa 1 deuxième phrase) à ce que la publicité et les spots de télé-achat ne portent pas atteinte à l'inté-

grité ni à la valeur des émissions – en tenant compte des interruptions naturelles et de la durée du programme – et à ce qu'il ne soit pas porté préjudice aux droits des ayants droit.

La notion d'émission sportive recouvre tout l'éventail des retransmissions d'événements, en direct et en différé, mais non les magazines de sport, préparés par une rédaction, avec des commentaires portant davantage sur le contexte et l'analyse. Pour ces derniers, les règles sont celles habituellement applicables : une période d'au moins 20 minutes doit s'écouler entre les interruptions successives à l'intérieur des émissions (article 11 alinéa 4 de la Directive TSF)³¹.

Il est cependant courant dans certains Etats d'insérer de courts messages publicitaires pendant les retransmissions sportives. En République slovaque, par exemple, le conseil de l'audiovisuel a statué que la législation audiovisuelle nationale n'interdisait pas de transmettre des spots publicitaires pendant une interruption du jeu (en dehors des pauses ou mi-temps prévus par les règles du sport considéré)³². Les diffuseurs italiens placent des spots d'environ 5 secondes pendant la transmission des matches de football, à la faveur de brèves interruptions non prévues au règlement, et même en cours de jeu, et ce avec l'assentiment de l'autorité de la communication, la notion de "pause" n'étant pas définie par la loi italienne qui a repris littéralement l'article 11 de la Directive TSF. On peut donc considérer comme temps de pause celui qui précède l'exécution d'un coup franc ou d'un corner, ou encore le remplacement des joueurs sur le terrain tandis que le match est en cours³³. Le contre-argument invoque que dans le sport, les pauses doivent être celles prévues par le règlement de la discipline considérée. Les interruptions accidentelles du jeu ne sont pas des pauses à proprement parler : une pause doit être réglementaire, liée à la structure temporelle du jeu ; ce n'est pas le cas d'un *foul* et du coup franc qu'il entraîne. L'argument est similaire pour les autres disciplines. En tennis par exemple, les pauses induites par les changements de côté ou entre deux jeux sont des pauses naturelles au sens de l'article 11 alinéa 2. Cette approche interprétative stricte permettrait aussi d'insérer des spots publicitaires dans les compétitions comportant plusieurs étapes ou parties distinctes.

Dans les courses automobiles comme celles de la Formule 1, certains sont d'avis qu'il est moins important que dans un sport d'équipe de suivre une progression précise de la compétition ou de se focaliser sur une perspective spatiale particulière. L'organisateur pourrait donc mettre à profit même un changement de caméra ou de point de vue sur la course pour insérer de la publicité³⁴. D'autres font valoir que ces manifestations, précisément parce qu'elles ne connaissent pas de pauses réglementaires, ne relèvent pas de l'alinéa 2. Seul l'alinéa 4 serait applicable.

Comme elle l'avait annoncé dans sa communication de décembre 2003³⁵, la Commission a émis un avis quant à la modification de certains aspects des dispositions de la Directive TSF concernant la publicité télévisuelle. Sa communication interprétative publiée en avril 2004 clarifie certains points relatifs à l'insertion de messages publicitaires pendant la retransmission d'événements sportifs³⁶ : les émissions sportives ne comportant pas de pauses naturelles ou objectives au sens de l'article 11 alinéa 2 de la Directive TSF relèvent de l'alinéa 4 du même article. Autrement dit, une période d'au moins 20 minutes doit s'écouler entre deux interruptions publicitaires.

Indépendamment de ces considérations, les autorités nationales sont tenues, de l'avis de la Commission, de veiller à ce que la transmission de messages publicitaires très courts ("minispots") pendant la retransmission d'un événement sportif n'enfreigne pas les principes de l'article 10 de la directive. Ces messages publicitaires "doivent être aisément identifiés comme tels et être nettement distingués du reste du programme par des moyens optiques et/ou acoustiques". Et selon l'alinéa 2 de l'article 10, la publicité isolée doit rester exceptionnelle, de sorte que les minispots doivent l'être aussi³⁷.

d) *Le parrainage*

Dans son article 17, la directive fournit des exigences minimales auxquelles le parrainage doit satisfaire. Elle dispose notamment que le parrain ne peut aucunement avoir une influence sur le programme et qu'il doit être clairement identifié. Le parrainage doit obéir à des règles formelles et être transparent pour parer aux multiples possibilités de publicité clandestine et de *product placement*³⁸.

A la différence d'une émission ou d'un spot publicitaire, le parrainage ne doit pas inciter à l'achat ou à la location de produits ou services du sponsor, il sert uniquement au soutien de certains programmes ou émissions permettant de promouvoir l'image du parrain. Ainsi, les retransmissions des matches de football interländer de l'équipe nationale d'Allemagne sont-elles fréquemment parrainées par des brasseurs. Le législateur national dispose toutefois d'une certaine marge de manœuvre dans la mise en œuvre des contenus. Il peut par exemple prévoir des images animées ou l'insertion d'une marque à côté ou à la place du nom ou du logo du parrain. De même, il peut interdire ou autoriser, dans le cadre d'émissions parrainées, la diffusion de messages publicitaires portant sur les produits ou les services du parrain³⁹.

e) *Les nouvelles formes de publicité*

C'est précisément dans le cadre de la retransmission d'événements sportifs que se sont développées les nouvelles formes de publicité, et c'est aussi dans ce contexte qu'elles sont le plus souvent mises en œuvre. Ceci est notamment valable pour l'écran partagé et la publicité virtuelle⁴⁰.

L'écran partagé permet de faire passer des messages publicitaires parallèlement à la transmission de contenus éditoriaux ou promotionnels⁴¹. En Allemagne, les premières publicités sur écran partagé ont été transmises à l'occasion de courses de Formule 1 et de combats de boxe. Des images des manifestations sportives s'affichaient sur une petite fenêtre de l'écran tandis qu'une fenêtre plus grande montrait de la publicité⁴². L'observation de la règle de séparation pose ici problème : il devient nécessaire d'interpréter l'alinéa 1 de l'article 10. Faut-il prévoir une séparation optique **et** un décalage temporel, ou simplement un décalage temporel (comme pour les spots publicitaires "courants") **ou** une séparation optique⁴³ ? La CJCE, dans une affaire interprétant la Directive TSF, a décidé que les restrictions que le législateur européen n'a pas clairement et nettement formulées doivent être prises *stricto sensu*⁴⁴. On considère donc qu'une séparation optique suffit ; il faut prévoir un "tirez" qui empêche de confondre la publicité et le programme. Le Comité permanent de la télévision transfrontière, dans son avis sur la publicité par écran partagé, exige une séparation claire et reconnaissable des programmes et de la publicité⁴⁵. La Com-



mission s'est rangée à cet avis⁴⁶. La séparation spatiale doit être telle que "la publicité et le télé-achat [soient] aisément identifiés comme tels et [puissent] être nettement distingués du reste du programme". Un large consensus s'est également trouvé sur la question de la durée : le temps de transmission de la publicité par écran partagé est déduit du temps de transmission alloué à la publicité. Cette forme promotionnelle ne peut donc contribuer à une extension de la durée publicitaire⁴⁷. C'est également le cas pour les bandeaux publicitaires défilant horizontalement en bordure de l'écran (voir ci-dessus a))⁴⁸.

La publicité virtuelle consiste à utiliser des images de synthèse se substituant à des messages publicitaires préexistants (sur les panneaux publicitaires des stades) ou les modifiant. Du point de vue juridique, le problème de l'observation de la règle de séparation n'est pas définitivement élucidé. Une recommandation du Conseil de l'Europe fournit quelques indications⁴⁹. Il y est demandé que la présence de publicité virtuelle soit communiquée au public au début et à la fin du programme par des moyens adéquats. Sur le fond, la question de l'insertion de la publicité virtuelle ne fait pas l'unanimité. Certaines solutions préconisent la substitution d'une seule publicité en place sur le site (stade), en apposant par exemple la publicité virtuelle sur l'un des panneaux fixés en bordure de terrain⁵⁰. D'autres approches prévoient d'autoriser la publicité virtuelle sur les surfaces habituellement destinées à la publicité⁵¹. Par ailleurs, aucun dispositif européen n'existe encore pour réglementer la technique virtuelle permettant de projeter à l'écran ou sur le terrain des formes ou des personnages mobiles (l'émetteur ou l'éditeur TV peut, par exemple, projeter des messages virtuels au centre ou sur l'ensemble du terrain, s'il s'agit d'un stade)⁵².

Dans sa communication interprétative, la Commission établit que les principes du chapitre IV de la Directive TSF s'appliquent à la publicité virtuelle⁵³. Il convient notamment au préalable d'informer le public de la présence d'images virtuelles. En outre, la publicité virtuelle ne peut être montrée dans le cadre de la retransmission de manifestations sportives que sur des surfaces du lieu de la manifestation ou du stade qui sont habituellement destinées à des fins promotionnelles. Les règles sur le parrainage que comporte la Directive TSF doivent être intégralement observées.

f) L'article 3 de la Directive TSF

L'article 3, alinéa 1 est essentiel pour le droit de la publicité. Il y est affirmé que les Etats membres ont la faculté, en ce qui concerne les organismes de radiodiffusion télévisuelle qui relèvent de leur compétence, de prévoir des règles plus détaillées ou plus strictes dans les domaines couverts par ladite directive. Cette marge de manœuvre ne peut toutefois être exercée que dans un sens, la directive établissant des règles minimales qui ne peuvent être, vis-à-vis des éditeurs nationaux de services TV, que plus strictes et non plus souples. La Directive TSF n'interdit donc pas que des règles plus sévères leur soient applicables, elle ne vise pas à faire obstacle à la discrimination nationale.⁵⁴

L'usage de cette marge de manœuvre peut devenir problématique lorsqu'une émission fournie par un organisme étranger est diffusée par un fournisseur/diffuseur national.

Dans l'affaire Bacardi-Martini et Cellier des Dauphins⁵⁵, la CJCE a refusé de se prononcer sur la demande d'un tribunal bri-

tannique : elle considérait que la présentation du dossier ne permettait pas d'évaluer dans quelle mesure une loi française, éventuellement non conforme au droit communautaire, pouvait influencer sur l'appréciation de ladite affaire⁵⁶.

En revanche, dans une autre affaire du même genre, l'avocat général A. Tizzano a pris position sur la compatibilité avec le droit communautaire de l'interdiction de la publicité radiodiffusée en faveur des boissons alcooliques⁵⁷. Il a commencé par exposer que l'obligation de mettre tous les moyens en œuvre pour éviter la publicité pour des boissons alcooliques sur les écrans français représentait de fait une entrave à la libre circulation des services. Toutefois, ajouta-t-il, cette loi est justifiée par la protection de la santé publique et cette entrave s'accorde avec le principe de proportionnalité compte tenu de l'objectif visé. La loi française n'excède pas ce qui est nécessaire pour atteindre cet objectif. De l'avis de l'avocat général, les organismes de radiodiffusion télévisuelle ne disposent pas des moyens d'occulter les panneaux publicitaires porteurs de messages promotionnels pour les boissons alcooliques. Les moyens de la technique moderne (publicité virtuelle) permettant la substitution des images ne peuvent être considérés comme une alternative en raison de leurs coûts élevés. En outre, la brièveté de cette forme de publicité telle qu'elle est transmise (en l'occurrence sous forme de déroulements) empêche d'une part le contrôle de son contenu et d'autre part l'insertion d'un message mettant les téléspectateurs en garde contre les risques liés à l'absorption d'alcool. Plus généralement, le fait qu'un Etat membre soit plus laxiste qu'un autre en matière de publicité pour l'alcool ne signifie pas, selon la juridiction de la Cour de justice, que les normes plus strictes soient disproportionnées.

Il est intéressant que l'avocat général ne considère pas la publicité indirecte pour les boissons alcooliques transmise à la télévision par des supports publicitaires (déroulants) dans le cadre de manifestations sportives comme un domaine d'application de la Directive TSF. Selon lui, elle ne serait pas soumise, notamment, à la définition légale de l'article 1 b) dans la version de la Directive 89/552/CCE à laquelle l'affaire se réfère (maintenant article 1 c)). Cette disposition ne porte pas sur des séquences d'images télévisuelles produites expressément à des fins publicitaires et rémunérées en cette qualité au diffuseur. Il convient donc d'examiner uniquement si la législation française est compatible avec la libre circulation des services.

2. Les interdictions et les restrictions en matière de publicité

La forme la plus sévère d'occultation de la publicité télévisée pendant la retransmission d'événements sportifs est l'interdiction et la restriction des messages promotionnels.

a) La Directive TSF

La Directive TSF interdit dans son article 13 toute forme de publicité pour le tabac à la télévision. Cette interdiction est sans effet, notamment dans les courses automobiles comme celles de Formule 1, du fait que la publicité de ces produits, si elle est absente au niveau du programme télévisé, apparaît sur les voitures et sur le site de la manifestation.



b) Le droit communautaire secondaire

La Directive sur le tabac⁵⁸ 98/43/CE interdit à l'article 3 alinéa 1 toute forme de publicité et de parrainage pour les produits du tabac. La Directive TSF, dont le domaine d'application principal est la retransmission d'émissions télévisées, n'y change rien. Pourtant, la Directive 98/43/CE a été annulée au motif que le législateur communautaire n'avait pas de compétence pour l'adopter⁵⁹.

Elle a été remplacée par une autre directive entrée en vigueur le 26 mai 2003. La Directive 2003/33/CE⁶⁰ vise à harmoniser les dispositions des Etats membres en matière de publicité et de parrainage en faveur des produits du tabac. Elle a pour objet de réglementer, vu l'interdiction globale du tabac, la publicité et le parrainage dans les médias, et d'éliminer les entraves à la libre circulation des marchandises et des services. Elle exclut aussi la publicité radiodiffusée en faveur du tabac, ainsi que le faisait déjà une disposition communautaire : l'article 13 de la Directive TSF. Par son article 5 alinéa 1, elle interdit en outre le parrainage de manifestations ou d'activités concernant plusieurs Etats membres ou se déroulant dans plusieurs Etats membres ou ayant d'autres effets transfrontaliers (du fait de la radiodiffusion par exemple). Cette disposition est censée contribuer à éviter toute distorsion des conditions de la concurrence que les disparités entre les législations des Etats membres concernant le parrainage peuvent entraîner. Ces distorsions, selon le premier considérant de la directive, ont déjà

été observées lors de l'organisation d'importantes manifestations sportives ayant des effets transfrontaliers. La directive donne à l'article 2 c) une définition large du parrainage : il s'agit de toute forme de contribution publique ou privée à un événement, à une activité ou à un individu, ayant pour but ou effet direct ou indirect de promouvoir un produit du tabac. L'apposition de publicité sur les panneaux d'un site, mais aussi sur les véhicules ou les sportifs eux-mêmes, est donc interdite lors des manifestations ou activités ayant des effets transfrontaliers.

Conclusions

L'importance économique des droits sportifs pour la télévision et les nouveaux médias n'a cessé de croître au cours des dernières années. Cet intérêt renforcé s'accompagne d'une tendance à légiférer et à réglementer. Le droit de l'audiovisuel proprement dit, qui vise la retransmission d'événements sportifs à la télévision, n'est pas le seul concerné : d'autres domaines du droit ainsi que des zones chevauchant différents secteurs prennent également de l'influence, comme le droit d'auteur et le droit de la concurrence. Les nouveaux médias, eux aussi, sont de plus en plus au centre de l'intérêt des légistes. Il se pourrait que leur développement et leur importance accrue dans la transmission des événements sportifs ne conduisent à repenser ou à remanier le cadre juridique du système audiovisuel européen.

1) Voir la demande de renseignement CP 43/2003 adressée par la Commission aux autorités de la République fédérale d'Allemagne. Les diffuseurs privés reprochent aux chaînes publiques d'avoir acquis, grâce à la redevance, certains droits sportifs à des prix non conformes au marché ; cf. agence de presse epd medien n° 32/2004 du 28 avril 2004, p. 19.
2) Approfondi in Roßnagel/Strothmann, *Die duale Rundfunkordnung in Europa – Gemeinschaftsrechtliche Rahmenbedingungen und aktuelle Ansätze zum dualen System in ausgewählten Mitgliedstaaten*, Vienne 2004, p. 99 et suiv.
3) Sur le principe, CJCE, affaire 155/73, Sacchi, 1974, p. 409, 13-15.
4) Communication de la Commission concernant l'application aux services publics de radiodiffusion des règles relatives au service d'Etat, JO C 320 du 15 novembre 2001, p. 5, 33 (ci-après dénommée Communication aux services publics de radiodiffusion). Une référence à l'importance du Traité d'Amsterdam ainsi qu'à la Résolution du Conseil et des gouvernements des Etats membres, réunis au sein du Conseil du 25 janvier 1999 concernant le service public de radiodiffusion, JO C 30 du 5 février 1999, p. 1 (ci-après dénommée Résolution concernant le service public de radiodiffusion), se trouve également dans une résolution de la Commission du 22 mai 2002 relative aux aides d'Etat, N 631/2001, BBC licence fee, 37.
5) Résolution concernant le service public de radiodiffusion, op. cit. (note 4), 7.
6) Commission, Communication aux services publics de radiodiffusion, op. cit. (note 4), 36. De notre point de vue, elle n'a pas en l'occurrence à décider de l'intérêt économique général d'un programme en tant que prestation de service, ni à remettre en question la nature et la qualité d'un produit particulier.
7) Commission, Communication aux services publics de radiodiffusion, op. cit. (note 4), 36. La Commission cite en exemple le commerce électronique. Elle rappelle que le mandat de service public ne décrit que les services proposés au public dans l'intérêt général mais non leur mécanisme de financement. Si les organismes publics de radiodiffusion peuvent exercer des activités commerciales telles que la vente d'espaces publicitaires pour se procurer des ressources, ces activités ne peuvent donc pas être définies comme partie intégrante de la mission de service public. Ceci étant posé, qu'en est-il d'un organisme de service public (de communication) qui souligne que les coûts d'acquisition de droits sportifs sont financés (majoritairement) par la vente d'espaces publicitaires ? Il semblerait que l'on se trouve en l'occurrence dans une zone de flou juridique. Le raisonnement est le suivant : il est certainement de bon droit qu'un organisme de radiodiffusion télévisuelle acquière les contenus lui permettant de réaliser son mandat par les moyens mis à sa disposition pour ce faire. Si ses émissions sont particulièrement porteuses, la demande privée sera forte. L'attractivité exercée par cette case sur les publicitaires permettra de subvenir largement aux coûts d'acquisition des droits de diffusion. Si ce sont ces moyens supplémentaires que le diffuseur public doit investir pour financer les droits sur les programmes, alors on pourra dire qu'il a puisé sur le marché publicitaire pour acquérir des contenus visés par son mandat. En conclusion, il aura donc rempli son mandat de service public en vendant des espaces publicitaires, activité qui en soi ne peut

pas être définie comme partie intégrante du mandat de service public - ainsi qu'on l'a vu plus haut.
8) Communication de la Commission sur les services d'intérêt général, JO C 17 du 19 janvier 2001, p. 4.
9) *Beck'scher Kommentar zum Rundfunkrecht-Libertus*, Munich 2003, § 12, 101 ; Pleitgen, *Der Sport im Fernsehen*, Arbeitspapiere des Instituts für Rundfunkökonomie an der Universität zu Köln (documents de travail de l'Institut d'économie de la radiodiffusion de l'Université de Cologne), Heft [fascicule] 127, Cologne 2000, p. 15.
10) Ainsi, en Allemagne, les diffuseurs publics ARD et ZDF ont acquis du groupe Kirch les droits sur la retransmission de la Coupe du monde de football en Allemagne. Or, les autres pays d'Europe auraient pu recevoir ces émissions via satellite. Le contrat entre l'ARD et la ZDF d'une part et le groupe Kirch d'autre part stipulait que la diffusion numérique par satellite ne serait concédée à ces chaînes que si le droit de transmission exclusif de concessionnaires d'autres pays ne s'en trouvait pas modifié. Dès la retransmission du tirage au sort en décembre 2001, de premières frictions avaient eu lieu entre les titulaires allemands et le concessionnaire espagnol Via Digital. L'ARD proposa de modifier la retransmission numérique de sorte qu'elle ne puisse être captée qu'en Allemagne, en l'associant à des signaux que les décodeurs des chaînes payantes non allemandes ne pourraient lire. L'inconvénient de cette méthode était que les téléspectateurs allemands possédant un récepteur numérique auraient été obligés de lancer une nouvelle recherche automatique de stations. La ZDF s'est d'abord prononcée contre cette solution et a proposé de renoncer à la diffusion numérique par satellite. Des essais réalisés pour tester la méthode de l'ARD ont montré qu'en Espagne et en Pologne, il était effectivement impossible de capter, avec les décodeurs habituellement utilisés pour les chaînes payantes, les émissions associées aux signaux prévus. Le groupe Kirch a quand même refusé cette solution, préférant le cryptage des signaux numériques transmis par satellite. Les diffuseurs ont finalement renoncé à la diffusion numérique par satellite.
11) Voir le communiqué de presse : <http://www.waveguide.co.uk/latest/news030804.htm>
Entre-temps, la ligue d'Ecosse a conclu avec Setanta un contrat d'exclusivité pour la retransmission en direct des matches de ligue ; le communiqué de presse est disponible sur : <http://www.scotprem.com/Article.asp?ARTICLE=188156>
12) Roßnagel/Sosalla/Kleist, *Der Zugang zur digitalen Satellitenverbreitung*, Berlin 2003, p. 171.
13) La BBC, encore elle, a été impliquée dans un cas où il était au contraire question de diffusion d'œuvres. Ce cas permet de préciser la problématique de fond liée à la Directive 93/83/CEE. La BBC avait conclu avec la Buena Vista International Television (BVITV), société de distribution appartenant à la compagnie Walt Disney, un contrat portant sur les droits de diffusion d'une centaine de films (communiqué de presse du 8 octobre 2003, à consulter sur http://www.bbc.co.uk/pressoffice/pressreleases/stories/2003/10_october/08/buena_vista.shtml). Les droits cédés concernaient d'une part la diffusion terrestre en Grande-Bretagne, d'autre part la diffusion par satellite. Les droits ter-



- restes ont été cédés à la BBC en exclusivité. Par contre, les droits satellite n'étaient pas exclusifs et donnaient à la BBC la possibilité de couvrir l'ensemble de l'Europe au moyen de signaux numériques reçus et émis par satellite. L'accord, et c'est surprenant, a été consenti : or il met la BVITV en position de faiblesse au moment de négocier des licences pour d'autres marchés européens puisque la porteuse peut être captée dans toute l'Europe. Et selon la BBC, aucun supplément n'a été versé pour la transmission en clair.
- 14) Mailänder, *Fernsehen mit verschlüsselten Grenzen – Kartellrechtliche Fragen der Verschlüsselung*, ZUM 2002, 706, 710. Pour Mailänder, ces conditions sont données dans le cas ARD/ZDF/KirchMedia (évoqué plus haut), puisque en définitive l'intention était d'imposer des récepteurs dotés d'une technologie de décryptage particulière.
 - 15) Les événements d'importance majeure désignés sur les listes déjà publiées sont souvent des manifestations sportives : http://europa.eu.int/comm/avpolic/regul/twf/3bis/implement_de.htm cf. également les listes proposées en France et aux Pays-Bas, IRIS 2003-4 : 8 et IRIS 2004-1 : 15.
 - 16) La Chambre des lords a suivi cette obligation de reconnaissance mutuelle dans sa résolution du 25 juillet 2001 relative à l'affaire TVDanmark 1 Ltd., disponible sur : <http://www.parliament.the-stationery-office.co.uk/pa/ld200102/ldjudgmt/jd010725/dan-1.htm>, voir aussi IRIS 2000-10 : 11 et IRIS 2001-4 : 13 pour ce qui concerne la procédure.
 - 17) *Beck'scher Kommentar-Altas*, op. cit. (note 9), § 5a, 110. Voir la résolution de la Chambre des lords, op. cit. (note 16) pour ce qui concerne les anciennes dispositions du droit danois.
 - 18) Voir aussi le considérant 20. Diesbach, *Pay-TV oder FreeTV*, Baden-Baden 1998, p. 168, nie l'infraction à l'interdiction de rétroactivité.
 - 19) Voir les arguments pour ou contre dans *Beck'scher Kommentar-Altas*, op. cit. (note 9), § 5a, 58 et suiv. et 129.
 - 20) CEJ, T-33/01, KirchMedia GmbH & Co KGaA et Kirchmedia WM AG contre la Commission, JO C 134 du 5 mai 2001, p. 24 (repris entre-temps par Infront WM AG). Voir à propos d'une éventuelle incompatibilité de l'article 3 bis avec le droit communautaire *Altas in Beck'scher Kommentar*, op. cit. (note 9), § 5a, 69 et suiv.
 - 21) Communication de la Commission au Conseil, au Parlement européen, au Comité économique et social européen et au Comité des régions sur l'avenir de la politique de réglementation européenne dans le domaine de l'audiovisuel, COM(2003) 784 fin. du 15 décembre 2003, point 3.3.
 - 22) En ce qui concerne l'application de l'article 9 bis de la Convention, voir le Comité permanent de la télévision transfrontière (T-TT), *Guidelines for the implementation of Article 9a, T-TT (2002)18 rev1*, disponible sur : http://www.coe.int/t/e/human_rights/media/2_T-TT/6_Events/PDF_T-TT_2002_018rev1%20E%20Guidelines-2.pdf
 - 23) *Altas in Beck'scher Kommentar*, op. cit. (note 9), § 5a, 148.
 - 24) Communiqué de presse de la Commission du 30 janvier 2004, disponible sur : http://europa.eu.int/rapid/start.cgi?guesten.ksh?p_action.getfile=fg&doc=IP/04/134|0|RAPID&lq=DE&type=PDF. Voir à propos de ce débat McGonagle, *Does the Existing Regulatory Framework for Television Apply to the New Media ?*, Rapport du séminaire des experts "The European Convention on Transfrontier Television in an Evolving Broadcasting Environment" du 6 décembre 2001, T-TT(2001)er2, disponible sur : http://www.coe.int/t/e/human_rights/media/2_T-TT/3_Texts_and_documents/PDF_T-TT_2001_er3%20E.pdf ; du même auteur, Le cadre réglementaire en vigueur en matière de télévision est-il applicable aux nouveaux médias ?, IRIS plus 2001-6.
 - 25) Cf. CJCE, C-245/01, RTL Television GmbH contre NLM, décision du 23 octobre 2003, non encore publiée au JO ; C-6/98, ARD contre ProSieben Media, 1999, I-7599.
 - 26) Kreile, *Die Neuregelung der Werbung im 4. Rundfunkänderungsstaatsvertrag*, ZUM 2000, p. 194, 197.
 - 27) Ladeur, *Neue Werbeformen und der Grundsatz der Trennung von Werbung und Programm*, ZUM 1999, p. 672, 677 ; voir aussi point f).
 - 28) *Beck'scher Kommentar-Ladeur*, op. cit. (note 9), § 15, 6.
 - 29) Commission, Communication COM (2003) 784 fin., op. cit. (note 21), voir IRIS 2004-1 : 6.
 - 30) Commission, Communication COM (2003) 784 fin., op. cit. (note 21), point 3.5 à la fin. Les dossiers de consultation sont disponibles sur : <http://europa.eu.int/comm/avpolic/regul/view-twff2003/contribution.htm>.
 - 31) Hartstein/Ring/Kreile/Dörr/Stettner, *Medienrecht, Kommentar zu § 44 Rundfunkstaatsvertrag* (commentaires sur feuillets, version avril 2000), 17, 18.
 - 32) Voir IRIS 2004-6 : 16.
 - 33) D'après : Observatoire européen de l'audiovisuel (Eds), L'insertion de spots publicitaires courts lors des matches de football – et sa conformité avec la Directive "Télévision sans frontières" et la Convention européenne sur la télévision transfrontière, Strasbourg 2002, 1^{er} paragraphe de l'introduction et rapport sur l'Italie. http://www.obs.coe.int/online_publication/expert/ad_football.html fr
 - 34) *Beck'scher Kommentar-Ladeur*, op. cit. (note 9), § 44, 11. De même, le Comité permanent de la télévision transfrontière (T-TT), avis n° 4 (1995) acceptant à propos de certaines dispositions sur la publicité et le parrainage les interruptions artificielles induites par l'organisme de radiodiffusion télévisuelle dans certaines disciplines sportives qui ne connaissent pas de pauses "naturelles", et concédant aux Etats membres une marge d'appréciation dans l'interprétation de l'article 14 alinéa 2 de la convention, à consulter sur : http://www.coe.int/t/e/human_rights/media/2_T-TT/3_Texts_and_documents/PDF_T-TT_2002_ref%20E%20Opinions%20%20Recommendations.pdf
 - 35) Commission, communication COM(2003) 784 fin., op. cit. (note 21), point 3.5.
 - 36) Communication interprétative de la Commission relative à certains aspects des dispositions de la Directive "Télévision sans frontières" concernant la publicité télévisée, C(2004) 1450 du 23 avril 2004, disponible sur : http://europa.eu.int/comm/avpolic/legis/key_doc/legispdf/1450_de.pdf 23.
 - 37) Commission, Communication C(2004) 1450, op. cit. (note 36), 20, 21. L'article 10 alinéa 2 ne prévoirait que peu d'exceptions que la Commission définit en se référant au rapport explicatif de la Convention sur la télévision transfrontière. Il pourrait notamment être dérogé au principe d'absence de publicité isolée dans le cas d'un seul spot de longue durée ou lorsque le programme ne laisse que très peu de temps disponible pour la publicité ou le télé-achat.
 - 38) *Beck'scher Kommentar-Brinkmann*, op. cit. (note 9), § 8, 6.
 - 39) Exemples donnés par le *Beck'scher Kommentar-Brinkmann*, op. cit. (note 9), § 8, 7.
 - 40) Blair, *How to Regulate New Advertising Techniques, Expert Seminar of the Standing Committee on Transfrontier Television (T-TT) on "The European Convention on Transfrontier Television in an Evolving Broadcasting Environment"* du 6 décembre 2001, T-TT(2001)er1, décrit les problèmes et les solutions alléguées dans le Royaume-Uni et en Allemagne, disponible sur : http://www.coe.int/t/e/human_rights/media/2_T-TT/3_Texts_and_documents/PDF_T-TT_2001_er1%20E.pdf
 - 41) Hartstein/Ring/Kreile/Dörr/Stettner, *Medienrecht, Kommentar zu § 7 Rundfunkstaatsvertrag* (commentaire sur feuillets, version avril 2000), 32b.
 - 42) Voir IRIS 1999-4 : 25.
 - 43) D'après le *Standing Committee on Transfrontier Television (T-TT) dans le Secretariat memorandum No. T-TT(2002) 19 on advertising rules and principles in the Convention* vom 12./13.9.2002, p. 3, disponible sur : [http://www.coe.int/t/e/human_rights/media/2_T-TT/3_Texts_and_documents/PDF_T-TT\(2002\)019%20E%20Advertising%20rules%20Convention.pdf](http://www.coe.int/t/e/human_rights/media/2_T-TT/3_Texts_and_documents/PDF_T-TT(2002)019%20E%20Advertising%20rules%20Convention.pdf)
 - 44) CJCE, C-6/98, ARD contre ProSieben Media, op. cit. (note 30), 22.
 - 45) Avis n° 9 (2002) du Comité permanent de la télévision transfrontière (T-TT) à propos de la publicité par écran partagé, du 29/30 avril 2002, disponible sur : http://www.coe.int/t/e/human_rights/media/2_T-TT/3_Texts_and_documents/PDF_T-TT_2002_010%20E%20Compendium%20split-screen%20ad.pdf Hartstein/Ring/Kreile/Dörr/Stettner, *Medienrecht, Kommentar zu § 7 Rundfunkstaatsvertrag* (commentaire sur feuillets, version avril 2000), 32a ; *Beck'scher Kommentar-Ladeur*, op. cit. (note 9), § 7, 39.
 - 46) Commission, Communication K(2004) 1450, op. cit. (note 36), 45 et suiv.
 - 47) Commission, Communication K(2004) 1450, op. cit. (note 36), 50.
 - 48) *Beck'scher Kommentar-Ladeur*, op. cit. (note 9), § 7, 39. Kreile, *Die Neuregelung der Werbung im 4. Rundfunkänderungsstaatsvertrag*, op. cit. (note 26), p. 196.
 - 49) Recommandation (1997) 1 du Comité permanent de la télévision transfrontière (T-TT) du 20/21 mars 1997 sur la mise en œuvre de la publicité virtuelle, en particulier pendant la retransmission d'événements sportifs ; disponible sur : http://www.coe.int/t/e/human_rights/media/2_T-TT/3_Texts_and_documents/PDF_T-TT_2002_ref%20E%20Opinions%20%20Recommendations.pdf
 - 50) Règle allemande au § 7 alinéa 6 n° 2 du *Rundfunkstaatsvertrag* (Traité interländler sur la radiodiffusion)
 - 51) Point 6, 3. Tirez de la *FIFA Regulations for the Use of Virtual Advertising* de décembre 1999, disponible sur : http://images.fifa.com/fifa/handbook/Va/downloads/Virtual-Regs_e.pdf : "Outside the field of play, VA may only be applied during the transmission to appear on existing flat surfaces which may or may not be used in reality for publicity purposes (including advertising boards standing beside the field of play)"; point 2 du Memorandum de l'Union européenne de radio-télévision (UER) sur la publicité virtuelle du 25 mai 2000, disponible sur : http://www.ebu.ch/departments/legal/pdf/leg_virtual_advertising.pdf : "Virtual advertising may be inserted only on surfaces at the venue which are customarily used for advertising, subject to point 3 below."
 - 52) Voir aussi le point 6, 4. Tirez des *FIFA Regulations*, op. cit. (note 51) : "VA may be applied to appear on the field of play in the centre-circle and in the two penalty areas (including the arc of each area) until the moment when the players enter the field of play before the start of each half of the match, from the moment when they leave the field of play at the end of the first half, and from the moment they leave the field of play after the match has officially finished (normal time, golden goal, penalty shoot-out)"; point 3 du Memorandum de l'UER, op. cit. (note 51) : "Virtual advertising may be inserted on the field of play/surface, only outside competition times and only if there are no players/competitors on the field of play/surface."
 - 53) Commission, Communication C(2004) 1450, op. cit. (note 36), 66 et suiv. Le Comité permanent de la télévision transfrontière (T-TT), dans son *Secretariat memorandum N° T-TT(2002) 19*, op. cit. (note 41), p. 4, précise que les positions doivent encore être clarifiées et unifiées quant aux dispositions susceptibles d'être applicables à la publicité virtuelle.
 - 54) Observatoire européen de l'audiovisuel, La télévision transfrontière dans l'Union européenne : Impact sur les marchés et aspects juridiques choisis, document de travail élaboré dans le cadre d'une conférence des ministres organisée par la présidence irlandaise de l'Union européenne sur le thème de la radiodiffusion, Dublin Drogheda 1-3 mars 2004, disponible sur : http://www.obs.coe.int/online_publication/transfrontier_tv.pdf ; Roßnagel/Strothmann, op. cit. note 2, p. 185.
 - 55) CJCE, C-318/00, Bacardi-Martini SAS et Cellier des Dauphins/Newcastle United Football Company Ltd., 2003, I-905.
 - 56) Les parties requérantes, des sociétés de droit français qui fabriquent et distribuent des boissons alcooliques, ont intenté auprès d'un tribunal britannique une action en dommages-intérêts dirigée contre une société de droit britannique détentrice d'un club de football et d'un stade. En vertu du droit français, la publicité télévisuelle en faveur des boissons alcooliques est interdite. Lors des manifestations ayant lieu en dehors de France et dont la transmission s'adresse principalement au public français, toute personne contractant avec le titulaire des droits de transmission doit utiliser tous les moyens disponibles pour faire obstacle à la transmission de marques de boissons alcooliques si la législation de l'Etat d'où est retransmis l'événement autorise la publicité de ces boissons. Les parties requérantes et leur agence de publicité se sont vu refuser pour cette raison le placement de leurs publicités lors d'un match de football ayant lieu au Royaume-Uni contre une équipe française, le match devant être retransmis également en France par une chaîne française qui avait acquis les droits de diffusion.
 - 57) Le premier avocat général A. Tizzano, verb. affaires C-262 et C-429/02, Commission/France et Bacardi France/Télévision Française TF1 etc., dans ses conclusions du 11 mars 2004, non encore publiées au JO.
 - 58) Directive 98/43/CE du Parlement européen et du Conseil du 6 juillet 1998 concernant le rapprochement des dispositions législatives, réglementaires et administratives des Etats membres en matière de publicité et de parrainage en faveur des produits du tabac, JO L 213 du 30 juillet 1998, p. 9.
 - 59) CJCE, C-376/98, Allemagne contre le Parlement européen et le Conseil de l'Union européenne, 2000, I-8419.
 - 60) Directive 2003/33/CE du Parlement européen et du Conseil du 26 mai 2003 concernant le rapprochement des dispositions législatives, réglementaires et administratives des Etats membres en matière de publicité et de parrainage en faveur des produits du tabac, JO L 152 du 20 juin 2003, p. 16.