

2012-5

## *Must-carry:* Renaissance ou réforme ?

### ARTICLE DE FOND

#### **L'obligation de distribution, un outil indispensable ou une contrainte ?**

- Le cadre européen  
Article 31 de la directive « service universel »  
La jurisprudence de la Cour de justice de l'Union européenne
- La réglementation nationale  
Belgique (Flandre), France, Allemagne, Pays-Bas,  
Suède, Royaume-Uni

### REPORTAGES

#### **Le *must-carry* en marche**

- Contrôle
- Nouvelles dispositions

### ZOOM

#### **La question de la « mise en valeur » dans les guides électroniques de programmes**

#### **L'obligation de distribution des chaînes hertziennes terrestres sur la télévision par câble aux USA**

## IRIS plus 2012-5

### Must-carry: Renaissance ou réforme?

ISBN (Version imprimée): 978-92-871-7549-6

Prix : EUR 24,50

Observatoire européen de l'audiovisuel, Strasbourg 2012

ISBN (Version électronique PDF): 978-92-871-7552-6

Prix : EUR 33

#### La série IRIS plus

ISSN (Version imprimée): 2078-9459

Prix : EUR 95

ISSN (Version électronique PDF): 2079-1070

Prix : EUR 125

#### Directeur de la publication :

Wolfgang Closs, Directeur exécutif de l'Observatoire européen de l'audiovisuel

E-mail : wolfgang.closs@coe.int

#### Éditrice et coordonnatrice :

Susanne Nikoltchev, LL.M. (Florence/Italie, Ann Arbor/MI)

Responsable du département Informations juridiques

E-mail : susanne.nikoltchev@coe.int

#### Assistante éditoriale :

Michelle Ganter

E-mail : michelle.ganter@coe.int

#### Marketing :

Markus Booms

E-mail : markus.booms@coe.int

#### Photocomposition :

Pointillés, Hoenheim (France)

#### Impression :

Pointillés, Hoenheim (France)

Conseil de l'Europe, Strasbourg (France)

#### Maquette de couverture :

Acom Europe, Paris (France)

#### Éditeur :

Observatoire européen de l'audiovisuel

76 Allée de la Robertsau

F-67000 Strasbourg

Tél. : +33 (0)3 90 21 60 00

Fax : +33 (0)3 90 21 60 19

E-mail : obs@obs.coe.int

www.obs.coe.int



#### Organisations partenaires ayant contribué à l'ouvrage :

##### Institut du droit européen des médias (EMR)

Franz-Mai-Straße 6

D-66121 Saarbrücken

Tél. : +49 (0) 681 99 275 11

Fax : +49 (0) 681 99 275 12

E-mail : emr@emr-sb.de

www.emr-sb.de



##### Institut du droit de l'information (IViR)

Kloveniersburgwal 48

NL-1012 CX Amsterdam

Tél. : +31 (0) 20 525 34 06

Fax : +31 (0) 20 525 30 33

E-mail : website@ivir.nl

www.ivir.nl



##### Centre de droit et de politique des médias de Moscou

Moscow State University

ul. Mokhovaya, 9 - Room 338

125009 Moscow

Fédération russe

Tél. : +7 495 629 3804

Fax : +7 495 629 3804

www.medialaw.ru



#### Veuillez citer cette publication comme suit :

IRIS plus 2012-5, *Must-carry: Renaissance ou réforme?* (Susanne Nikoltchev (Ed.), Observatoire européen de l'audiovisuel, Strasbourg 2012)

© Observatoire européen de l'audiovisuel, 2012.

Chacune des opinions exprimées dans la publication est personnelle et ne peut en aucun cas être considérée comme représentative du point de vue de l'Observatoire, de ses membres ou du Conseil de l'Europe.

*Must-carry:*  
Renaissance ou réforme ?



## Avant-propos

Le 11 juillet 2012, le *Tribunale Amministrativo Regionale per il Lazio*, un tribunal administratif italien de Rome, a rendu une décision dans une affaire impliquant le radiodiffuseur public italien RAI (TAR Lazio Decision n° 6320). Il a estimé que la RAI avait enfreint les obligations issues de sa charte en cryptant le signal de ses chaînes de télévision gratuites, empêchant ainsi Sky Italia de les reprendre sur sa plateforme.

Dans sa décision, dont les détails sont disponibles dans notre newsletter IRIS 2012-8 (<http://merlin.obs.coe.int/newsletter.php>), le tribunal souligne l'importance des contenus de service public, qui doivent être « universellement accessibles sur l'ensemble des plateformes techniques ». C'est justement ce motif qui explique que ce sont avant tout les contenus de service public qui sont visés par les obligations de distribution, dites règles de *must-carry*, que l'on peut résumer comme la réglementation qui impose à certaines plateformes de diffusion de mettre à la disposition des téléspectateurs les chaînes qui remplissent des objectifs de service public clairement définis. Ces obligations avaient été instaurées lors de l'émergence de la télévision commerciale, afin de garantir la diversité des offres de contenus. Elles se fondent au niveau européen sur l'article 31 de la directive « service universel » et figurent dans de nombreuses législations nationales. La genèse et l'évolution des règles de *must-carry* font l'objet de l'article de fond de cet IRIS *plus*.

Comme l'affaire impliquant la RAI le montre, les temps ont changé et les fournisseurs de contenus remplissant des objectifs d'intérêt général ne se réjouissent pas forcément à la perspective de devoir mettre leurs programmes à disposition. Un certain nombre d'entre eux regrettent en particulier le fait d'être tenus de les fournir gratuitement, comme c'est traditionnellement le cas dans le régime du *must-carry*. C'est pourquoi a émergé l'idée d'une obligation symétrique de *must-offer* qui s'appliquerait à certains fournisseurs de contenus. Cette idée a pris une importance croissante au fur et à mesure que s'est développée la concurrence entre offres de services de retransmission, laquelle a eu pour effet une plus grande demande de programmes, et notamment de contenus remplissant des objectifs d'intérêt public. L'article de fond de cet IRIS *plus* aborde aussi brièvement la question du *must-offer* et s'interroge sur l'avenir des règles relatives au *must-carry* et au *must-offer*, compte tenu de la multiplication du nombre de médias et de services de retransmission et leur convergence croissante.

La section Reportages examine des exemples portant sur l'introduction, l'évolution, l'application et la mise en œuvre des règles de *must-carry* et de *must-offer* dans sept Etats différents. Ces exemples sont tirés d'articles publiés au cours des 18 derniers mois dans la lettre d'information IRIS.

Certains des objectifs et des motifs qui sous-tendent les obligations de distribution sont également valables s'agissant des règles de « mise en valeur » (*due prominence*) imposées aux EPG, qui sont tenus d'accorder aux contenus de service public une visibilité égale voire privilégiée dans l'ordonnancement par page du guide de programmes. Comme pour le *must-carry*, ces règles sont fondées sur la législation européenne, plus particulièrement sur la directive « accès », et ont été reprises en droit national. Sur la base de cette symétrie, la première partie de la section ZOOM décrit le cadre européen en matière de réglementation des EPG et présente les dispositifs nationaux mis en place au Royaume-Uni et en Allemagne. La seconde partie de ce ZOOM compare les règles européennes en matière de *must-carry* avec leur équivalent aux Etats-Unis. Tandis qu'en Europe, c'est l'objectif de promotion de la diversité qui a conduit les législateurs à accorder un traitement privilégié aux contenus publics, il s'agissait d'abord aux Etats-Unis d'encourager les contenus locaux. Cette partie du ZOOM revient sur l'histoire des règles de *must-carry* aux Etats-Unis et sur les différences fondamentales qu'elle révèle entre les approches européenne et américaine de la régulation audiovisuelle. Un éclairage est en outre proposé sur l'évolution des forces en présence sur le marché, qui explique que le débat autour du *must-carry* est toujours aussi vif aux Etats-Unis et qui – d'une manière ou d'une autre – est d'une importance tout aussi capitale de l'autre côté de l'Atlantique.

## TABLE DES MATIÈRES

### ARTICLE DE FOND

#### **L'obligation de distribution, un outil indispensable ou une contrainte ?**

<i>par Nico van Eijk et Bart van der Sloot, Institut du droit de l'information (IViR), Université d'Amsterdam</i> . . . . .	7
• Introduction . . . . .	8
• Le cadre européen . . . . .	9
• La réglementation nationale . . . . .	15
• Etats-Unis . . . . .	21
• Conclusions. . . . .	22

### REPORTAGES

#### **Le *must-carry* en marche**

<i>par Rayna Nikolova (Nouvelle université bulgare de Sofia), Eugen Cojocariu (Radio Romania International), Páll Thórhallsson (Service de la législation, Cabinet du Premier ministre islandais, Université du droit des médias de Reykjavik), Andrei Richter (Faculté de journalisme, université d'Etat de Moscou), Jurgita Iešmantaitė (Commission de la radio et la télévision de Lituanie), Małgorzata Pęk (Conseil national polonais de la radiodiffusion)</i> . . . . .	27
--	----

#### I. Contrôle

• Bulgarie . . . . .	27
• Roumanie . . . . .	27

#### II. Nouvelles dispositions

• Islande . . . . .	29
• Kazakhstan . . . . .	30
• Lituanie . . . . .	30
• Pologne . . . . .	31
• Roumanie . . . . .	32
• Fédération de Russie . . . . .	33

## ZOOM

### **La question de la « mise en valeur » dans les guides électroniques de programmes**

<i>par Bart van der Sloot (Institut du droit de l'information (IViR), Université d'Amsterdam)</i> . . . . .	37
I. Introduction . . . . .	37
II. La directive européenne « accès » . . . . .	38
III. Royaume-Uni . . . . .	39
IV. Allemagne . . . . .	40
V. Conclusion . . . . .	41

### **L'obligation de distribution des chaînes hertziennes terrestres sur la télévision par câble aux USA**

<i>par Jonathan D. Perl (Media Center, New York Law School, New York)</i> . . . . .	43
I. Introduction à la réglementation de la radiodiffusion terrestre et par câble . . . . .	44
II. Vue d'ensemble des règles de <i>must-carry</i> . . . . .	46
III. L'objectif fondamental du <i>must-carry</i> est de promouvoir le localisme . . . . .	48
IV. L'intervention du gouvernement était-elle nécessaire pour atteindre cet objectif de localisme ? . . . . .	48
V. Le <i>must-carry</i> a-t-il été efficace pour promouvoir le localisme ? . . . . .	49
VI. Evolutions possibles du <i>must-carry</i> . . . . .	50
VII. Conclusion . . . . .	51



# L'obligation de distribution, un outil indispensable ou une contrainte ?

Nico van Eijk<sup>1</sup> et Bart van der Sloot<sup>2</sup>  
Institut du droit de l'information (IViR), Université d'Amsterdam.

*Les premières dispositions relatives à l'obligation de distribution remontent à 1990, à une époque où l'espace consacré aux réseaux de radiodiffusion analogique était limité et où l'offre s'est rapidement accrue avec l'arrivée des radiodiffuseurs privés sur le marché. Afin d'assurer la pérennité de la transmission des chaînes d'intérêt général, les Etats ont mis en œuvre des dispositions visant à réguler les faibles capacités de câblodistribution disponibles. L'adoption de ces dispositions relatives à l'obligation de distribution visait tout d'abord à garantir l'accès à la radiodiffusion de service public et à veiller à la diversité du choix des programmes proposés. Le choix retenu par le cadre réglementaire européen de réserver la capacité de distribution à des chaînes précises se caractérisait comme étant neutre du point de vue technologique. Ces dispositions européennes avaient pour particularité de prévoir que l'obligation de distribution ne pouvait être imposée dès lors que les réseaux concernés constituent le principal moyen de réception des stations de radio et des chaînes de télévision pour un nombre significatif d'utilisateurs finaux de ces réseaux. Dans un marché où les utilisateurs ont de plus en plus tendance à choisir un seul et même fournisseur pour l'ensemble de leurs services de communications, on peut se demander à juste titre si, en dehors de toute contrainte d'ordre technique, les obligations de distribution doivent être associées à un critère quantitatif. Le présent article offre un aperçu des choix retenus par différents pays européens en matière de réglementation de l'obligation de distribution et des modalités d'application du cadre européen général en droit interne. Il procédera ensuite à une brève analyse comparative de la situation aux Etats-Unis, tirera un certain nombre de conclusions et présentera des réflexions relatives à l'avenir de l'obligation de distribution en Europe.*

## 1. Introduction

Les premières dispositions relatives à l'obligation de distribution remontent à une époque où l'espace consacré aux réseaux de radiodiffusion analogique était limité et où l'offre s'est accrue avec l'arrivée des radiodiffuseurs privés sur le marché. L'adoption de ces dispositions relatives à l'obligation de distribution visait tout d'abord à garantir l'accès à la radiodiffusion de service

---

1) Nico van Eijk est professeur de droit des médias et des télécommunications à l'Institut du droit de l'information (IViR) de l'Université d'Amsterdam.

2) Bart van der Sloot est chercheur à l'Institut du droit de l'information (IViR) de l'Université d'Amsterdam.

public et à veiller à la diversité du choix des programmes proposés<sup>3</sup>. Les gouvernements jouent habituellement un rôle important dans la création, la garantie et la protection du pluralisme dans la société en général et dans les médias en particulier ; ils assurent ainsi à tout groupe, quelle que soit sa taille, la possibilité d'exprimer ses points de vue sur la société, aux communautés d'un pays d'être représentées dans l'éventail des programmes et à chaque communauté la possibilité de s'informer sur les opinions et les idéologies qui diffèrent des siennes. Cette forme d'ingérence gouvernementale au sein du paysage médiatique tenait également à la faible capacité de radiodiffusion, qu'il fallait par conséquent répartir de manière équitable. Elle reposait ensuite sur la crainte que les radiodiffuseurs et les distributeurs privés s'adressent principalement à des groupes à fort potentiel commercial, au détriment des groupes minoritaires. Dans la mesure où les chaînes de service public étaient au départ les seules chaînes disponibles, le gouvernement pouvait exercer une influence sur l'ensemble du paysage médiatique. Elle s'est atténuée avec l'apparition des radiodiffuseurs privés ; les dispositions relatives à l'obligation de distribution sont alors devenues un moyen de préserver cette influence.

Un certain nombre de pays ont complété leurs dispositions relatives à l'obligation de distribution par une réglementation prévoyant une obligation d'offre<sup>4</sup>. L'obligation de distribution vise à garantir l'accès à certains réseaux de radiodiffusion destinés à des chaînes spécifiques. Cette tendance à imposer une obligation d'offre repose sur l'idée que les chaînes doivent elles aussi mettre leurs contenus à la disposition des réseaux, non seulement de manière à ce que l'offre de base soit plus variée, mais également afin de garantir la viabilité économique de certains réseaux de distribution, dans la mesure où un certain nombre de chaînes sont considérées comme essentielles à la compétitivité d'une offre. L'obligation de mise à disposition d'une chaîne s'impose ainsi à la fois au fournisseur du réseau et au fournisseur de la chaîne. Ils peuvent néanmoins s'accorder comme ils l'entendent sur la répartition des coûts de transmission et des droits d'auteur<sup>5</sup>. L'obligation d'offre sera uniquement abordée de manière indirecte dans le présent article.

Dans la mesure où les dispositions relatives à l'obligation de distribution s'appliquaient auparavant à une portion relativement importante de la capacité de transmission des réseaux de distribution, les fournisseurs disposaient d'une marge de manœuvre limitée pour choisir les autres chaînes qu'ils souhaitaient transmettre. L'augmentation de la capacité des réseaux numériques a cependant permis de réduire la consommation de la capacité disponible relative ; la largeur de bande d'une chaîne analogique permet en effet de transmettre jusqu'à huit chaînes numériques. Il reste encore, une fois déduit l'espace réservé à la radiodiffusion obligatoire des chaînes auxquelles s'appliquent une obligation de distribution, un espace considérable pour la transmission d'autres chaînes et services. La rapide évolution de l'espace médiatique soulève de plus en plus de questions essentielles au sujet des dispositions en vigueur relatives à l'obligation de distribution. Ainsi, dans un marché où les utilisateurs ont de plus en plus tendance à choisir un seul et même fournisseur pour l'ensemble de leurs services de communications, on peut se demander à juste titre si les obligations de distribution doivent être associées à un critère quantitatif, à savoir celui du nombre significatif d'utilisateurs finaux du réseau. L'autre argument avancé dans le cadre de ce débat conduisait à s'interroger sur le caractère déraisonnablement discriminatoire des dispositions relatives à l'obligation de distribution qui confèrent généralement la priorité aux chaînes de service public plutôt qu'aux chaînes privées, dans la mesure où les différences entre ces deux types de chaînes du paysage médiatique actuel semblent désormais s'amenuiser de plus en plus. Enfin, il reste à déterminer si ces dispositions se justifient encore dans l'actuel paysage médiatique, puisque la pluralité de l'offre existe déjà grâce au nombre considérable de chaînes numériques proposées et à la part de plus en plus importante de la consommation des médias sur internet. En outre, d'aucuns considèrent qu'une obligation de distribution trop conséquente peut occasionner un surcoût excessif pour les réseaux de distribution, qui est alors répercuté sur les consommateurs eux-mêmes.

3) B. Braverman & D. Frappier, « Digital must-carry and forced access: Government-mandated access to cable distribution networks in the US and the EU. », *Communications and Strategies*, 2003, 49, 43-66. A. Scheuer et S. Schweda, « Des avancées dans le débat sur le « must-offer » ? L'exclusivité dans les médias et la communication », IRIS plus, 2008-10. EPRA, « Session plénière - Le must-carry : outil précieux ou vache sacrée ? », Riga, Lettonie 2008.

4) Alexander Scheuer et Sebastian Schweda, « Des avancées dans le débat sur le « must-offer » ? L'exclusivité dans les médias et la communication », IRIS plus, Observatoire européen de l'audiovisuel, 2008-10.

5) Une chaîne peut également être proposée « libre de tous droits » : les frais, notamment les frais induits par le droit d'auteur, sont intégralement prépayés par le fournisseur de la chaîne.

Le présent article donne une vue d'ensemble de la réglementation et de la jurisprudence en matière de dispositions relatives à l'obligation de distribution à l'échelon européen. Il présentera à ce titre, le cas échéant, les modalités de mise en œuvre de ces dispositions dans un certain nombre de pays européens : la Belgique, plus précisément la Flandre, la France, l'Allemagne, les Pays-Bas, la Suède et le Royaume-Uni. Il procèdera ensuite à une analyse comparative, d'une part, du cadre juridique européen et national et, d'autre part, de la réglementation applicable aux Etats-Unis. Il présentera enfin, en guise de conclusion, les enseignements à tirer de cette analyse et un certain nombre de réflexions sur l'avenir des dispositions relatives à l'obligation de distribution.

## 2. Le cadre européen

La question de l'obligation de distribution repose sur deux éléments essentiels du droit de l'Union européenne. Le premier est l'article 31 de la directive « service universel »<sup>6</sup>, qui prévoit des dispositions relatives au service universel et aux droits des utilisateurs applicables aux réseaux et services de communications électroniques. Le deuxième paramètre important en la matière est la jurisprudence européenne. La Cour de justice de l'Union européenne a statué dans plusieurs affaires portant sur des obligations nationales de distribution ; elle a énoncé à cette occasion un certain nombre de principes et de critères. Nous examinerons plus en détail ces deux éléments du cadre réglementaire européen en matière d'obligation de distribution.

### 2.1. Article 31 de la directive « service universel »

*Article 31 de la directive « service universel »*

*Obligations de diffuser (« must-carry »)*<sup>7</sup>

1. *Les Etats membres peuvent imposer des obligations raisonnables de diffuser (« must-carry »), pour la transmission des chaînes ou des services de radio et de télévision spécifiés, aux entreprises qui, sous leur juridiction, exploitent des réseaux de communications électroniques utilisés pour la diffusion publique d'émissions de radio ou de télévision, lorsqu'un nombre significatif d'utilisateurs finals de ces réseaux les utilisent comme leurs moyens principaux pour recevoir des émissions de radio ou de télévision. De telles obligations ne peuvent être imposées que lorsqu'elles sont nécessaires pour atteindre des objectifs d'intérêt général clairement définis et doivent être proportionnées et transparentes. Ces émissions sont soumises à un réexamen périodique.*

2. *Ni le paragraphe 1 du présent article, ni l'article 3, paragraphe 2, de la directive 2002/19/CE (directive « accès ») ne portent préjudice à la faculté des Etats membres de déterminer une rémunération appropriée, le cas échéant, concernant les mesures prises conformément au présent article tout en garantissant que, dans des conditions similaires, il n'existe aucune discrimination dans le traitement des entreprises fournissant des réseaux de communications électroniques. Lorsqu'une rémunération est fournie, les Etats membres veillent à ce qu'elle le soit de manière proportionnée et transparente.*

6) Directive 2002/22/CE du Parlement européen et du Conseil du 7 mars 2002 concernant le service universel et les droits des utilisateurs au regard des réseaux et services de communications électroniques (directive « service universel »). Modifiée par la Directive 2009/136/CE du Parlement européen et du Conseil du 25 novembre 2009 modifiant la Directive 2002/22/CE concernant le service universel et les droits des utilisateurs au regard des réseaux et services de communications électroniques, la Directive 2002/58/CE concernant le traitement des données à caractère personnel et la protection de la vie privée dans le secteur des communications électroniques et le règlement (CE) n° 2006/2004 relatif à la coopération entre les autorités nationales chargées de veiller à l'application de la législation en matière de protection des consommateurs (directive relative aux droits de citoyens).

7) Note de l'éditeur : Nous avons traduit l'expression anglaise « must-carry » comme « obligation de distribution » bien qu'étant conscients qu'elle peut être traduite d'autres façons (obligation de diffuser, de diffusion, de rediffuser, de reprise). Cependant, nous avons choisi de faire une exception dans le cas où nous citons verbatim la version française de la Directive « service universel », laquelle parle de « obligations de diffuser » (« must-carry »).

L'article 31 de la directive « service universel », qui permet aux Etats membres d'imposer des obligations de distribution, soumet cependant ces obligations à un certain nombre de conditions préalables. Conformément à l'alinéa 1, ces obligations peuvent uniquement être imposées aux réseaux qui constituent le principal moyen de réception des programmes radiophoniques et télévisuels d'un nombre significatif d'utilisateurs finaux de ces réseaux. Il s'agit là du critère quantitatif que nous avons précédemment mentionné. Par ailleurs, ces obligations peuvent uniquement être imposées si elles s'avèrent nécessaires à la réalisation d'objectifs d'intérêt général clairement définis par chaque Etat membre. Ces obligations doivent être proportionnées et transparentes.

En vertu de l'article 31, alinéa 2, une rémunération appropriée peut être prévue pour les radiodiffuseurs soumis à une obligation de distribution. Elle vise davantage à rémunérer les fournisseurs de réseaux qui distribuent des chaînes que les fournisseurs des chaînes concernées. Cette rémunération, accordée aux entreprises qui fournissent des réseaux de communications électroniques doit être transparente, proportionnée et non-discriminatoire. Elle peut, par exemple, prendre la forme d'une compensation accordée pour des frais de droits d'auteur supplémentaires liés à la distribution de chaînes soumises à l'obligation de distribution.

Le préambule de cette directive donne d'autres informations essentielles dans ses considérants 43, 44 et 45. Il précise tout d'abord que les Etats membres imposent certaines obligations de distribution (« *must-carry* ») aux réseaux pour la diffusion au public d'émissions de radio ou de télévision. Il indique à ce propos que les Etats membres devraient être en mesure d'imposer des obligations proportionnées aux entreprises relevant de leur compétence, en tenant compte d'un certain nombre de principes légitimes. Ces obligations peuvent être imposées en vertu de l'article 31, sous réserve (a) qu'elles soient nécessaires à la réalisation d'objectifs d'intérêt général, (b) que ces objectifs soient clairement définis par les Etats membres, (c) qu'elles soient proportionnées et (d) transparentes. Ces obligations doivent en résumé être raisonnables, c'est-à-dire proportionnées et transparentes, et conformes à des objectifs d'intérêt général clairement définis ; elles peuvent, le cas échéant, prévoir une rémunération proportionnée. Il convient de noter que ces obligations peuvent également comprendre la transmission de services spécialement destinés à permettre un accès satisfaisant des utilisateurs handicapés. Cette dernière option a été insérée dans la directive relative aux droits des citoyens, qui a notamment modifié la directive « service universel »<sup>8</sup>.

La directive reste cependant neutre d'un point de vue technologique à l'égard des réseaux visés à l'article 31. Il peut s'agir des réseaux classiques de distribution de chaînes, tels que les réseaux de télévision par câble, les réseaux de radiodiffusion par satellite et par voie terrestre. D'autres réseaux, comme celui de la diffusion au moyen d'un protocole internet (IPTV), peuvent être soumis à cette obligation, dans la mesure où un nombre significatif d'utilisateurs finaux utilisent ces réseaux comme leur principal moyen de réception d'émissions de radio et de télévision. Le libellé du considérant 44 du préambule pourrait laisser entendre que les réseaux classiques de distribution de chaînes sont supposés, par définition, satisfaire au critère du nombre significatif d'utilisateurs finaux. Cette interprétation reste cependant discutable.

Le considérant 45 précise quant à lui que les services fournissant des contenus, tels qu'une offre de vente de contenus de radiodiffusion radiophonique ou télévisuelle (c'est-à-dire les contenus eux-mêmes) ne relèvent pas du cadre réglementaire habituellement applicable aux réseaux et aux services de communications électroniques. Par conséquent, la directive « service universel », notamment son article 31, ne s'applique pas à ces services. Il est par ailleurs précisé que la présente directive s'applique sans préjudice des mesures arrêtées au niveau national, conformément à la législation communautaire, à l'égard de ces services<sup>9</sup>. L'application de la directive a donc uniquement des effets sur la capacité de distribution disponible, mais n'a pas de répercussions sur le contenu en tant que tel. Cette situation découle expressément de la directive « cadre »<sup>10</sup>, qui prévoit le cadre

8) Directive 2009/136/CE du Parlement européen et du Conseil du 25 novembre 2009.

9) Les Etats peuvent prévoir des dispositions spécifiques (par exemple un régime d'autorisation) et d'autres dispositions européennes, comme la directive « Service de médias audiovisuels », sont applicables en l'espèce.

10) Directive 2002/21/CE du Parlement européen et du Conseil du 7 mars 2002 relative à un cadre réglementaire commun pour les réseaux et services de communications électroniques (directive « cadre »).

général de la réglementation européenne relative au secteur des télécommunications. Son article 1, alinéa 3, dispose que les directives pertinentes « ne portent pas atteinte aux mesures prises au niveau communautaire ou national, dans le respect du droit communautaire, pour poursuivre des objectifs d'intérêt général, notamment en ce qui concerne la réglementation en matière de contenus et la politique audiovisuelle ».

## 2.2. La jurisprudence de la Cour de justice de l'Union européenne

Outre les dispositions nationales en matière d'obligation de distribution applicables au titre de l'article 31 de la directive « service universel », la Cour de justice de l'Union européenne exerce depuis longtemps un contrôle sur la distribution des chaînes. Elle représente la deuxième plus importante source du cadre juridique applicable à l'obligation de distribution. Par le passé, la jurisprudence de la Cour portait principalement sur des questions transfrontalières classiques, comme l'interdiction de la distribution de chaînes à l'étranger. La directive « Télévision sans frontières » a dans une large mesure permis à la réglementation européenne de rattraper son retard sur la jurisprudence de la Cour<sup>11</sup>, avant d'être modifiée par la directive « Services de médias audiovisuels »<sup>12</sup>. Elle précise que les programmes qui satisfont aux dispositions de la directive ne peuvent se voir refuser l'accès aux marchés nationaux. La Cour de justice de l'Union européenne a également été saisie à plusieurs reprises dans le cadre de renvois préjudiciels portant sur des dispositions nationales relatives à l'obligation de distribution. A ce titre, trois affaires présentent un intérêt particulier : il s'agit, par ordre chronologique, des affaires *UPC et autres. c. Belgique*<sup>13</sup>, *Kabel Deutschland c. Niedersächsische Landesmedienanstalt*<sup>14</sup> et *Commission européenne c. Belgique*<sup>15</sup>. Nous aborderons tout d'abord les deux affaires belges, dans la mesure où elles sont liées l'une à l'autre, puis l'affaire allemande.

### 2.2.1. *UPC et autres c. Belgique*

La première affaire portait sur une disposition qui remontait à une époque antérieure à la mise en œuvre de l'article 31 de la directive « service universel », c'est-à-dire à une réglementation belge de 2001. Les dispositions alors en vigueur imposaient aux câblo-opérateurs de la région bilingue de Bruxelles-Capitale de transmettre l'ensemble des programmes télévisuels diffusés par « les organismes de radiodiffusion de service public relevant de la Communauté française et ceux relevant de la Communauté flamande » et par « tout autre organisme de radiodiffusion de service public relevant des Communautés française ou flamande, que tout ministre compétent désigne ». Les radiodiffuseurs de service public et les radiodiffuseurs privés ont ainsi été soumis à l'obligation de distribution applicable en Flandre. Les questions préjudicielles soumises par la justice belge à la Cour de justice de l'Union européenne au sujet de cette réglementation visaient tout d'abord à déterminer si les radiodiffuseurs des programmes concernés soumis à l'obligation de distribution étaient titulaires d'un droit spécifique au sens de l'article 86 du Traité CE<sup>16</sup>, qui interdit aux Etats membres de prendre ou de conserver une mesure qui porte atteinte au présent traité en ce qui concerne les sociétés publiques et les entreprises auxquelles ils accordent des droits spécifiques ou exclusifs.

11) Directive 89/552/CEE du Conseil, du 3 octobre 1989, visant à la coordination de certaines dispositions législatives, réglementaires et administratives des États membres relatives à l'exercice d'activités de radiodiffusion télévisuelle.

12) Directive 2007/65/CE du Parlement européen et du Conseil du 11 décembre 2007 modifiant la directive 89/552/CEE du Conseil visant à la coordination de certaines dispositions législatives, réglementaires et administratives des États membres relatives à l'exercice d'activités de radiodiffusion télévisuelle.

13) Cour de justice de l'Union européenne, *United Pan-Europe Communications Belgium SA et autres c. Etat belge*, 13 décembre 2007, C-250/06.

14) Cour de justice de l'Union européenne, *Kabel Deutschland Vertrieb und Service GmbH & Co. KG c. Niedersächsische Landesmedienanstalt für privaten Rundfunk*, 22 décembre 2008, C-336/07.

15) Cour de justice de l'Union européenne, *Commission européenne c. Royaume de Belgique*, 3 mars 2011, C-134/10.

16) Après modification de l'article 106 TFUE du Traité de Lisbonne.

Les questions relatives à ce point ont été déclarées irrecevables par la Cour de justice de l'Union européenne parce qu'elle ne disposait pas des éléments juridiques et factuels nécessaires ayant trait à la concurrence et au marché dans l'affaire en question.

La deuxième question portait sur l'interprétation, en l'espèce, de la libre prestation des services, telle que prévue à l'article 49 du Traité CE<sup>17</sup>. L'article précise en effet que les restrictions à la libre prestation des services au sein de l'Union sont interdites à l'égard des ressortissants des Etats membres établis dans un pays de l'Union autre que celui du destinataire de la prestation. Dans son arrêt, la Cour de justice de l'Union européenne a conclu que l'article devait être interprété de manière à ce que, en principe, il n'exclue pas la réglementation d'un Etat membre imposant aux câblodistributeurs exerçant leur activité dans l'Etat concerné l'obligation de diffuser les programmes télévisuels de radiodiffuseurs privés relevant de la compétence de l'Etat en question et désignés par les autorités de ce dernier.

Dans ce cas de figure, la réglementation doit cependant satisfaire à deux exigences. Elle doit tout d'abord poursuivre un objectif d'intérêt général, tel que le pluralisme des programmes télévisuels proposés sur place, conformément à la politique culturelle de l'Etat membre concerné. La Cour a estimé que la réglementation concernée visait un objectif d'intérêt général, à savoir la sauvegarde du caractère pluraliste et culturel des programmes télévisuels proposés dans la région bilingue de Bruxelles-Capitale et qu'elle satisfaisait par conséquent à la politique culturelle visant à préserver les diverses formes de liberté d'expression dans le secteur de l'audiovisuel, notamment d'un point de vue social, culturel, linguistique, religieux et philosophique. S'agissant de déterminer si la réglementation était de nature à permettre la réalisation de cet objectif, la Cour a considéré que tel était le cas, dans la mesure où cette réglementation permettait aux téléspectateurs de la région bilingue d'accéder dans leur propre langue à l'information et aux programmes qui correspondaient à l'expression de leur patrimoine culturel.

La Cour s'est ensuite prononcée sur la nécessité d'une réglementation en la matière. Elle a tout d'abord estimé que, bien que les Etats membres disposent d'une large marge d'appréciation en matière de politiques visant à préserver la liberté d'expression, les exigences imposées pour la mise en œuvre de ces politiques ne doivent en aucun cas être disproportionnées par rapport à l'objectif et leurs modalités d'application ne doivent pas comporter de discriminations au détriment des ressortissants d'autres Etats membres. Par conséquent, les obligations de distribution devraient tout d'abord faire l'objet d'une procédure transparente afin d'éviter toute décision arbitraire. Selon la Cour, chaque radiodiffuseur devrait être en mesure de déterminer à l'avance la nature et la portée des conditions précises qu'il est tenu de respecter. Il importe en outre de préciser les obligations de service public auxquelles les radiodiffuseurs doivent se conformer pour se voir octroyer le statut de bénéficiaire de l'obligation de distribution. La fixation de simples objectifs de politique générale ne peut suffire. La réglementation doit également se fonder sur des critères objectifs visant à promouvoir le pluralisme au sein d'un pays, en permettant par exemple l'accès aux informations nationales et locales au moyen d'obligations de service public. Ce statut ne peut toutefois être octroyé de manière automatique à un radiodiffuseur et à l'ensemble de ses programmes, mais doit faire l'objet d'une évaluation spécifique de chaque chaîne de télévision.

Cette réglementation ne doit pas être discriminatoire, ce qui signifie que l'octroi de ce statut de bénéficiaire de l'obligation de distribution ne saurait, ni en droit ni en fait, être subordonné à une exigence d'établissement sur le territoire national de l'Etat membre concerné. Si l'on considère que certaines exigences sont plus faciles à respecter par les radiodiffuseurs établis sur le territoire national, elles doivent, d'une part, avoir un lien avec le contenu des programmes diffusés et, d'autre part, être nécessaires à la poursuite d'un objectif d'intérêt général.

Dans son arrêt déclaratoire, la Cour résume brièvement sa position en la matière. La libre prestation des services n'exclut pas une obligation de distribution, dans la mesure où la réglementation concernée « poursuit un but d'intérêt général, tel que le maintien, au titre de la politique culturelle

---

17) Après modification de l'article 56 TFUE du Traité de Lisbonne.

de ce même Etat membre, du caractère pluraliste de l'offre des programmes de télévision dans ce territoire, et n'est pas disproportionnée par rapport à cet objectif, ce qui implique que ses modalités d'application doivent relever d'une procédure transparente fondée sur des critères objectifs, non discriminatoires et connus à l'avance »<sup>18</sup>. Lors de la définition du cadre juridique des obligations de distribution, il semble que la Cour se soit inspirée de l'article 31 de la directive « service universel », qui avait déjà été adoptée lorsque l'arrêt a été rendu, et auquel l'Avocat général s'est expressément référé dans sa conclusion.

### 2.2.2. Commission européenne c. Belgique

La Belgique a modifié sa législation au vu de l'article 31 de la directive « service universel » et à la lumière de l'arrêt rendu par la Cour de justice de l'Union européenne. La procédure en manquement initiée par la Commission européenne parce que la Belgique avait tardé à modifier les dispositions antérieures a également incité le Gouvernement belge à prendre cette initiative. La nouvelle législation de 2007 a une nouvelle fois permis au Gouvernement belge d'imposer aux câblodistributeurs une obligation de distribution des programmes diffusés par les radiodiffuseurs publics et privés, dans la mesure où ils relevaient de la juridiction de diverses communautés<sup>19</sup>. La Commission européenne avait estimé que les modifications apportées étaient insuffisantes et avait donc engagé une procédure en manquement. La Cour de justice de l'Union européenne a pu à cette occasion donner son interprétation de l'article 31 de la directive « service universel ».

Conformément à son précédent arrêt, la Cour a une nouvelle fois souligné que les dispositions relatives à l'obligation de distribution supposent une restriction de la libre prestation des services, qui peut être autorisée lorsqu'elle se justifie par des raisons impérieuses d'intérêt général. La réglementation belge prévoit que cette obligation de distribution vise à garantir le pluralisme et la diversité culturelle. Une politique culturelle peut s'avérer être une raison impérieuse d'intérêt général. La Cour a estimé que le libellé retenu traduit la poursuite d'un objectif d'intérêt général dans le domaine de la culture et que la réglementation en question est à même de parvenir à la réalisation de cet objectif. La Cour a cependant complété la jurisprudence antérieure en précisant que cette mesure devait être proportionnée. En d'autres termes, l'octroi du statut de bénéficiaire de l'obligation de distribution est strictement limité aux chaînes de télévision dont le contenu global des programmes est en mesure de réaliser l'objectif d'intérêt général proposé. Il convient par conséquent que la législation définisse avec précision les éléments sur lesquels les fournisseurs peuvent se fonder pour déterminer à l'avance la nature et la portée des conditions et des obligations précises à remplir pour se voir octroyer le statut de bénéficiaire de l'obligation de distribution.

La réglementation belge manque de clarté lorsqu'elle indique que l'obligation de distribution s'applique aux « programmes de radiodiffusion télévisuelle diffusés par tout autre organisme de radiodiffusion relevant des Communautés française ou flamande, que le Roi désigne »<sup>20</sup>. La disposition en question ne précise aucun critère objectif connu à l'avance et utilisé pour désigner les programmes bénéficiaires de l'obligation de distribution. Par conséquent, le principe de transparence, au sens de l'article 31, alinéa 1, de la directive « service universel » n'est pas respecté. Afin de se conformer à la directive, les Etats membres doivent indiquer précisément quelles sont les chaînes qui relèvent de l'obligation de distribution. La Cour a en outre estimé que ce statut ne saurait être automatiquement accordé à toutes les chaînes de télévision diffusées par un radiodiffuseur donné, mais qu'il devait être limité aux chaînes dont le contenu global des programmes est en mesure de réaliser l'objectif d'intérêt général poursuivi. La réglementation belge n'exclut cependant pas la possibilité d'accorder ce statut aux organismes dont les chaînes ne satisfont pas à cette condition. La Cour a par ailleurs considéré qu'il y a lieu de préciser ce que la réglementation entend par radiodiffuseurs relevant de la compétence de l'Etat belge.

18) Affaire C-250/06, paragraphe 51.

19) Article 13 de la loi du 30 mars 1995 concernant les réseaux de distribution d'émissions de radiodiffusion et l'exercice d'activité de radiodiffusion dans la région bilingue de Bruxelles-Capitale, telle que modifiée par la loi du 16 mars 2007 et loi du 17 janvier 2003 relative au statut du régulateur des secteurs des postes et des télécommunications belges.

20) Affaire C-134/10, paragraphe 4.

Enfin, la Cour a examiné si l'obligation de distribution se limitait aux seuls fournisseurs de réseaux électroniques auxquels est abonné un nombre significatif d'utilisateurs finaux. La réglementation belge prévoit une exonération lorsque ce nombre n'est pas significatif. La Cour a estimé que cette mesure est contraire à la directive. Il convient de noter que dans cette affaire, ainsi que dans les deux autres affaires étudiées dans le présent article, que le critère du « nombre significatif d'utilisateurs finaux » ne fait pas partie des points de droit. La Cour a conclu que les dispositions belges relatives à l'obligation de distribution n'étaient pas conformes à la directive.

### 2.2.3. *Kabel Deutschland c. Niedersächsische Landesmedienanstalt*

Dans la dernière affaire que nous aborderons, à savoir l'affaire *Kabel Deutschland* de 2008, la Cour de justice de l'Union européenne avait été saisie d'un renvoi préjudiciel portant sur les dispositions légales du Land de Basse-Saxe relatives à l'utilisation de son réseau câblé analogique ; ces dispositions ne portaient par conséquent pas sur la diffusion numérique. En vertu de cette réglementation, la *Niedersächsische Landesmedienanstalt für Rundfunk privaten* (NLM), l'autorité compétente en la matière, avait imposé à *Kabel Deutschland* l'attribution de ses 32 chaînes de la manière suivante : 18 chaînes ont été attribuées à des radiodiffuseurs dont les chaînes ont été qualifiées de « chaînes spécifiées », dans la mesure où elles étaient déjà diffusées par l'intermédiaire du réseau terrestre, conformément à la norme *Digital Video Broadcasting Terrestrial* (DVB-T). Il s'agit des chaînes publiques et privées autorisées par la NLM. Une chaîne avait également été attribuée pour partie au *Bürgerfernsehen* (télévision des citoyens) et pour partie à un organisme diffusant un programme spécifié par la loi. S'agissant des 13 autres chaînes, et dans la mesure où les candidats en lice étaient plus nombreux que les chaînes disponibles, la NLM a établi, conformément à l'article 37, alinéa 2, du *Niedersächsisches Mediengesetz* (NMedienG), un classement par ordre de priorité des différents organismes de radiodiffusion. Cet article prévoit que la NLM est autorisée à établir ce classement dès lors que le nombre de chaînes visant à satisfaire aux besoins en matière d'information sur le plan régional est insuffisant.

La Cour devait se prononcer sur la compatibilité de l'article 37, alinéa 1, du NMedienG, avec l'article 31 de la directive « service universel », ainsi que sur la compatibilité de l'article 37, alinéa 2, du NMedienG, avec l'article 31, lorsqu'en l'absence d'un nombre suffisant de chaînes disponibles, un ordre de priorité doit être établi, qui conduit à l'utilisation de la totalité des chaînes disponibles. Il lui a par ailleurs été demandé si les services de médias, tels que les *télémedias* (par exemple le téléachat), relèvent du champ d'application de l'article 31. La Cour s'est tout d'abord penchée sur le fait que l'article 31 permet uniquement d'imposer une obligation de distribution si le nombre d'utilisateurs finaux est significatif. Le réseau câblé satisfait à cette exigence, dans la mesure où environ 57 % des foyers allemands utilisent ce mode de transmission.

Conformément à la jurisprudence antérieure, la Cour a alors examiné si les chaînes bénéficiaires du statut d'obligation de distribution avaient été suffisamment précisées. Elle a estimé qu'il avait été satisfait à ce critère par l'obligation de transmettre les chaînes qui pouvaient être diffusées sur le réseau terrestre et l'obligation imposée à la NLM d'établir un ordre de priorité en cas de pénurie de chaînes. Le critère de chaînes « spécifiées » ne présente pas un caractère quantitatif qui serait contraire à l'utilisation de la totalité des disponibilités du réseau câblé analogique.

La question suivante visait essentiellement à déterminer si cette obligation était proportionnée. En vertu cette fois-ci de la directive-cadre, la Cour a conclu que l'article 31 de la directive « service universel » ne s'appliquait pas au contenu des chaînes radiodiffusées et qu'il ne portait pas atteinte aux mesures prises par les Etats membres à cet égard, dans la mesure où elles visaient à la réalisation d'un objectif d'intérêt général, tout en veillant scrupuleusement au respect du droit de l'Union européenne. L'article 31 ne permet pas aux câblodistributeurs de déterminer les chaînes qu'ils transmettent ; il limite au contraire ce droit, dans la mesure où il est accordé sur la base du droit national en vigueur. La Cour précise que la protection du pluralisme et de la diversité constitue un élément essentiel de la réglementation allemande, qui vise ainsi à la réalisation d'un objectif d'intérêt général. Les dispositions relatives à l'obligation de distribution doivent être proportionnées pour parvenir à cet objectif, mais afin d'éviter que le câblo-opérateur ne soit exposé à des obligations déraisonnables ou arbitraires, il y a lieu de vérifier le fonctionnement du mécanisme prévu à l'article 37 du NMedienG et les conséquences économiques qui en résultent pour



le câblo-opérateur. Il importe à cet égard que la sélection des chaînes soit fondée sur des critères de pluralisme et de diversité d'opinions. S'agissant des conséquences économiques résultant de ces obligations, il convient d'examiner si elles s'avèrent déraisonnables du fait qu'elles sont de nature à empêcher le câblo-opérateur de les respecter dans des conditions économiquement acceptables. La Cour considère qu'il appartient à la juridiction de renvoi d'apprécier si cette obligation est déraisonnable. En l'espèce, la Cour souligne le fait que cette obligation s'applique uniquement aux chaînes analogiques et non aux chaînes numériques. Elle ajoute qu'il reste à déterminer si une rémunération doit être accordée en vertu de l'article 31, alinéa 2, de la directive « service universel ».

La Cour a ensuite examiné la seconde partie de la réglementation, c'est-à-dire la possibilité d'établir un ordre de priorité des chaînes restantes de manière à ce que le réseau câblé analogique soit intégralement utilisé. En vertu de la législation nationale, la NLM établit un classement par ordre de priorité, en utilisant comme élément déterminant, la contribution des différents programmes ou services à la diversité de l'offre sur le câble. La Cour considère, à nouveau, que cette méthode est appropriée pour garantir la réalisation des objectifs d'intérêt général visés par cette disposition. Une disposition nationale, telle que l'article 37 (2) du NMedienG, constitue un moyen approprié pour atteindre l'objectif culturel visé, dès lors que, dans une telle situation, elle est de nature à permettre aux téléspectateurs de recevoir une offre pluraliste et variée de programmes sur le réseau câblé analogique. En l'espèce, la Cour rappelle que l'article 31 de la directive « service universel » ne reconnaît pas au câblo-opérateur le droit de choisir les chaînes à diffuser, mais limite ce droit pour autant que celui-ci existe en vertu du droit national applicable. Le fait que la réglementation impose que toutes les chaînes soient utilisées pour garantir la protection du pluralisme et de la diversité ne suppose pas nécessairement qu'elle soit disproportionnée. Il appartient à la juridiction nationale d'apprécier si ces obligations n'engendrent pas des conséquences économiques déraisonnables pour le câblo-opérateur.

Sur la question de savoir si d'autres services relèvent ou non de l'article 31, la Cour estime que ce point est précisé par la définition des services de radiodiffusion télévisuelle. En principe, l'article s'applique également aux services de *télé-médias*<sup>21</sup>. Les autres conditions pertinentes prévues à l'article 31, comme le critère d'un nombre significatif d'utilisateurs finaux, doivent cependant être réunies. Il appartient avant tout à la juridiction nationale de statuer de façon définitive sur cette question<sup>22</sup>.

### 3. La réglementation nationale

Après avoir abordé la réglementation et la jurisprudence de l'obligation de distribution à l'échelon européen, ainsi que les critères applicables en la matière, nous examinerons comment les pays européens ont transposé ou non les dispositions relatives à l'obligation de distribution. Nous accorderons une attention particulière aux modalités et aux règles de sélection des radiodiffuseurs et des chaînes soumises à une obligation de distribution. Les pays étudiés sont la Belgique, et plus précisément la Flandre, la France, l'Allemagne, les Pays-Bas, la Suède et le Royaume-Uni.

#### 3.1. Belgique (Flandre)

En Flandre, c'est-à-dire dans le nord néerlandophone de la Belgique, le gouvernement a imposé une obligation de distribution aux « distributeurs de services », à savoir les sociétés qui fournissent un ou plusieurs services de distribution au public par l'intermédiaire des réseaux de communications électroniques. Cette obligation de distribution s'applique uniquement aux distributeurs exploitant des réseaux de communication électroniques qui constituent le principal moyen de réception de

21) « Les services de télé-médias, tels que le téléachat, diffusés par les différents réseaux de communications électroniques sont, indépendamment de la technique de transmission utilisée par ceux-ci, « destinés au public ». Il s'ensuit que lesdits services sont des « services de radiodiffusion télévisuelle » au sens de la directive 89/552 ».

22) Affaire C-336/07, paragraphe 70.

programmes radiodiffusés pour un nombre significatif d'utilisateurs finaux de ces réseaux<sup>23</sup>. Tous les trois ans, le Gouvernement flamand détermine les réseaux qui disposent d'un nombre significatif d'utilisateurs finaux et qui, par voie de conséquence, sont soumis à une obligation de distribution. Au terme d'une année, cette liste peut faire l'objet d'une révision<sup>24</sup>.

Le 10 décembre 2010, le ministre flamand de l'Innovation, des Investissements publics, des Médias et de la Lutte contre la pauvreté a arrêté que les propriétaires des réseaux suivants disposaient « d'un nombre significatif d'utilisateurs finaux » : Tecteo, Coditel Brabant et Telenet<sup>25</sup>. Le seul critère fondamental est celui du nombre significatif d'utilisateurs finaux qui utilisent le réseau concerné comme leur principal moyen de réception de programmes radiodiffusés. En pratique, l'obligation de distribution concerne donc uniquement les réseaux câblés : les trois parties prenantes mentionnées exploitent toutes un réseau câblé et couvrent à elles trois la quasi-totalité de la Flandre.

Afin d'assurer la promotion du pluralisme et de la diversité culturelle, la distribution de services de radiodiffusion doit être proposée dans son intégralité. Sont concernés les programmes des parties prenantes suivantes :

- l'ensemble des programmes du radiodiffuseur public de la Communauté flamande,
- les programmes diffusés par le radiodiffuseur régional concerné,
- deux programmes radiophoniques et deux programmes télévisuels du radiodiffuseur public de la Communauté francophone,
- le programme radiophonique de la Communauté germanophone,
- deux programmes radiophoniques et les programmes télévisuels des radiodiffuseurs néerlandais de service public<sup>26</sup>.

Conformément à l'avis du Régulateur flamand des médias (*Vlaamse Regulator voor de Media*), le Gouvernement flamand peut également décider que d'autres programmes radiodiffusés, comme ceux des radiodiffuseurs privés, peuvent se voir octroyer le statut de bénéficiaire de l'obligation de distribution. En l'espèce, les conditions suivantes doivent être réunies<sup>27</sup> : le radiodiffuseur doit disposer de son propre comité de rédaction, principalement composé de journalistes professionnels travaillant à part entière sur un bulletin d'information ; il doit proposer un choix de programmes varié, diversifié et pluraliste, composé de programmes culturels et d'informations, qui comportent au moins un certain pourcentage de programmes en néerlandais, dont une proportion doit être sous-titrée à l'intention des sourds et des malentendants. Il revient au Gouvernement flamand de déterminer les pourcentages de ce choix varié et pluraliste de programmes, ainsi que le pourcentage de programmes sous-titrés. Les frais engagés par le distributeur de services pour satisfaire à cette obligation de distribution sont à sa charge<sup>28</sup>. Comme nous venons de l'indiquer, les dispositions belges en la matière doivent être modifiées suite à l'arrêt rendu par la Cour de justice de l'Union européenne. A ce jour, aucun projet de loi en ce sens n'a encore été déposé<sup>29</sup>.

23) Article 185, alinéa 1, du décret relatif à la radiodiffusion et à la télévision du 27 mars 2009 (décret « médias »). Il s'agit concrètement des réseaux CATV.

24) Article 185, alinéa 3, du décret « médias ».

25) Arrêté du Gouvernement flamand fixant les réseaux qui constituent, pour un nombre significatif d'utilisateurs finaux, le moyen principal pour réceptionner des programmes de diffusion (10 décembre 2010).

26) Article 186, alinéa 3, du décret « médias ». Par suite de la coopération culturelle néerlandais-flamande, les réseaux flamands sont tenus de diffuser les chaînes néerlandaises. En contrepartie, les chaînes flamandes sont soumises à l'obligation de distribution prévue par les dispositions néerlandaises.

27) Article 186, alinéa 2, du décret « médias ».

28) Article 186, alinéa 1, du décret « médias ».

29) Par suite de la décision, prise le 13 octobre 2011 par le gouvernement, d'exécuter l'article 81, alinéa 1, du décret du 27 juin 2005 sur les services de médias audiovisuels et les représentations cinématographiques, les dispositions relatives à l'obligation de distribution applicables dans la Communauté germanophone ont cependant été davantage mises en conformité avec les exigences prévues par le droit européen. Voir *Computerrecht* 1/2012, p. 84, n° 19.

### 3.2. France

En principe, la législation française en matière d'obligation de distribution s'applique à l'ensemble des réseaux, qu'ils soient câblés ou terrestres<sup>30</sup>. Cette obligation concerne exclusivement des chaînes qui accomplissent une mission de service public, notamment les radiodiffuseurs publics, ARTE (chaîne partagée), TV5, France Ô et la chaîne parlementaire. En cas de diffusion numérique sur le réseau concerné, les autres chaînes diffusées en numérique doivent également être transmises, à savoir France 4, France 5 et l'intégralité de la chaîne ARTE. Lorsqu'un programme peut être diffusé en haute définition, celle-ci est obligatoire. Enfin, l'ensemble des chaînes locales de service public doivent être diffusées<sup>31</sup>.

Outre la réglementation relative à l'obligation de distribution, la législation française applicable aux médias prévoit également une obligation d'offre<sup>32</sup>. Les radiodiffuseurs de service public, ainsi que les autres radiodiffuseurs distribués en analogique ou gratuitement par l'intermédiaire des réseaux numériques terrestres, sont soumis à cette obligation. En d'autres termes, ils ne peuvent s'opposer à la distribution de leurs programmes via les réseaux câblés ou les autres réseaux de distribution.

### 3.3. Allemagne

Le traité interétatique sur la radiodiffusion (le *Rundfunkstaatsvertrag*) fixe la réglementation allemande relative à l'obligation de distribution, que les divers Länder peuvent compléter. Le traité sur la radiodiffusion énonce les dispositions générales relatives à la répartition, à la définition et à l'utilisation de la capacité de transmission pour la distribution de la radiodiffusion. Il revient aux Länder de préciser cette obligation de distribution et de déterminer l'ordre de programmation conformément aux conditions prévues par le *Rundfunkstaatsvertrag*.

En ce qui concerne la canalisation analogique (« *analoge Kanalbelegung* »), le traité prévoit que les Länder sont autorisés à adopter une réglementation visant à poursuivre des objectifs d'intérêt général clairement définis (« *zur Erreichung klar umrissener Ziele von allgemeinem Interesse erforderlich* »)<sup>33</sup>. Ces dispositions peuvent notamment être adoptées de manière à garantir une offre pluraliste, du point de vue aussi bien du contenu que du nombre de chaînes proposées. Dans ce cas de figure, des dispositions peuvent également être prises pour définir un ordre de priorité. En pratique, en cas de faible capacité de transmission, les instances de contrôle (*Medienanstalten*) déterminent une canalisation analogique plus ou moins importante, qui complète des obligations de distribution plus spécifiques, à l'échelon des Länder.

Pour le reste, la réglementation allemande relative à l'obligation de distribution est dans une certaine mesure neutre du point de vue technologique : elle s'applique aux fournisseurs d'offres de tous les réseaux de distribution, à l'exception des fournisseurs de réseaux ouverts (UMTS, internet et autres réseaux similaires), dans la mesure où ils n'occupent pas une position dominante. Cette obligation de distribution s'applique aux réseaux qui comptent plus de 10 000 foyers ayant une connexion fixe, ainsi qu'aux réseaux sans fil d'au moins 20 000 abonnés. Les instances de contrôle des Länder définissent les fournisseurs d'offres qui sont soumis à cette obligation de distribution.

---

30) Article 34, alinéa 2, de la loi relative à la liberté de la communication.

31) Voir également l'étude menée en 2010 sur les conditions de la réussite de la télévision locale en France sur la base d'une analyse comparative internationale, qui porte également sur l'obligation de distribution. Disponible sur : [http://www.csa.fr/content/download/16463/308831/file/analysismason\\_rapportfinal\\_tvlocale.pdf](http://www.csa.fr/content/download/16463/308831/file/analysismason_rapportfinal_tvlocale.pdf)

32) Articles 34-4 et 34-1 de la loi relative à la liberté de la communication.

33) Article 51b du *Rundfunkstaatsvertrag* 3 (RStV).

L'obligation de distribution concerne les stations de radio et chaînes de télévision qui bénéficient d'un financement fédéral, ainsi que les stations de radio et chaînes de télévision de chaque Land, y compris les services associés au programme concerné<sup>34</sup>. Cette obligation de distribution peut également s'appliquer aux radiodiffuseurs privés qui sont soumis, en vertu du traité, à une obligation de distribution de programmes d'actualités régionales<sup>35</sup>. Enfin, les services télévisuels régionaux et locaux, ainsi que les chaînes ouvertes qui se sont vus octroyer une licence d'exploitation doivent disposer d'un espace suffisant pour exercer leur activité dans le Land concerné. Les fournisseurs d'offres doivent consacrer un tiers de leur capacité numérique à la transmission de chaînes soumises à une obligation de distribution<sup>36</sup>. Si cette dernière excède ce seuil, la priorité doit être donnée aux stations de radio et aux chaînes de télévision financées par l'Etat fédéral et aux chaînes régionales<sup>37</sup>. L'espace non-utilisé réservé aux chaînes soumises à l'obligation de distribution doit être utilisé par d'autres chaînes – en tenant compte des attentes des usagers et de divers groupes de la société suffisamment représentés – y compris les chaînes publiques, les services commerciaux, les chaînes thématiques, les services en langues étrangères et de *télémedias*, ainsi que les chaînes de téléachat<sup>38</sup>.

Le fournisseur d'une offre peut être exonéré de cette obligation de distribution, soit s'il est en mesure de prouver à l'instance de contrôle du Land dont il dépend qu'un autre fournisseur de la même région, sur le même type de réseau, avec le même type de dispositif de réception et sans aucun frais supplémentaire pour les utilisateurs, transmet déjà des chaînes soumises à l'obligation de distribution, soit s'il est en mesure de démontrer qu'il satisfait aux exigences de diversité prévues par la réglementation relative à l'obligation de distribution<sup>39</sup>. Il appartient en principe au fournisseur d'en apporter la preuve.

### 3.4. Pays-Bas

La réglementation néerlandaise en matière d'obligation de distribution repose essentiellement sur les articles 82i et 82k de la loi relative aux médias<sup>40</sup>. Le premier prévoit qu'un fournisseur de réseau de radiodiffusion doit diffuser au moins 15 programmes télévisuels et 25 programmes radiophoniques dans leur version intégrale, sans aucune modification et de manière simultanée à l'ensemble des foyers connectés au réseau de distribution. Ces programmes doivent au minimum comporter les programmes des télévisions et des radios publiques nationales, les programmes des radios et des télévisions publiques régionales, ainsi que deux programmes radiophoniques du radiodiffuseur national de service public belge en néerlandais. En vertu de l'article 82k, le conseil municipal de chaque commune disposant d'un réseau de radiodiffusion doit mettre en place un conseil des programmes qui recommande au fournisseur du réseau de distribution les 15 programmes télévisuels et les 25 programmes radiophoniques de service public qu'il doit au minimum diffuser à l'ensemble des foyers connectés au réseau, conformément à l'article 82i.

En 2006, la Commission européenne a engagé une procédure en manquement à l'encontre des Pays-Bas, dans la mesure où elle jugeait l'obligation de distribution néerlandaise, c'est-à-dire la réglementation applicable à l'offre de base de 15 chaînes de télévision et 25 stations de radio, contraire au cadre prévu par la directive « service universel »<sup>41</sup>. La Commission européenne estimait au départ que le pouvoir discrétionnaire accordé aux conseils des programmes était excessif et que la sécurité et la transparence juridiques de cette réglementation restaient insuffisantes. Au cours des discussions engagées avec la Commission européenne, les Pays-Bas ont précisé que le modèle

34) Article 52b, alinéa 1, du RStV 1.

35) Article 25, alinéa 4, du RStV ; article 52b, alinéa 1, b. L'article 25, alinéa 4 du RStV mentionne deux chaînes publiques qui touchent le plus large public possible à l'échelon national. Il s'agit en pratique de RTL et Sat.1.

36) Article 52b du RStV.

37) Article 52b du RStV.

38) Article 52b, alinéa 1, du RStV 3.

39) Article 52b, alinéa 3, du RStV.

40) Une nouvelle numérotation a été attribuée à ces articles à partir de 2008 : l'article 82i figure dans les articles 6.12 à 6.14 inclus et l'article 82k a été intégré dans les articles 6.15, alinéa 1, 6.20 et 6.21.

41) L'évolution de la procédure en manquement décrite ici est tirée des Kamerstukken II (documents parlementaires), 2009-2010, 32123 VIII, n° 14, p. 3.

en question s'appliquait uniquement à l'offre analogique. Cette procédure s'est finalement achevée en 2009. La Commission européenne a cependant indiqué qu'une extension de ce modèle à l'offre numérique pourrait donner lieu à de nouvelles procédures en manquement.

En outre, le Conseil d'Etat, la plus haute juridiction des Pays-Bas compétente dans ce domaine, s'est fondé sur la jurisprudence de la Cour de justice de l'Union européenne, et notamment sur l'affaire allemande *Kabel Deutschland*, pour statuer dans le litige qui opposait Ziggo, le plus important câblodistributeur néerlandais, et l'Autorité néerlandaise des médias (*Commissariaat voor de Media*)<sup>42</sup>. En statuant dans cette affaire qui portait sur des questions de rémunération<sup>43</sup>, le Conseil d'Etat a tenu compte des dispositions néerlandaises relatives à l'obligation de distribution prévues aux articles 82i et 82k de la loi relative aux médias, qui transposaient en droit interne l'article 31 de la directive « service universel ». Le Conseil d'Etat n'a cependant pas vérifié si ces dispositions avaient été correctement transposées ; il s'est contenté de déclarer que les deux articles en question satisfaisaient à l'obligation de transparence<sup>44</sup>. Ziggo soutenait que l'obligation de distribution, y compris le fait que ces frais soient à la charge du câblodistributeur, était déraisonnable et disproportionnée et, par voie de conséquence, contraire à l'article 31 de la directive « service universel ». Le Conseil d'Etat s'est limité à cet aspect financier et s'est référé à l'affaire allemande *Kabel Deutschland*, dans laquelle il avait été conclu que les obligations de distribution n'avaient aucune incidence économique déraisonnable pour le câblodistributeur. Le Conseil d'Etat a cependant estimé que le fait de s'écarter de l'avis du conseil des programmes pour des motifs sérieux n'était pas contraire à la définition d'une obligation de distribution raisonnablement donnée par la Cour de justice de l'Union européenne. En l'espèce, le Conseil d'Etat a jugé que l'Autorité néerlandaise des médias n'avait pas suffisamment pris en compte les intérêts de Ziggo, puisqu'elle s'était contentée d'apprécier la situation au lieu d'en mesurer les éventuelles répercussions sur les activités de l'ensemble de la zone d'exploitation de Ziggo.

Le Gouvernement néerlandais a annoncé qu'il présenterait d'autres propositions pour la mise en place d'un nouveau mécanisme de sélection des chaînes soumises à une obligation de distribution. Ces propositions devraient également faire preuve d'une plus grande neutralité du point de vue technologique<sup>45</sup>.

### 3.5. Suède

En Suède, les dispositions relatives à l'obligation de distribution s'appliquent aux opérateurs/administrateurs de réseaux publics de communications utilisés pour la distribution des programmes par le câble analogique et numérique public à un nombre significatif de foyers connectés. Ils sont tenus de transmettre gratuitement les programmes des radiodiffuseurs titulaires d'une licence administrative. Cette licence leur impose en outre des exigences en matière de qualité, d'objectif et de diversité<sup>46</sup>. L'obligation de distribution est applicable à un maximum de quatre chaînes publiques. Les opérateurs doivent transmettre ces chaînes sans répercuter de frais et sans aucune perte de qualité<sup>47</sup>. Lorsqu'un réseau offre la possibilité de transmettre des programmes analogiques, il est tenu de diffuser au minimum deux chaînes.

42) Conseil d'Etat, *Ziggo c. Autorité néerlandaise des médias*, 12 mai 2010, LJN : BM4162.

43) Ce litige portait sur l'avis rendu par le conseil des programmes au sujet du réseau de télévision par câble d'Amstelveen (ville située à proximité d'Amsterdam), dont Ziggo s'était écarté. Ce dernier avait motivé son choix par la rémunération demandée pour la transmission d'un programme. L'Autorité néerlandaise des médias a estimé que rien ne justifiait qu'il s'écarte en l'espèce de l'avis rendu.

44) Le rapport entre cet élément et la critique des obligations néerlandaises relative à l'obligation de distribution formulée par la Commission européenne n'est pas totalement clair.

45) *Kamerstukken II* (documents parlementaires), 2011-2012, 32033, n° 10.

46) Chapitre 9, paragraphe 1, de la loi suédoise relative à la radio et à la télévision de 2010. Une licence administrative a été accordée à ces radiodiffuseurs. Cette licence est octroyée à la condition que leur programmation soit indépendante, objective et suffisamment diversifiée (y compris les émissions d'actualité).

47) Chapitre 9, article 2 de la loi suédoise relative à la radio et à la télévision de 2010.

Les exploitants de réseaux auxquels plus de 100 foyers sont principalement connectés peuvent être contraints par l'Autorité de la radiodiffusion de transmettre gratuitement des programmes spécialement conçus pour la région concernée. Les réseaux qui assurent la transmission de signaux à la fois analogiques et numériques sont tenus de diffuser les chaînes locales et régionales dans ces deux signaux<sup>48</sup>. Dans la mesure où la capacité du spectre de fréquences est limitée, l'Autorité suédoise de la radiodiffusion détermine de manière distincte les chaînes autorisées à être diffusées sur les ondes hertziennes<sup>49</sup>. L'Autorité suédoise de la radiodiffusion peut dispenser les chaînes sélectionnées de l'obligation de distribution si des raisons particulières justifient une distribution par voie terrestre.

Jusqu'en 2008, la chaîne privée TV4 était également soumise à une obligation de distribution, mais comme elle a depuis été insérée dans l'offre payante d'un fournisseur, elle a été exonérée de cette obligation de distribution. La nouvelle législation en matière d'obligation de distribution est entrée en vigueur le 1<sup>er</sup> août 2010. Le 29 mars 2011, le ministère suédois de la Culture a annoncé que l'Autorité de la radiodiffusion réviserait les dispositions relatives à l'obligation de distribution applicables aux réseaux câblés prévues par la loi relative aux médias. Cette révision devrait permettre de déterminer dans quelle mesure les services complémentaires, comme le télétexte et l'aide aux personnes souffrant de déficiences, devraient faire partie de cette obligation de distribution réglementaire<sup>50</sup>. Un rapport de l'Autorité de la radiodiffusion laisse penser que l'obligation de distribution devrait être maintenue et que les services de télétexte devraient également y être soumis<sup>51</sup>.

### 3.6. Royaume-Uni

Au Royaume-Uni, les dispositions relatives à l'obligation de distribution s'appliquent aux réseaux de communications électroniques qui constituent, pour un nombre significatif d'utilisateurs finaux de ces réseaux, le principal moyen de réception de programmes télévisuels<sup>52</sup>. Cette obligation de distribution s'applique aux réseaux terrestres, par câble et par satellite, ainsi qu'à d'autres réseaux, comme l'IPTV. La législation impose l'obligation de distribution aux programmes télévisuels numériques proposés par la BBC, Channel 3 (ITV), Channel 4 et 5<sup>53</sup>. Bien que Channel 3, 4 et 5 fassent l'objet d'une exploitation privée, elles sont considérées comme faisant partie de la « radiodiffusion de service public », dans la mesure où, à divers degrés, elles accomplissent une mission de service public ou sont soumises à des obligations spécifiques<sup>54</sup>.

L'Ofcom, le régulateur britannique des communications, détermine, le cas échéant, les modalités de mise en œuvre de ces obligations de distribution. Au Royaume-Uni, l'adoption de règlements spécifiques visant à l'application d'une législation générale, est une pratique courante dès lors que cette mesure se justifie par une raison concrète. Dans la mesure où les fournisseurs transmettent déjà les chaînes en question de leur plein gré, en partie pour répondre aux attentes de leurs clients, l'adoption de nouvelles mesures n'a pas été nécessaire.

Le Secrétaire d'Etat à la Culture, aux Médias et aux Sports, réexamine régulièrement et adapte parfois les dispositions relatives à l'obligation de distribution. Il tient compte de divers critères, tels que la capacité et la couverture du réseau<sup>55</sup>. Dans un récent rapport, l'Ofcom a indiqué que les nouvelles plateformes « peuvent également être soumises à une obligation de distribution dès lors qu'elles constituent le principal moyen de réception de programmes télévisuels d'un nombre

48) Chapitre 9, article 5 de la loi suédoise relative à la radio et à la télévision de 2010.

49) Autorité suédoise de la radiodiffusion, « Must-carry obligation on cable and IP networks », consulté en juin 2011, disponible sur : <http://www.radioochtv.se/> & <http://www.radioochtv.se/Tillsyn/Annan-tillsyn/Vidaresandning/>.

50) Ministère suédois de la Culture, « Regeringskansliet », consulté en mai 2011, disponible sur : <http://www.sweden.gov.se/sb/d/8371>

51) <http://www.radioochtv.se/Documents/Uppdrag/Vidaresandningsplikt%202011.pdf>

52) Article 64, alinéas 1 et 3, de la loi relative aux communications de 2003, chapitre 21.

53) Article 64, alinéa 3, de la loi relative aux communications de 2003.

54) Ainsi, la mission de service public de Channel 3 et Channel 5 « consiste en la fourniture d'un éventail de programmation varié et de grande qualité » ; celle de Channel 4 est plus précise et privilégie notamment l'innovation et la culture (article 265 de la loi relative aux communications de 2003).

55) Article 64, alinéas 5-13, de la loi relative aux communications de 2003.

significatif d'utilisateurs. A l'heure actuelle, aucune nouvelle plateforme n'est conforme à ce critère, mais de nouvelles plateformes proposées par des fournisseurs internet pourraient par la suite voir le jour et satisfaire à cette exigence »<sup>56</sup>.

Au Royaume-Uni, une obligation d'offre applicable aux réseaux et aux satellites de communications électroniques<sup>57</sup> conforme à la réglementation des médias peut également être mise en œuvre, mais, tout comme les dispositions relatives à l'obligation de distribution, elle n'a jamais été appliquée concrètement. Cette obligation d'offre concerne les chaînes déjà soumises à une obligation de distribution<sup>58</sup>. En vertu des dispositions relatives à l'obligation d'offre, les chaînes (c'est-à-dire les radiodiffuseurs) doivent adapter leurs contenus de manière à ce qu'ils puissent être diffusés par le plus grand nombre de réseaux possible afin d'être reçu par le plus grand nombre de destinataires prévus<sup>59</sup>.

#### 4. Etats-Unis

Le marché de la télévision aux Etats-Unis est dominé par cinq grands réseaux commerciaux nationaux de radiodiffusion (NBC, CBS, ABC, Fox et The CW). Il existe par ailleurs des centaines de radiodiffuseurs « locaux »<sup>60</sup>, qui exercent leur activité en coopération avec ces fournisseurs nationaux et reprennent une part considérable de leur programmation, en la complétant avec leurs propres bulletins d'informations et quelquefois par d'autres programmes réalisés par leurs soins ou par des tiers. De nombreuses chaînes du câble proposent un large choix de programmes au niveau national ; il s'agit souvent de chaînes thématiques ou destinées à un public spécifique, diffusées sur les réseaux câblés locaux, comme MTV, CNN, Fox News, Disney Channel, Nickelodeon, Cartoon Network, Discovery Channel et Animal Planet, ou de chaînes à péage diffusées sur le câble et proposant un contenu premium, comme HBO et Starz. Par rapport aux pays européens, la radiodiffusion de service public aux Etats-Unis est bien modeste et offre une programmation relativement limitée d'émissions éducatives et culturelles. Le radiodiffuseur de service public national et les radiodiffuseurs de service public de certains Etats perçoivent des subventions gouvernementales minimales et parviennent à poursuivre leurs activités grâce aux dons des auditeurs et des téléspectateurs.

En 1992, les Etats-Unis ont mis en place une obligation de distribution applicable aux réseaux câblés. Cette mesure avait été prise parce que les câblodistributeurs assuraient la diffusion des chaînes locales des grands réseaux de radiodiffusion et non des chaînes de télévision des petits fournisseurs indépendants. Les dispositions relatives à l'obligation de distribution aux Etats-Unis visent essentiellement à garantir la transmission de chaînes locales qui proposent des actualités locales et pour permettre notamment aux radiodiffuseurs indépendants (c'est-à-dire les radiodiffuseurs qui ne sont pas associés aux grands réseaux de radiodiffusion ou aux câblodistributeurs) de s'imposer face aux exploitants de réseaux câblés.

Tous les trois ans, les radiodiffuseurs publics et privés peuvent choisir entre un statut d'obligation de distribution et un consentement de retransmission, également appelé « possibilité de distribution (*may-carry status*) ». Dès lors qu'un radiodiffuseur choisit l'obligation de distribution, il doit mettre gratuitement son contenu à la disposition des opérateurs du réseau et l'opérateur du réseau concerné est autorisé à diffuser le contenu sans autorisation supplémentaire. En cas de consentement de retransmission, le radiodiffuseur et le distributeur doivent conclure un accord explicite sur les modalités de transmission et de rémunération. Les opérateurs de réseaux ne sont pas autorisés à transmettre quelque contenu que ce soit de ces radiodiffuseurs dans leur zone d'exploitation sans accord préalable<sup>61</sup>. En vertu de ce principe, les petits radiodiffuseurs indépendants peuvent opter

56) OFCOM, « Emphasising localness in the PSB system. A report from Ofcom to DCMS », 10 décembre 2010, point 30.

57) Article 273 de la loi relative aux communications de 2003.

58) Article 272, alinéa 1, de la loi relative aux communications de 2003.

59) Article 272, alinéa 3, de la loi relative aux communications de 2003.

60) Le terme « chaînes locales » tel qu'il s'entend en Europe peut porter à confusion. Aux Etats-Unis, il peut désigner des chaînes largement diffusées dans une zone importante, surtout lorsqu'il s'agit de chaînes locales de grandes villes.

61) Le signal des « superchaînes » – c'est-à-dire des chaînes qui ne sont pas transmises par satellite – peut être transmis sans autorisation. Federal Communications Commission, Cable Television Information Bulletin, juin 2000.

pour le statut de bénéficiaire d'une obligation de distribution, tandis que les radiodiffuseurs qui disposent d'une importante marge de négociation peuvent choisir d'accorder leur consentement de retransmission, c'est-à-dire une possibilité de distribution. Les chaînes étrangères ne sont soumises à aucune obligation de distribution, mais sont souvent diffusées dans les régions frontalières.

Le principe du « *carry one, carry all* » prévaut en matière de distribution par satellite : dès lors qu'un opérateur par satellite propose une chaîne locale, il est tenu de faire de même pour toute autre chaîne locale de sa zone d'exploitation qui lui en fait la demande<sup>62</sup>. Cette mesure permet ainsi d'éviter que les opérateurs par satellite ne pratiquent une sélection et se contentent de diffuser les chaînes affiliées à un même réseau, ce qui serait préjudiciable aux autres opérateurs<sup>63</sup>. Il convient cependant de noter que lorsqu'un fournisseur télévisuel propose plus d'une variante locale d'une chaîne nationale, l'opérateur par satellite est uniquement tenu d'en diffuser une.

Enfin, il convient de préciser que les dispositions relative à l'obligation de distribution de la *Federal Communications Commission* (FCC – Commission fédérale des communications) applicables aux câblo-opérateurs en matière de télévision numérique ont été abrogées par la loi du 12 juin 2012. Ces dispositions imposaient aux câblo-opérateurs de transmettre les signaux de télévision numérique en analogique à l'ensemble des usagers de télévision analogique par câble ou les autorisaient uniquement à transmettre ces signaux sous forme numérique, sous réserve que l'ensemble des usagers disposent du dispositif nécessaire à la réception de ce signal. La FCC a par ailleurs également prévu de dispenser les petits câblo-opérateurs de transmettre le signal HD des émissions disponibles en haute définition. Dans un avis de projet de réglementation et d'ordonnance déclaratoire, la FCC propose de réviser ces dispositions et exceptions dans un délai de trois ans<sup>64</sup>. Les réactions des parties prenantes du secteur sont mitigées ; certaines sont favorables à la proposition, alors que d'autres émettent des réserves (du moins au début) quant à cette révision<sup>65</sup>. Lors de la rédaction du présent article, rien ne permettait de déterminer la décision finalement retenue par la FCC.

L'article de Jonathan Perl présenté dans la rubrique Zoom du présent IRIS *plus* expose de manière plus précise les motivations profondes des obligations de distribution applicables aux Etats-Unis. Ces dispositions visent tout d'abord à soutenir la régionalisation, c'est-à-dire « à promouvoir un marché au sein duquel les chaînes diffusées répondent aux attentes et aux intérêts propres au public des zones de diffusion respectives de ces chaînes » et sont à l'écoute « des besoins et des centres d'intérêt de la population locale, de manière à lui offrir une programmation qui corresponde davantage à ses attentes et ses centres d'intérêt »<sup>66</sup>. On peut cependant se demander si les dispositions relatives à l'obligation de distribution favorisent effectivement la régionalisation.

## 5. Conclusions

A l'échelon de l'Europe, et notamment pour ce qui est des Etats membres de l'Union européenne, des restrictions spécifiques sont prévues en matière d'obligation de distribution. La réglementation européenne figure, pour l'essentiel, dans l'article 31 de la directive « service universel », qui autorise les Etats membres à imposer des obligations de distribution. Ces obligations peuvent uniquement être imposées si elles s'avèrent nécessaires à la réalisation d'objectifs d'intérêt général sur des réseaux qui constituent le principal moyen de réception d'émissions de radio et de télévision pour un nombre significatif d'utilisateurs finaux de ces réseaux. Des exigences générales de prévisibilité, de transparence, de nécessité et de proportionnalité s'ajoutent à ces obligations de distribution.

62) Cette zone d'exploitation est qualifiée de part de marché définie de la clientèle. Cela signifie que toutes les chaînes du marché local pertinent doivent être diffusées.

63) R. Frieden, « Analog and digital must-carry obligations of cable and satellite television operators in the United States », *Media Law and Policy*, 2006-15(2), p. 230-246.

64) [http://hraunfoss.fcc.gov/edocs\\_public/attachmatch/FCC-12-18A1.pdf](http://hraunfoss.fcc.gov/edocs_public/attachmatch/FCC-12-18A1.pdf)

65) Voir notamment <http://apps.fcc.gov/ecfs/document/view?id=7021902829>

66) FEDERAL COMMUNICATIONS COMM., In the matter of deregulation of radio (première partie d'un document en deux parties), 84 FCC 2d 968 (1981).



Ces conditions générales ont par ailleurs été précisées par la Cour de justice de l'Union européenne dans plusieurs affaires, notamment, *UPC et autres c. Etat belge, Kabel Deutschland c. Niedersächsische Landesmedienanstalt* et *Commission européenne c. Royaume de Belgique*. Les décisions préjudicielles rendues dans ces trois affaires ont été mises en œuvre à l'échelon national. On ignore encore à l'heure actuelle quelles modifications seront apportées en Belgique. L'affaire allemande n'a quant à elle pas encore été tranchée par la juridiction nationale. Les parties ont accepté la décision rendue par la Cour de justice de l'Union européenne et la pratique en vigueur a été maintenue. Le 18 novembre 2010, la NLM a une nouvelle fois estimé que l'article 37 imposait à *NMedienG Kabel Deutschland* de distribuer en 2011 les 18 programmes qui étaient également diffusés par les chaînes terrestres et la chaîne *Bürgerfernsehen*<sup>67</sup>. En outre, un ordre de priorité des chaînes analogiques restantes a par ailleurs été établi. Il s'agit de neuf chaînes supplémentaires, puisque *Kabel Deutschland* a réduit sa capacité analogique de 32 à 28 chaînes. Aucune obligation de distribution numérique ne lui a cependant été imposée, puisqu'il propose déjà les chaînes soumises à une obligation de distribution dans son offre numérique. Il en va de même pour les programmes de service public disponibles sans supplément et pour les chaînes privées qui font l'objet d'un abonnement mensuel limité.

L'examen de la jurisprudence permet, en résumé, de tirer la conclusion suivante : il n'est pas nécessaire, pour transposer correctement l'article 31 de la directive « service universel », de définir clairement l'objectif d'intérêt général, d'assimiler une politique culturelle (« pluralisme et diversité culturelle ») à un objectif d'intérêt général, d'imposer uniquement ces obligations à des chaînes particulières et non aux radiodiffuseurs en général, ni d'imposer ces mêmes obligations aux seules chaînes qui poursuivent un objectif d'intérêt général. Par ailleurs, la jurisprudence considère que l'octroi du statut d'obligation de distribution doit être transparent, prévisible et qu'il doit préciser les critères applicables. En outre, la réglementation doit définir de manière suffisamment transparente le critère du nombre significatif d'utilisateurs et ne peut se contenter d'une simple clause d'exception. Enfin, la Cour ne précise pas le seuil minimal du nombre significatif d'utilisateurs finaux ; bien qu'elle ait estimé dans l'affaire *Kabel Deutschland* que le chiffre de 57 % correspondait à un nombre significatif d'utilisateurs finaux, ces critères ne peuvent ni de facto ni de droit être discriminatoires en fonction du lieu d'établissement. Ces exigences doivent en outre être proportionnées et ne doivent pas avoir de répercussions économiques disproportionnées sur les acteurs du marché. La Cour renvoie à ce propos à l'article 31, alinéa 2, de la directive « service universel », qui prévoit la possibilité d'une rémunération à titre de mesure compensatoire.

Il ressort de cette vue d'ensemble de la réglementation nationale relative à l'obligation de distribution, qu'au Royaume-Uni, en Allemagne et en Flandre, ces dispositions s'appliquent à l'ensemble des réseaux dans la mesure où ils constituent le principal moyen de réception des programmes télévisés pour un nombre significatif d'utilisateurs. En France, en Suède et aux Pays-Bas, les obligations de distribution s'appliquent à des réseaux spécifiques : en France elles sont uniquement applicables aux réseaux traditionnels de télévision par câble, alors qu'en Suède et aux Pays-Bas, elles se limitent pour l'heure aux réseaux de communications par câble. Ces obligations s'imposent en revanche partout à l'ensemble des fournisseurs de ces réseaux.

Dans les pays européens que nous venons d'examiner, l'obligation de distribution concerne un certain nombre de programmes précisément définis qui assument une mission de service public, au nombre desquels figurent les radiodiffuseurs de service public proprement dits, mais également des chaînes culturelles (en France) ou les chaînes considérées comme des chaînes de service public (au Royaume-Uni). Deux chaînes néerlandaises de service public sont par ailleurs diffusées en Flandre<sup>68</sup>. En Allemagne, le régulateur est habilité à adapter la composition de l'offre analogique en fonction d'un souci de pluralisme. Il s'agit là d'une mesure qui s'ajoute aux obligations de distribution spécifiques applicables en Allemagne. Dans les autres pays européens étudiés, le choix des chaînes restantes appartient au fournisseur du réseau.

67) NLM, communiqué de presse n° 16/2010, 18 novembre 2010 (« NLM legt Rangfolge für Fernsehprogramm im analogen Kabel neu fest – lokales und regionales Fernsehen erhält Kabelplatz »).

68) Suite à la coopération culturelle néerlandaise-flamande. Aux Pays-Bas, les chaînes flamandes sont donc soumises à l'obligation de distribution prévue par les dispositions en la matière.

La législation allemande en matière d'obligation de distribution fixe un plafond précis à la capacité de transmission, qui peut être relevé dans la limite d'un tiers de la capacité de transmission numérique. Au Royaume-Uni, l'obligation de distribution peut être restreinte ou étendue en fonction d'une évaluation, tout en veillant scrupuleusement au respect des conditions préalables. Dans les autres pays, comme la Suède, la Belgique, la France et les Pays-Bas, aucun plafond explicite n'a été imposé à l'utilisation de la capacité de transmission. Les dispositions en la matière applicables en Allemagne se distinguent de celles d'autres pays, dans la mesure où elles précisent clairement à quel moment une plateforme dispose d'un nombre significatif d'utilisateurs. Au Royaume-Uni, en Suède, en France et en Flandre, cette décision relève de la compétence du ministre ou du régulateur.

Tout comme en France, les Etats-Unis imposent une obligation de distribution qui s'applique à des réseaux spécifiques, tels que les réseaux classiques de télévision par câble. Les Etats-Unis ne disposent pas d'une radiodiffusion de service public au sens où l'entend l'Europe occidentale. La législation américaine n'impose par conséquent aucune obligation de distribution aux radiodiffuseurs de service public. Les chaînes du câble, y compris les chaînes de service public, sont soumises à l'obligation de distribution, ce qui les contraint à mettre gratuitement à disposition leur contenu. Comme en Allemagne, la réglementation américaine en matière d'obligation de distribution fixe un plafond précis à la capacité de transmission, qui peut être relevé dans la limite d'un tiers de la capacité de transmission numérique.

Cette vue d'ensemble des dispositions nationales relatives à l'obligation de distribution nous permet de constater que pour un certain nombre de pays ces dispositions s'appliquent à l'ensemble des réseaux, dans la mesure où ils constituent le principal moyen de réception de programmes télévisuels d'un nombre significatif d'utilisateurs, alors que dans d'autres, elles s'appliquent uniquement aux réseaux câblés classiques. Une approche plus neutre du point de vue technologique se profile clairement : elle concernera ou concerne déjà les nouvelles formes de diffusion, telles que l'IPTV et la télévision numérique terrestre.

La jurisprudence de la Cour de justice de l'Union européenne influe de plus en plus sur le choix des chaînes concernées. Dans les pays européens examinés dans cet article, l'obligation de distribution imposée aux radiodiffuseurs de service public reste inchangée ; son extension à d'autres chaînes doit être solidement motivée par la législation. Certains pays imposent ainsi une obligation de distribution à des chaînes spécifiques de radiodiffuseurs privés. Cela suppose par exemple de tenir compte au préalable de considérations de diversité et de pluralisme, notamment lorsque la capacité disponible limitée impose une attribution des fréquences. Dans ce cas de figure, l'obligation de distribution imposée aux chaînes concernées sur d'autres réseaux de distribution se fonde sur les fréquences allouées. Cette interprétation restrictive, associée à la numérisation de la diffusion et à la diminution de la diffusion analogique, a pour effet d'atténuer la portée des obligations de distribution.

Lorsque la législation nationale impose de réserver une capacité de distribution pour la transmission obligatoire des chaînes sélectionnées, elle doit se conformer au cadre réglementaire européen. Comme nous l'avons indiqué, ces obligations de distribution peuvent uniquement être imposées si les réseaux concernés constituent le principal moyen de réception de stations de radio et de chaînes de télévision pour un nombre significatif d'utilisateurs finaux de ces réseaux. Dans un marché où les utilisateurs ont de plus en plus tendance à choisir un seul et même fournisseur pour l'ensemble de leurs services de communications (à savoir les offres « *triple play* »<sup>69</sup>, on peut se demander à juste titre si, en dehors de toute contrainte d'ordre technique, les obligations de distribution doivent être associées à un critère quantitatif. Le cadre réglementaire européen impose par exemple plusieurs obligations aux fournisseurs de services de téléphonie dans l'intérêt des utilisateurs finaux, indépendamment de l'importance du fournisseur en question.

---

69) Un seul et même fournisseur offre à la fois des services de téléphonie, d'accès à internet et de distribution de programmes radiophoniques et télévisuels.

Le financement de l'obligation de distribution est un autre aspect qui pourrait être pris en compte lors de la définition de la portée et de la nature des obligations de distribution. Premièrement, il convient d'examiner si la directive exige ou non le versement d'une rémunération appropriée aux distributeurs ou aux fournisseurs d'offres à qui cette obligation est imposée, afin de compenser les frais inhérents à une obligation de distribution. Deuxièmement, les parties auxquelles une obligation de distribution sans rémunération est imposée ont parfois tendance à répercuter ces frais sur les utilisateurs finaux, ce qui peut se traduire par une diminution du choix disponible et une tarification plus élevée.

Enfin, cette étude démontre que la réglementation en vigueur dans l'ensemble des pays se limite aux obligations de distribution classiques. De nouvelles problématiques relatives aux obligations de distribution pourraient à présent voir le jour dans la mesure où, d'une part, les chaînes classiques sont de plus en plus interactives et, d'autre part, les nouveaux services tels que la télévision de rattrapage « *catch-up television* » se multiplient. Le contexte plus général de la capacité à trouver des chaînes est également à prendre en compte. Le fait d'imposer une obligation de distribution n'a en effet guère de sens si l'utilisateur ignore qu'elles y sont soumises ou s'il n'est pas en mesure de les trouver. Il convient de noter à cet égard que certains pays ont adopté une réglementation relative aux guides de programmes électroniques (EPG). Au Royaume-Uni, ainsi qu'en Allemagne, il existe une réglementation dite de « mise en évidence requise » ou de « mise en évidence appropriée » qui devrait permettre de trouver plus facilement un certain nombre de programmes soumis à une obligation de distribution (essentiellement des programmes de radiodiffusion de service public). Ce point est examiné plus en détail dans la rubrique Zoom.



## Le *must-carry* en marche

La mise en place de règles de *must-carry* implique une intervention sur le marché. C'est pourquoi la Commission européenne suit de très près la manière dont les Etats membres « pratiquent » le *must-carry*, comme le souligne le rapport sur la procédure mise en place en Bulgarie pour sélectionner les programmes relevant de ce régime. L'autorité de régulation roumaine fournit un exemple de la mise en œuvre concrète de ces règles dans un Etat donné.

L'Islande, le Kazakhstan, la Lituanie, la Pologne, la Roumanie et la Russie ont tous adopté des dispositifs en matière de *must-carry* et/ou de *must-offer* dans leurs réglementations nationales, ou ont révisé les règles existantes. Certaines de ces dispositions sont particulièrement détaillées, comme celle qui confie au Président de la Fédération de Russie le soin d'adopter la liste des chaînes soumises au *must-carry*, ou encore, les règles procédurales roumaines portant sur les accords relatifs aux services de *must-carry* devant être conclus entre radiodiffuseurs et distributeurs.

## I. Contrôle

### Bulgarie

#### La Commission européenne engage une procédure d'infraction à l'encontre de la Bulgarie

*Rayna Nikolova  
Nouvelle université bulgare de Sofia*

La Commission européenne vient d'engager une procédure d'infraction à l'encontre de la Bulgarie pour des irrégularités constatées lors de la procédure de sélection des sociétés retenues pour la création des plateformes destinées à la diffusion numérique de programmes radiophoniques et télévisuels (multiplex ; voir IRIS 2011-4/12). La Commission a en effet estimé que la procédure de sélection comportait des critères discriminatoires, comme l'interdiction faite aux candidats d'exercer des activités télévisuelles à l'étranger. C'est à ce titre que la candidature de la société autrichienne ORS n'avait pas été retenue. [...]

La Commission observe une troisième infraction portant sur l'obligation de diffusion de certains programmes faite aux multiplex. En 2009, les chaînes soumises à cette obligation de diffusion étaient bTV et Nova TV (voir IRIS 2009-4/7) et pour la période 2010-2011, les chaînes bTV Action, TV7, MSAT, Darik et BBT. Conformément à la réglementation de l'Union européenne, cette obligation peut uniquement s'appliquer à titre exceptionnel.

La Bulgarie dispose à présent de deux mois pour répondre aux observations formulées par la Commission. Les appels d'offres pour quatre des six multiplex nationaux, parmi lesquels figure le multiplex de service public qui devrait diffuser les programmes de Radio nationale bulgare et de Télévision nationale bulgare, ont été remportés par la société lettone Hannu Pro. Les deux autres multiplex ont été octroyés à Towercom, qui a ensuite été rachetée par NURTS Bulgaria, détenue par Bulgarian Telecommunications EAD et la société offshore chypriote Mancelord Limited (voir IRIS 2011-4/12), dont le principal actionnaire est la Corporate Commercial Bank.

IRIS 2011-7/11

### Roumanie

#### Des sanctions sévères pour violation de la réglementation relative à l'audiovisuel

*Eugen Cojocariu  
Radio Romania International*

Le *Consiliul Național al Audiovizualului* (Conseil national des médias électroniques - CNA) a imposé en février 2012 plusieurs sanctions sévères à diverses chaînes de télévision roumaines pour violation de la réglementation audiovisuelle applicable au droit à la vie privée, au droit à l'image, à la protection de la réputation et de la dignité humaine, à la limite de publicité, à la modification d'un service de rediffusion sans autorisation, et au principe « d'obligation de diffusion » ou règles de « *must-carry* » (voir, notamment, IRIS 2011-1/44, IRIS 2011-6/31, IRIS 2012-1/38, et IRIS 2012-2/32). [...]

En outre, RCS&RDS, l'un des principaux fournisseurs de téléphonie, d'internet et de services de télévision par câble, a été sanctionné à plusieurs reprises pour violation de la loi relative à l'audiovisuel. Le 16 février 2012, il a été condamné à une amende pour violation des articles 74 (3) et 82 (2), lesquels prévoient que l'offre de programmes ne peut être modifiée qu'avec l'approbation du CNA et que les fournisseurs doivent retransmettre au moins deux programmes locaux dans une

zone donnée. RCS&RDS a arrêté la transmission de la chaîne de télévision locale Info TV Arad et a inclus deux autres chaînes locales (TV Arad, TVRM Éducatif) dans son offre à Arad (ouest de la Roumanie) sans approbation. Auparavant, RCS&RDS avait été sanctionné pour avoir enfreint les articles 74 (3) et 82 (1) (obligation de diffusion) de la loi relative à l'audiovisuel. Le 31 janvier 2012, le fournisseur a été condamné à une amende pour avoir supprimé de son offre proposée à Bucarest et dans 25 autres villes la chaîne Național 24 PLUS, qui figure dans la liste des chaînes de télévision auxquelles s'applique l'obligation de diffusion. Une semaine avant, RCS&RDS avait reçu un avertissement public pour des manquements similaires eu égard à Antena 2, qui était supprimée de l'offre d'abonnement minimal dans 25 villes. Le 23 février 2012, le CNA a publié l'édition 2012 de la liste des chaînes de télévision auxquelles s'applique l'obligation de diffusion, qui inclut ces deux chaînes, Antena 2 et Național 24 PLUS. [...]

- *Topul stațiilor TV pentru 2012 în vederea aplicării principiului "must carry"* (Indice TV 2012 pour le principe du « must-carry »)  
<http://merlin.obs.coe.int/redirect.php?id=12296>

IRIS 2012-4/36

## II. Nouvelles dispositions

### Islande

#### Nouvelle loi islandaise relative aux médias

*Páll Thórhallsson  
Service de la législation, Cabinet du Premier ministre islandais,  
Université du droit des médias de Reykjavik*

Le 15 avril 2011, le Parlement islandais a adopté une nouvelle loi relative aux médias et a ainsi mis fin aux sept longues années de lutte qui ont été nécessaires pour parvenir à la promulgation de ce texte. Le Président avait opposé son veto en 2004 contre une loi relative aux médias qui prévoyait des restrictions à la propriété des médias. Plusieurs versions différentes du projet de loi relative aux médias avaient ensuite été présentées en vain devant le Parlement.

Cette nouvelle loi, qui transpose en droit interne la Directive Services de médias audiovisuels, apporte plusieurs autres importantes modifications au cadre juridique relatif aux médias actuellement en vigueur. Ce texte remplace à la fois la loi relative à la radiodiffusion de 2000 et la loi relative à la presse de 1956. [...]

Pour la première fois en droit islandais, cette nouvelle loi, qui impose aux radiodiffuseurs télévisuels des dispositions relatives à l'obligation de diffusion et à l'obligation de proposer des offres, régletera donc la relation entre les fournisseurs de services de médias et les opérateurs de réseaux. Des exceptions existent cependant : l'opérateur de réseau n'est par exemple pas tenu de diffuser un programme télévisuel si ce dernier occupe plus d'un tiers de sa capacité de diffusion. Les parties concernées doivent veiller à ce que ces dispositions soient prises en compte dans les futurs accords qui seront conclus avec les titulaires de droits. Tout litige portant sur la rémunération des parties sera réglé par l'Autorité des Postes et Télécommunications, sous réserve qu'aucune des parties ne porte l'affaire devant un juge.

- *Lög um fjölmiðla - Lög nr. 38 20. apríl 2011* (Loi relative aux médias no. 38 du 20 avril 2011)  
<http://merlin.obs.coe.int/redirect.php?id=13180>

IRIS 2011-6/22

## **Kazakhstan**

### **Entrée en vigueur de la loi sur la radiodiffusion**

*Andrei Richter*

*Faculté de journalisme, université d'Etat de Moscou*

Le 18 janvier 2012, le Président du Kazakhstan Nursultan Nazarbaev a promulgué la loi « sur la radiodiffusion télévisuelle et radiophonique », précédemment adoptée par le parlement. La loi comprend 6 chapitres et 43 articles. Elle entre en vigueur le 2 mars 2012. [...]

La loi réglemeute également certains aspects du passage au numérique et notamment la mise en place d'un opérateur national pour l'infrastructure numérique, comme cela a été défini par le gouvernement (article 25). Les chaînes de télévision et les stations de radio soumises à l'obligation de diffusion seront définies tous les trois ans par le gouvernement en tenant compte des recommandations de la Commission sur le développement de la radiodiffusion, qui devra être mise en place par le gouvernement, et conformément aux textes réglementaires approuvés par le gouvernement (articles 11 et 12). [...]

- *Закон Республики Казахстан от 18 января 2012 года № 545-IV «О телерадиовещании»* (Loi de la République du Kazakhstan « sur la radiodiffusion télévisuelle et radiophonique » n°545-IV, *Kazakhstanskaya pravda*, 31 janvier 2011, n°33-34)  
<http://merlin.obs.coe.int/redirect.php?id=15686>

IRIS 2012-3/28

## **Lituanie**

### **Adoption du Règlement relatif à l'octroi des licences destinées à des activités de radiodiffusion et de rediffusion**

*Jurgita Iešmantaitė*

*Commission de la radio et la télévision de Lituanie*

Le 13 avril 2011, la version révisée du Règlement relatif à l'octroi des licences destinées à des activités de radiodiffusion et de rediffusion est entrée en vigueur. [...]

La version révisée du Règlement précise par ailleurs les dispositions relatives à l'obligation de diffusion, selon lesquelles la CLRT est habilitée, de sa propre initiative ou à la demande d'un radiodiffuseur, à reconnaître l'obligation de diffusion d'une émission à un autre programme télévisuel lorsque la loi l'y autorise ou à dispenser un programme télévisuel d'une obligation de rediffusion. Lorsqu'elle prend ces décisions, la CLRT tient compte de la valeur artistique d'un programme télévisuel, de son intérêt pour les téléspectateurs qui résident dans la zone de rediffusion soumise à licence, ainsi que d'autres critères précisés par la nouvelle version du Règlement.



Ce Règlement impose à la CLRT de publier sur son site web, pour consultation publique, ses projets de décisions relatives à l'obligation ou à la dispense de diffusion d'un programme télévisuel.

- *Transliavimo ir retransliavimo veiklos licencijavimo taisyklės, patvirtintos 2011-04-01 Kultūros ministro įsakymu Nr. IV-281-120* (Règlement relatif à l'octroi des licences destinées à des activités de radiodiffusion et de rediffusion, adopté par le ministre de la Culture dans le cadre de sa Décision n° IV-281)  
<http://merlin.obs.coe.int/redirect.php?id=13212>

IRIS 2011-6/23

## Pologne

### Nouveau régime de *must-carry* / *must-offer*

Małgorzata Pęk  
Conseil national polonais de la radiodiffusion

Le 30 juin 2011, le Parlement polonais a promulgué la loi sur l'introduction de la télévision numérique terrestre (TNT). La plupart de ses dispositions sont entrées en vigueur le 10 août 2011, celles restantes le 26 août 2011.

La loi établit les modalités d'introduction de la TNT, les obligations incombant aux opérateurs des multiplex I et II de TNT (MUX 1 et 2) ainsi que les obligations imposées aux radiodiffuseurs de services de programmes sur MUX 1 et 2 eu égard à la campagne d'information publique sur la TNT.

La loi contient également d'importantes modifications de la loi sur la radiodiffusion et de la loi sur les télécommunications. L'une de ces modifications concerne l'introduction d'un nouveau régime juridique de *must-carry* (obligation de distribution) dans la loi sur la radiodiffusion.

Tous les opérateurs retransmettant des services de programmes (ci-après « opérateur »), à l'exception de ceux retransmettant des services de programmes sur la plateforme TNT (« opérateur de plateforme TNT »), sont tenus de retransmettre les chaînes du service public (Telewizja Polska I, Telewizja Polska II) et une chaîne de télévision régionale diffusée par le radiodiffuseur de service public, Telewizja Polska S.A.

En outre, ces opérateurs sont tenus de retransmettre les services de programmes qui étaient diffusés au titre d'une licence de radiodiffusion analogique terrestre le jour de l'entrée en vigueur de la loi sur l'introduction de la télévision numérique terrestre, par les quatre radiodiffuseurs commerciaux : Telewizja Polsat S.A., TVN S.A., Polskie Media S.A., Telewizja Puls S.A. (à savoir les chaînes Polsat, TVN, TV4 et TV Puls). Ces règles s'appliquent à tous les opérateurs, quel que soit le mode technique de distribution, de sorte qu'elles sont essentiellement neutres du point de vue technologique (à la seule exception de la retransmission par les opérateurs de plateforme TNT, ces chaînes étant de toute façon diffusées sur les plateformes TNT).

Les radiodiffuseurs concernés ne peuvent pas s'opposer à la retransmission des chaînes susmentionnées ni demander une contrepartie financière pour cette retransmission. Ils sont tenus de mettre gratuitement à disposition ces chaînes à la demande de l'opérateur dans les 14 jours suivant la réception d'une telle demande. L'opérateur doit retransmettre ces chaînes et informer les téléspectateurs que ces chaînes sont également disponibles gratuitement sous forme numérique via la diffusion terrestre.

Le président du Conseil national polonais de radiodiffusion (NBC) procède à un examen du suivi de ces exigences au moins une fois tous les deux ans, conformément aux objectifs d'intérêt public en matière de communication d'information, de mise à disposition du grand public de la culture et des arts, de facilitation de l'accès à l'éducation, aux sports et à la science, ainsi que de vulgarisation de l'éducation civique. Le président du NBC présente les résultats de cet examen au ministre de la Culture et du Patrimoine national, qui peut prendre les mesures appropriées pour proposer des modifications au régime susmentionné de *must-carry / must-offer*, en tenant compte de la nécessité de maintenir ces règles transparentes, proportionnées et objectivement nécessaires.

- *Ustawa z dnia 30 czerwca 2011 r. o wdrożeniu naziemnej telewizji cyfrowej* (Loi sur l'introduction de la télévision numérique terrestre du 30 juin 2011)

<http://merlin.obs.coe.int/redirect.php?id=15497>

IRIS 2011-10/35

## Roumanie

### Nouvelle décision sur l'octroi et la modification d'autorisations de rediffusion

*Eugen Cojocariu  
Radio Romania International*

Le 2 février 2012, le *Consiliul Național al Audiovizualului* (Conseil national des médias électroniques - CNA) a approuvé la décision n° 72 sur les conditions d'octroi et de modification d'une autorisation de rediffusion. Cette décision a été publiée au Journal officiel n° 118 du 16 février 2012 et remplace la décision du CNA n° 12/2003 (voir, notamment, IRIS 2010-4/37, IRIS 2011-6/30 et IRIS 2012-2/32).

Selon la décision, toute personne souhaitant diffuser des services de programmes de télévision et/ou de radio est tenue de demander, en vertu de l'article 74 de la loi n° 504/2002 relative à l'audiovisuel, une autorisation de rediffusion. Le demandeur doit compléter l'annexe 1 de la décision en indiquant ses coordonnées personnelles et des informations sur le réseau de communications électroniques. Il doit également fournir les documents et renseignements suivants : une copie de l'attestation délivrée par l'*Autoritatea Națională pentru Administrare și Reglementare în Comunicații* (Autorité nationale de gestion et de réglementation des communications - ANCOM), confirmant qu'il propose des réseaux/services de communications électroniques ; la structure des services de programmes de rediffusion (annexe 2) conformément à l'article 82 de la loi relative à l'audiovisuel eu égard au principe de « l'obligation de diffusion » ou règles de « must-carry » ; le contrat de rediffusion/d'acceptation de rediffusion. Le fournisseur ne peut rediffuser l'offre de services de programmes qu'après avoir obtenu l'autorisation de rediffusion. Toute modification des données d'identification du fournisseur doit être notifiée au CNA dans les 30 jours. Si le fournisseur a l'intention de modifier son offre de rediffusion, il doit suivre la même procédure que celle susmentionnée. Le Conseil est tenu de se prononcer sur la modification de l'offre dans les 30 jours. Si, conformément à l'article 75 (3) de la loi relative à l'audiovisuel (violations de l'article 39 - programmes qui nuisent gravement à l'épanouissement physique, mental ou moral des mineurs ; et article 40 - programmes comprenant une incitation à la haine en raison de la race, de la religion, de la nationalité, du sexe ou de l'orientation sexuelle), le Conseil limite temporairement le droit à rediffuser gratuitement un service de programmes, le fournisseur doit suspendre le service concerné comme prévu dans la décision.

L'autorisation de rediffusion peut être retirée dans les cas suivants : à la demande du titulaire ; en cas d'annulation par l'ANCOM du droit de fournir des réseaux/services de communications électroniques ; et en cas d'application de l'article 74 (4) de la loi relative à l'audiovisuel (fournisseur

de services diffusant un service de programmes sans autorisation). Si le titulaire d'une autorisation de rediffusion veut vendre cette dernière à un tiers, il doit demander l'autorisation au Conseil et le nouveau titulaire doit suivre la même procédure que l'ancien titulaire.

La liste des chaînes de télévision auxquelles s'applique l'obligation de diffusion doit être publiée par le CNA le 1<sup>er</sup> février au plus tard. Cette liste comprend également les services de programmes déclarés par les radiodiffuseurs privés comme étant gratuits, dans l'ordre décroissant du taux d'audience annuel mesuré et publié au plus tard le 15 janvier de chaque année par l'*Asociația Română pentru Măsurarea Audiențelor* (Association roumaine de mesure du taux d'audience - ARMA).

Les radiodiffuseurs intéressés ont jusqu'au 15 janvier de l'année au cours de laquelle les programmes seront diffusés gratuitement, sans condition technique ou financière (ce qui signifie également un accès libre et inconditionnel à un signal non codé et non crypté), pour déposer leur déclaration (annexe 3). Cette déclaration est valable jusqu'au 15 janvier de l'année suivante. La liste des chaînes de télévision auxquelles s'applique l'obligation de diffusion est applicable à tous les distributeurs de services, à l'exception de ceux qui utilisent des réseaux publics avec un accès par satellite en réception directe pour la rediffusion.

Les distributeurs doivent demander au radiodiffuseur, par écrit et dans les sept jours, l'autorisation de rediffusion annuelle pour chaque service soumis à l'obligation de diffusion. L'absence de réponse écrite dans les 15 jours suivant la publication de la liste des chaînes de télévision auxquelles s'applique l'obligation de diffusion est considérée comme une approbation tacite. Les distributeurs sont tenus d'insérer dans leur offre les programmes inclus dans la liste des chaînes de télévision auxquelles s'applique l'obligation de diffusion dans les 30 jours suivant la publication de cette liste. Ils doivent en outre garantir pour chaque programme soumis à l'obligation de diffusion une qualité de signal de rediffusion sur le réseau de communications électroniques équivalente à celle offerte par les radiodiffuseurs.

Si un radiodiffuseur décide au cours d'une année de renoncer à ce régime ou s'il n'en respecte plus les conditions applicables pour un service de programmes donné, le Conseil l'annoncera publiquement sur son site internet.

Toute violation de la décision sera sanctionnée conformément à la loi relative à l'audiovisuel.

- *Decizia nr. 72 din 2 februarie 2012 privind condițiile de eliberare și modificare a avizului de retransmisie* ( Décision du CNA n° 72 du 2 février 2012)  
<http://merlin.obs.coe.int/redirect.php?id=15708>

IRIS 2012-4/35

## Fédération de Russie

### La réglementation applicable à la radiodiffusion et à internet fait désormais partie de la loi relative aux médias

*Andrei Richter*  
*Centre de droit et de politique des médias de Moscou*

L'Assemblée fédérale (le Parlement) de la Fédération de Russie a adopté la loi « portant modification de certains textes de loi de la Fédération de Russie en vue d'améliorer la législation applicable au secteur de l'information de masse » (*О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в связи с совершенствованием правового регулирования в сфере средств массовой информации*). Le texte avait été présenté le 29 novembre 2010 par le président de la

commission parlementaire des médias de masse et adopté en première lecture par la Douma d'Etat (chambre basse) le 22 février 2011, puis en deuxième et troisième lectures le même jour, le 3 juin 2011. Le Conseil de la Fédération (chambre haute) l'a adopté le 8 juin 2011 et la loi a été signée par le Président de la Fédération de Russie le 14 juin 2011. La plupart des dispositions de cette loi entreront en vigueur en novembre 2011.

Près de 90 % de la loi modifient et complètent la loi russe « relative aux médias de masse » (n° 2124-I du 27 décembre 1991). Cette nouvelle loi fait contrepoids à bien des égards à la récente Résolution « sur la pratique judiciaire relative à la loi de la Fédération de Russie sur les médias de masse » adoptée le 15 juin 2010 par l'Assemblée plénière de la Cour suprême de la Fédération de Russie (voir IRIS 2010-6/40 et IRIS *plus* 2011-1). [...]

En vertu de l'article 32.1, il revient au Président de la Fédération de Russie d'adopter la liste des chaînes de télévision et stations de radio soumises à l'obligation de diffusion sur l'ensemble des plateformes (voir IRIS 2009-10/25). Les chaînes de télévision et stations de radio qui figurent sur cette liste se voient octroyer leur licence sans avoir à participer à un appel d'offre, un concours ou une mise aux enchères. [...]

- *О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в связи с совершенствованием правового регулирования в сфере средств массовой информации (Loi « portant modification de certains textes de loi de la Fédération de Russie en vue d'améliorer la législation applicable au secteur de l'information de masse », Rossiyskaya gazeta no. 129 du 17 juin 2011)*

IRIS 2011-7/42

## **Modification du décret relatif aux chaînes de télévision et aux stations de radio soumises à l'obligation de diffusion**

*Andrei Richter*

*Centre de droit et de politique des médias de Moscou*

Le Président de la Fédération de Russie, Dmitri Medvedev, a pris le 12 mai 2011 un décret portant modification de son précédent décret du 24 juin 2009 relatif aux chaînes de télévision et aux stations de radio soumises à l'obligation de diffusion (voir IRIS 2009-10/25).

Ce texte modifie la liste des huit chaînes de télévision soumises à une obligation de diffusion sur l'ensemble des plateformes (y compris le premier multiplex de télévision numérique terrestre), dans la mesure où plusieurs d'entre elles ont, depuis 2009, changé de nom et de programmation. Channel Sport, devenue Rossiya-2, a progressivement réduit le nombre de ses émissions sportives au profit de programmes de divertissement, Channel Kultura est à présent Rossiya-K, et la chaîne d'information continue Russian Information Channel se nomme désormais Rossiya-24. Une autre chaîne, Petersburg-Channel 5, qui était un service régional, se présente désormais comme le radiodiffuseur fédéral Channel 5 (voir IRIS *plus* 2010-1). Le décret précise par ailleurs qu'une chaîne figurant sur le décret initial en qualité de « chaîne destinée aux enfants et aux adolescents » est en fait la toute nouvelle chaîne Karusel de la société publique du même nom.

La liste des chaînes de télévision concernées se compose à présent de Rossiya-1, Rossiya-2, Rossiya-24, Rossiya-K (toutes détenues par le radiodiffuseur public VGTRK), Channel 1 (détenue par l'Etat et des entreprises privées associées), NTV dont le propriétaire est la société Gazprom, Petersburg-Channel 5 (administrée par un autre radiodiffuseur privé) et Karusel. La liste des stations de radio, toutes détenues par VGTRK, n'a pas été modifiée.

Le décret étend, comme cela était prévu, les compétences du réseau de communication de la société de radiodiffusion publique RTRS (voir IRIS *Spécial* : Le cadre réglementaire des services de

médias audiovisuels en Russie, 2010) afin de lui permettre de passer contrat avec des réseaux et des équipements privés dans le but de distribuer les chaînes soumises à l'obligation de diffusion. RTRS conserve par ailleurs l'utilisation du premier multiplex de télévision numérique terrestre pour proposer dans chaque « zone de radiodiffusion » de la Fédération de Russie, une nouvelle chaîne régionale de son choix. Le décret impose en outre que les tarifs des services proposés par les opérateurs privés à RTRS sur l'ensemble des plateformes, ainsi que les tarifs des services proposés par RTRS, soient fixés par le gouvernement.

- *О внесении изменений в Указ Президента Российской Федерации от 24 июня 2009 г. N 715 "Об общероссийских обязательных общедоступных телеканалах и радиоканалах" и в перечень, утвержденный этим Указом ( Décret n° 637 du Président de la Fédération de Russie du 12 mai 2011 « relatif à la modification du Décret présidentiel n° 715 du 24 juin 2009 « relatif à l'obligation de gratuité des chaînes de télévision et stations de radio nationales » et à la liste adoptée par le décret », *Rossijskaja gazeta* n° 104 du 18 mai 2011)*

IRIS 2011-7/41



# La question de la « mise en valeur » dans les guides électroniques de programmes

Bart van der Sloot<sup>1</sup>

Institut du droit de l'information (IViR), Université d'Amsterdam

*La numérisation de la programmation télévisuelle a accru de manière exponentielle le nombre et la diversité des programmes et des chaînes. Les guides électroniques de programmes (Electronic Programmes Guides – EPG) aident les consommateurs à se repérer dans cette offre abondante. Les EPG assurent premièrement les fonctions des magazines de programmes télévisés traditionnels ou des guides de programmes, en fournissant des informations détaillées sur les émissions. Ils permettent également, à l'instar des magnétoscopes, d'enregistrer des programmes. En tant que moteurs de recherche, ils offrent aussi aux utilisateurs la possibilité de trouver des programmes à partir de mots-clés, et enfin, les EPG affichent sur leur page d'accueil une liste de programmes favoris, sélectionnés en fonction de leur popularité, du profil du consommateur, ou sur la base d'accords avec des organismes de radiodiffusion particuliers. Certains Etats ont adopté des règles relatives à la mise en valeur (due prominence) des chaînes publiques par les fournisseurs d'EPG, qui sont alors tenus de leur accorder une place particulière, équitable ou préférentielle, dans leur classement des programmes.*

## I. Introduction

Dans un contexte de constante augmentation du nombre de programmes et de chaînes de télévision, l'efficacité et la performance des moteurs de recherche et des systèmes de navigation jouent un rôle de plus en plus important. Les programmes figurant sur la première page des EPG attireront plus de téléspectateurs que ceux présentés en deuxième et troisième pages. Les régulateurs de certains Etats ont mis en place des règles qui imposent aux services d'EPG de réserver une place préminente aux chaînes publiques ou à certaines autres chaînes dans l'ordonnancement de leurs pages. A l'instar des obligations de distribution (*must-carry*), ces règles sont un moyen pour les gouvernements de conserver la main sur un paysage audiovisuel changeant, et de préserver leur influence en conférant aux chaînes publiques une position privilégiée. En « télévision analogique classique, la chaîne de service public est généralement sur « le bouton numéro un », mais sur un EPG, elle peut être reléguée à n'importe quel numéro, ce qui peut la désavantager vis-à-vis des chaînes concurrentes »<sup>2</sup>. C'est pourquoi les obligations de mise en valeur sont un moyen de maintenir le statu quo. En abordant cette question, les autorités de régulation doivent trouver un équilibre entre leur devoir de neutralité d'un côté, et de l'autre leur objectif de promotion de la diversité. Les EPG peuvent être régulés sur la base des principes du droit des médias, qui soulignent la nécessité de garanties gouvernementales en vue d'assurer la qualité et la diversité de la programmation.

1) Bart van der Sloot est chercheur à l'Institut du droit de l'information (IViR), Université d'Amsterdam

2) O. Näränen, "European Digital Television: Future Regulatory Dilemmas", *The Public*, 2004, 9-4, p. 26.

La question des EPG peut également être abordée sur le fondement du droit de la concurrence, qui insiste sur la garantie de conditions de concurrence équitables sur le marché. Le droit de la concurrence pourrait par exemple justifier la mise en place de restrictions aux dispositions des accords conclus entre fournisseurs d'EPG et radiodiffuseurs qui porteraient sur la prééminence accordée à certains programmes. Enfin, la réglementation applicable aux EPG est également affectée par le droit de la consommation en général, dans lequel la transparence, l'interdiction des pratiques commerciales abusives et les restrictions et limitations aux dispositions des contrats jouent un rôle central. Ce Zoom décrit brièvement le cadre européen relatif à la régulation des EPG issu de la directive « accès » puis examine les réglementations nationales mises en place en la matière au Royaume-Uni et en Allemagne.

## II. La directive européenne « accès »

La réglementation des EPG se trouve à la croisée de deux objectifs fondamentaux et parfois contradictoires : l'objectif de pluralisme d'une part, et l'objectif de garantie d'une concurrence juste et équitable d'autre part<sup>3</sup>. Bien que la fonction principale des EPG soit de faciliter l'accès aux contenus en fournissant des informations relatives aux programmes disponibles<sup>4</sup> - ce qui a amené certains régulateurs à les considérer sous cet angle<sup>5</sup> - il apparaît que les EPG ne constituent ni des programmes télévisés, ni des services de contenu<sup>6</sup>. Les EPG se trouvent à la frontière entre fournisseurs de contenu et services d'accès : deux catégories relevant de deux régimes différents de la législation européenne.<sup>7</sup> A ce jour, les EPG sont réglementés par la directive « accès »<sup>8</sup>, qui pose comme principe que les problèmes de goulets d'étranglement ne peuvent être abordés uniquement sous l'angle du droit de la concurrence, et que les priorités de politique publique telles que la préservation du pluralisme doivent également être prises en compte<sup>9</sup>.

La directive « accès » contient une obligation de fournir l'accès conditionnel dans des conditions équitables, raisonnables et non discriminatoires<sup>10</sup>, et permet aux autorités de régulation nationales d'imposer ces obligations aux EPG, dans la mesure nécessaire pour assurer l'accès des utilisateurs finaux à des services spécifiques de radiodiffusion numérique<sup>11</sup>. A la différence des interfaces de programmes d'application (*Application Program Interfaces* - API), pour lesquelles la Commission européenne se réserve le droit d'imposer des normes<sup>12</sup>, la réglementation des EPG en matière d'accès relève uniquement des Etats membres<sup>13</sup>. C'est un élément important dans la mesure où, traditionnellement, la réglementation de l'UE se préoccupe principalement de garantir la concu-

- 
- 3) N. Helberger & A. Springsteen, « Atelier : Limites verticales - Nouveaux défis pour la régulation des médias (Résumé de la discussion) », p. 8. In : IRIS Spécial, *La régulation de l'accès à la télévision numérique, Goulots d'étranglement techniques, marchés intégrés verticalement et nouvelles formes de concentration des médias*, Observatoire européen de l'audiovisuel, Strasbourg 2004.
  - 4) N. Helberger, "Directive 2002/19/EC 'Access Directive': Access Regulation", p. 1136. In: O. Castendyk, E. Domming & A. Scheuer, *European Media Law*, Alphen aan de Rijn, Wolters Kluwer, 2008.
  - 5) T. Gibbons, *Regulating audiovisual services*, Farnham, Ashgate, 2009, p. 61.
  - 6) O. Castendyk & L. Woods, "Directive 89/552/EEC 'Television without Frontiers' Directive, article 1 (definitions)", p. 282. In: O. Castendyk, E. Domming & A. Scheuer, *European Media Law*, Alphen aan de Rijn, Wolters Kluwer, 2008. H. Galperin, "Can the US transition to digital TV be fixed? Some lessons from two European Union cases", *Telecommunications Policy*, 2002-26, p. 7.
  - 7) T. Kleist, "Begrüßung und Einführung". In: EMR, "Die Zukunft der Fernsehrichtlinie: Dokumentation der Veranstaltung des Instituts für Europäisches Medienrecht (EMR) in Zusammenarbeit mit der Europäischen Rechtsakademie Trier (ERA)", Baden-Baden, Nomos, 2005, p. 11.
  - 8) Directive 2002/19/CE du Parlement européen et du Conseil du 7 mars 2002 relative à l'accès aux réseaux de communications électroniques et aux ressources associées, ainsi qu'à leur interconnexion (directive « accès »).
  - 9) Voir également N. Nikolinakos, "The new legal framework for digital gateways - the complementary nature of competition law and sector specific regulation", *European Competition Law Review*, 2000-21, p. 1.
  - 10) Article 5 § 1 alinéa b de la directive « accès ».
  - 11) Considérant 10 de la directive « accès ».
  - 12) Articles 17 et 18 de la directive « cadre ». Voir aussi le considérant 6 de cette directive. Directive 2002/21/CE du Parlement européen et du Conseil du 7 mars 2002 relative à un cadre réglementaire commun pour les réseaux et services de communications électroniques (« directive cadre »)
  - 13) W. Schulz, «Etendre l'obligation d'accès aux EPG et aux plateformes de services ?" in : IRIS Spécial, *La régulation de l'accès à la télévision numérique, Goulots d'étranglement techniques, marchés intégrés verticalement et nouvelles formes de concentration des médias*, Observatoire européen de l'audiovisuel, Strasbourg 2004, p. 49.



rence tandis que les dispositions nationales sont davantage orientées vers la protection du pluralisme<sup>14</sup>.

En plus des dispositions relatives aux conditions d'accès équitables, raisonnables et non discriminatoires, l'article de la directive « accès » portant sur les systèmes d'accès conditionnel (*Conditional Access Systems – CAS*) autorise les Etats membres à « imposer des obligations en rapport avec la présentation des guides électroniques de programmes et des outils de présentation et de navigation similaires ». Cependant, il n'est pas forcément toujours facile de faire la distinction entre les aspects qui relèvent de l'accès et ceux qui relèvent de la présentation, parce que « les aspects relevant de la présentation et du design d'un EPG sont cruciaux pour déterminer si et comment les services sont accessibles aux utilisateurs finaux ».

Il est donc possible de conclure que la réglementation des EPG relève au bout du compte des Etats membres ; le cadre européen affirme que ceux-ci peuvent imposer des obligations aux services à la fois en termes d'accès et de présentation. Il n'y a pas d'harmonisation des approches nationales en matière de réglementation des EPG dans l'UE. Parmi les cadres réglementaires adoptés en la matière, les approches britannique et allemande, que nous allons étudier maintenant, sont les plus développées et détaillées.

### III. Royaume-Uni

Au Royaume-Uni, la réglementation des EPG est fondée sur le principe de la « mise en valeur » (*due prominence*) des chaînes publiques. En vertu d'une disposition de la loi sur les communications de 2003 (*Communications Act*)<sup>15</sup>, l'autorité de régulation nationale, l'*Office of Communications* (Ofcom), a adopté un code de pratique sur les guides électroniques de programmes (ci-après « le code »)<sup>16</sup>, qui s'impose aux services d'EPG. En application de la section 310 de la loi sur les communications, le code contient des règles relatives à la mise en valeur des chaînes du service public<sup>17</sup>.

Conformément au code, l'Ofcom considère que le principe de « mise en valeur appropriée » (*appropriate prominence*) permet d'accorder un traitement privilégié aux chaînes du service public. Les services d'EPG doivent être en mesure de démontrer de manière objective la façon dont ils mettent en œuvre cette obligation. L'Ofcom ne détaille pas ce que veut dire cette notion de « mise en valeur appropriée », car il considère que les EPG peuvent proposer des informations sur les programmes des chaînes publiques de nombreuses manières différentes. Afin d'apprécier si une approche particulière en matière de mise en valeur des chaînes publiques est adéquate, l'Ofcom prendra en compte à la fois les intérêts des citoyens et les attentes des consommateurs. L'Ofcom affirme en outre que les principes du code « pourraient justifier le choix, par un service d'EPG utilisant une interface organisée par menu, de positionner les chaînes de service public à un clic maximum de la page d'accueil. Ils pourraient aussi justifier que les chaînes de service public se voient proposer en priorité des positions vacantes mieux placées dans la catégorie dont ils relèvent »<sup>18</sup>.

Dans leurs relations contractuelles avec les radiodiffuseurs, les fournisseurs d'EPG sont tenus de mettre en œuvre des conditions équitables, raisonnables et non discriminatoires, et d'adopter une méthode objectivement justifiable pour allouer les positions, par exemple un système de « premier arrivé, premier servi », un modèle alphabétique, ou un classement fondé sur la part d'audience des services. Le fournisseur d'EPG ne peut imposer de conditions visant à se conférer une exclusivité sur une partie ou l'ensemble d'un service donné, ni donner une prééminence indue à une chaîne avec laquelle il a des liens particuliers, sauf lorsque cela est prévu par les dispositions relatives à la mise en valeur appropriée<sup>19</sup>.

14) Schulz (2004), p. 53.

15) <http://www.legislation.gov.uk/ukpga/2003/21/introduction>

16) <http://stakeholders.ofcom.org.uk/binaries/broadcast/other-codes/epgcode.pdf>.

17) Section 310 de la loi sur les communications, <http://www.legislation.gov.uk/ukpga/2003/21/section/310/prospective>

18) Sections 3 et 4 du code.

19) Paragraphes 15 c. et g. du code.

Au cours de la consultation portant sur le projet de code, les débats autour du principe de mise en valeur appropriée ont principalement porté sur la question d'une concurrence libre et équitable sur le marché, plutôt que sur les problèmes du pluralisme et de la diversité. Bien que beaucoup de contributeurs aient alors regretté l'absence de critères détaillant davantage la notion de mise en valeur appropriée, l'Ofcom avait affirmé que dans la mesure où des solutions variées pouvaient être acceptables, il lui semblait que des lignes directrices générales et larges, qui permettraient une plus grande diversité d'approches, seraient plus favorables aux consommateurs<sup>20</sup>.

Cette position a été fréquemment reprise par l'Ofcom, notamment en 2008, lors de la deuxième réévaluation du service public de la radiodiffusion. Dans le rapport qu'il avait rendu public à cette occasion, l'Ofcom semblait minimiser le rôle de la mise en valeur sur les EPG, en affirmant que « d'un côté, il existait bien un marché actif des positions sur les EPG dans le secteur des services multi-chaînes, ce qui suggère que les radiodiffuseurs estiment que leurs chaînes peuvent gagner des téléspectateurs en étant mieux placées sur les EPG. Mais d'autres éléments démontrent pareillement que les téléspectateurs veulent visionner des chaînes spécifiques, quelles que soient leurs positions sur le guide de programmes, [...] de nombreuses chaînes bénéficient d'une part d'audience significative alors même qu'elles ne figurent pas en première page d'une catégorie particulière »<sup>21</sup>. Néanmoins, une étude indépendante commandée par l'Ofcom en 2010 qui examinait l'impact, en termes d'audience, d'une exposition en première page d'un EPG, concluait que dans 28 des 33 cas pour lesquels les positions sur l'EPG avaient été modifiées, il était possible de conclure que celles-ci avaient bien un impact en termes d'audience. Quatre de ces cas étaient non conclusifs, et il était possible de déduire du dernier cas que la place sur l'EPG n'avait pas eu d'effet sur la part d'audience<sup>22</sup>. La réaction de l'Ofcom à cette étude n'a pas été clarifiée à ce stade.

## IV. Allemagne

En Allemagne, le droit des médias s'intéresse aux opérateurs de plateformes<sup>23</sup>. La protection de la diversité des opinions est au cœur de ce droit. La loi impose en particulier de nombreuses obligations aux radiodiffuseurs privés pour mettre en œuvre cet objectif de diversité. La réglementation applicable aux EPG est également affectée par cet objectif, et des obligations particulières s'imposent aux opérateurs de plateformes privés, qui doivent notamment retransmettre les programmes du service public<sup>24</sup>, et tenir compte des dispositions relatives à la diversité de l'opinion et de l'offre<sup>25</sup>. Les autorités de régulation des Länder allemands ont adopté, chacune pour leur juridiction respective, le *Satzung über die Zugangsfreiheit zu digitalen Diensten und zur Plattformregulierung* (loi relative à la liberté d'accès aux services numériques et à la régulation des plateformes, ci-après « la loi »)<sup>26</sup>, qui contient et explicite les principes fondamentaux visant à remplir cet objectif de diversité de l'opinion et de l'offre, à savoir les principes d'opportunité équitable et de non-discrimination<sup>27</sup>. Les opérateurs sont tenus de ne pas limiter (directement ou indirectement) l'accès aux possibilités de distribution et de promotion, et de ne pas traiter différemment des services similaires sans raison valable.

20) Paragraphe 14 de l'avis de l'Ofcom sur le code relatif aux EPG, disponible à l'adresse suivante: <http://stakeholders.ofcom.org.uk/binaries/consultations/epg/statement/statement.pdf>.

21) Deuxième réévaluation par l'Ofcom du service public de la radiodiffusion, phase deux: se préparer à l'avenir numérique, p. 98, disponible à l'adresse suivante: [http://stakeholders.ofcom.org.uk/binaries/consultations/psb2\\_phase2/summary/psb2\\_phase2.pdf](http://stakeholders.ofcom.org.uk/binaries/consultations/psb2_phase2/summary/psb2_phase2.pdf).

22) F. El-Husseini, "An Analysis of the Audience Impact of Page One EPG Prominence", rapport pour l'Ofcom, juillet 2010, version publique, p. 4, disponible à l'adresse suivante: [http://stakeholders.ofcom.org.uk/binaries/consultations/review\\_c3\\_c5\\_licences/statement/attentionalreport.pdf](http://stakeholders.ofcom.org.uk/binaries/consultations/review_c3_c5_licences/statement/attentionalreport.pdf).

23) § 52 du Traité inter-Länder sur la radiodiffusion - RStV) du 31 mars 1991, dans la version du treizième Traité portant modification du Traité inter-Länder sur la radiodiffusion (treizième RÄStV) du 10 mars 2010 (voir S. 307), entré en vigueur le 1<sup>er</sup> avril 2010.

24) § 52b paragraphe 1, alinéa 1 du RStV.

25) § 52b paragraphe 1, alinéa 2 du RStV.

26) Voir *Satzung über die Zugangsfreiheit zu digitalen Diensten und zur Plattformregulierung gemäß § 53 Rundfunkstaatsvertrag 2008* disponible à l'adresse suivante: [http://www.die-medienanstalten.de/fileadmin/Download/ZAK\\_PDZ/Zugangs-und\\_Plattformsetzung\\_04.03.2009.pdf](http://www.die-medienanstalten.de/fileadmin/Download/ZAK_PDZ/Zugangs-und_Plattformsetzung_04.03.2009.pdf)

27) § 4 de la loi.

On estime que l'opportunité équitable est assurée lorsque l'opérateur donne à tous une chance égale d'accéder à ces services. En revanche, les conditions sont présumées discriminatoires lorsque le fournisseur offre un même service à deux sociétés à des conditions différentes, à moins que ces différences soient objectivement justifiables<sup>28</sup>. Lorsque l'ensemble des conditions suivantes sont réunies par un EPG, il convient de conclure systématiquement que les principes d'opportunité équitable et de non-discrimination sont respectés :

- Plusieurs listes, avec des critères d'ordonnement différents, sont proposées en parallèle,
- L'utilisateur a la possibilité de changer l'ordre des chaînes dans une liste ou de créer sa propre liste de chaînes préférées, et
- Une liste de chaînes préférées est proposée sans critères préfixés<sup>29</sup>.

Enfin, la loi exige des EPG qu'ils présentent de la même manière les programmes publics et privés<sup>30</sup>. Cette disposition diffère du modèle britannique dans lequel les chaînes de service public bénéficient d'une mise en valeur spécifique, prenant en compte l'importance particulière du service public de radiodiffusion, mais avec le risque d'affecter de manière indue les possibilités d'accès et de présentation des autres radiodiffuseurs. « La solution retenue par l'Allemagne pourrait se révéler moins intrusive, mais tout aussi efficace. En prévoyant que les navigateurs doivent faire référence en première page de la même manière aux chaînes publiques et privées, [...] le Traité inter-Länder sur la radiodiffusion donne aux radiodiffuseurs publics, d'une part, et aux autres radiodiffuseurs, d'autre part, les mêmes opportunités de visibilité, sans favoriser les chaînes du service public au détriment des autres fournisseurs de contenu ». Libre alors pour l'utilisateur de choisir ce qu'il souhaite regarder.

## V. Conclusion

Il n'est pas nécessaire que les programmes figurant en première page d'un EPG soient des chaînes publiques. Il peut également s'agir de chaînes choisies par le consommateur ou avec lesquelles un fournisseur d'EPG a conclu un accord contractuel. Certains régulateurs nationaux ont adopté des règles de mise en valeur, qui assurent une position privilégiée aux radiodiffuseurs publics dans l'organisation des EPG. Proches des obligations de distribution, ces règles permettent aux gouvernements de conserver la main sur un paysage audiovisuel changeant, et de préserver leur influence par le biais des chaînes publiques. Les obligations de distribution remplissent cet objectif en exigeant la reprise des chaînes publiques par les bouquets proposés par les radiodiffuseurs, et la réglementation relative aux EPG en prévoyant que les chaînes publiques bénéficient d'un traitement égal ou privilégié dans l'ordonnement par page des guides de programmes.

Le cadre européen découlant de la directive « accès » laisse aux Etats membres la responsabilité de la réglementation des EPG. Alors que la plupart des Etats européens n'ont pas ou peu adopté de règles à ce sujet, le Royaume-Uni et l'Allemagne ont développé une réglementation détaillée, quoique différente, dans ce domaine. Tandis que l'Allemagne se préoccupe surtout d'assurer une égalité entre programmes publics et privés, le modèle britannique accorde aux chaînes publiques une mise en valeur privilégiée, prenant ainsi en compte l'importance particulière du service public de radiodiffusion, mais avec le risque d'affecter de manière indue les possibilités d'accès et de présentation des autres radiodiffuseurs.

Comme pour les obligations de distribution, les règles portant sur les EPG sont à la frontière entre régulation de l'accès et régulation des contenus, entre droit spécifique aux médias et droit général de la concurrence, et entre objectif de promotion de la qualité et de la diversité et obligation

---

28) § 4 paragraphes 2 et 3 de la loi.

29) § 15 paragraphe 2 de la loi. Voir également : Birgit Stark, "Der EPG als Gatekeeper im Digitalen Fernsehen – Risikopotenzial durch neue Marktakteure?" TV 3.0 - *Journalistische und politische Herausforderungen des Fernsehens im digitalen Zeitalter*. 11 mars 2008, Berlin FES Konferenzzentrum, disponible à l'adresse suivante:  
[http://fes-stabsabteilung.de/docs/stark\\_tv\\_3\\_mr.pdf](http://fes-stabsabteilung.de/docs/stark_tv_3_mr.pdf)

30) § 15 paragraphe 5 de la loi.

de neutralité pour le gouvernement. Ces deux réglementations sont de plus en plus remises en question par le développement de services accessibles sur internet. Par exemple, les EPG ne sont plus seulement proposés sur décodeur, mais également sur des tablettes, sur des smart phones, des applications ou des sites de réseaux sociaux. A ce stade, la question de savoir si les gouvernements iront jusqu'à étendre aux services Internet les réglementations relatives aux EPG et aux obligations de distribution reste ouverte.

# L'obligation de distribution des chaînes hertziennes terrestres sur la télévision par câble aux USA

*Jonathan D. Perl*  
*Media Center, New York Law School, New York*

Aux Etats-Unis, environ 60 millions de téléspectateurs sont abonnés à la télévision par câble. De cette croissance phénoménale est née une concurrence entre réseaux de distribution, qui a affecté la rentabilité de l'industrie audiovisuelle. Le Congrès, craignant que cette évolution n'entraîne une diminution des offres de télévision en accès libre, qui proposent notamment des émissions d'information et d'actualité publique locales, a imposé des obligations de distribution (*must-carry*) aux câblo-opérateurs, qui doivent ainsi retransmettre le signal des radiodiffuseurs hertziens terrestres locaux. Cet article présente une vue d'ensemble du contenu de ces obligations et des raisons pour lesquelles elles ont été instituées, et s'interroge sur leur efficacité et leur avenir à l'ère du numérique.

## **I. Introduction à la réglementation de la radiodiffusion terrestre et par câble**

Aux Etats-Unis, les programmes télévisés sont accessibles de deux manières : gratuitement sur les réseaux de radiodiffusion terrestre (*broadcast networks*, ci-après « les radiodiffuseurs »), et par abonnement, sur des services tels que la télévision câblée. Selon la Commission Fédérale des Communications (*Federal Communications Commission*, ci-après « FCC » ou « Commission »), qui a été créée par le Congrès américain (« Congrès ») pour réguler les télécommunications, plus de 5 300 câblo-opérateurs fournissent des services à 60 millions d'abonnés dans plus de 34 000 communautés<sup>1</sup>. Bien que les réseaux de radiodiffusion terrestre comme les réseaux câblés diffusent à la fois leurs propres programmes et des programmes provenant de chaînes affiliées, ils diffèrent à deux titres<sup>2</sup>. Les câblo-opérateurs diffusent généralement le même programme dans tout le pays, tandis que les radiodiffuseurs proposent des contenus tant nationaux que locaux. En outre, alors qu'il existe un nombre limité de chaînes sur un réseau de radiodiffusion, les abonnés au câble peuvent pour leur

1) Voir *Summary of Cable Television*, FEDERAL COMMUNICATIONS COMM'N., <http://www.fcc.gov/topic/cable-television> (dernière consultation le 13 juin 2012).

2) Une chaîne affiliée est une chaîne qui n'appartient pas à un réseau mais qui a conclu avec lui un contrat de retransmission de ses programmes.

part choisir de souscrire à un grand nombre de services. En effet, « la plupart des abonnés au câble reçoivent plus de 100 chaînes et en moyenne, les réseaux câblés proposent environ 80 chaînes dans leur offre de service moyenne et plus de 50 chaînes en numérique<sup>3</sup> ».

Bien que le système de télévision américain soit globalement décentralisé et fondé sur la logique du marché, le Gouvernement fédéral régleme la radiodiffusion et la télévision par câble par le biais d'actes législatifs adoptés par le Congrès (*legislative acts*) et de règlements promulgués par la FCC (*regulations*). Mais leur capacité à adopter des règles est soumise à des contraintes, qui découlent principalement du Premier amendement de la Constitution des Etats-Unis (« Premier amendement »), qui prévoit que « le Congrès n'adoptera aucune loi (...) restreignant le libre exercice de la liberté d'expression et de la presse<sup>4</sup> ». Afin de déterminer si un acte législatif adopté par le Congrès ou si un règlement édicté par la FCC est conforme au Premier amendement, la Cour Suprême des Etats-Unis (« Cour Suprême » ou « Cour ») applique l'un des tests suivants : (1) le test du fondement rationnel (*rational basis test*), selon lequel une mesure doit « raisonnablement » coïncider avec un intérêt public « légitime »<sup>5</sup> ; (2) l'examen intermédiaire (*intermediate level of scrutiny*), qui implique que la mesure corresponde de manière « substantielle » à un intérêt public « important » ; (3) l'examen approfondi (*strict scrutiny*), qui exige qu'elle soit liée « au plus près » à un intérêt public « impérieux », qu'elle soit conçue de la manière la plus étroite possible pour réaliser son objectif, et qu'elle soit le moyen le moins contraignant pour l'atteindre<sup>6</sup>. La Cour a établi dans une série d'affaires que le niveau de test qu'il convenait d'appliquer dans le cas d'une réglementation audiovisuelle dépendait de plusieurs facteurs, discutés ci-après.

C'est avec le *Communications Act* de 1934 (loi sur la communication, ci-après « loi de 1934 »)<sup>7</sup>, que le Congrès a mis en place les premières réglementations relatives à l'audiovisuel et a confié à la FCC la mission de les faire appliquer. En vertu de cette loi, la FCC doit conventionner une chaîne de télévision soit en tant que chaîne commerciale, soit en tant que chaîne de télévision éducative non commerciale (« TENC »)<sup>8</sup>. Le Congrès a par la suite précisé que l'objectif initial du « modèle de régulation » de l'industrie de la radiodiffusion était de promouvoir « le contenu d'origine locale »<sup>9</sup>, tout en « s'en remettant le plus possible au jeu du marché »<sup>10</sup>. La Cour a ensuite indiqué que toutes les réglementations relatives à l'audiovisuel relèvent du test du fondement rationnel, et a expliqué que l'objectif du Premier amendement en ce qui concerne l'audiovisuel est de « préserver un marché des idées sans entrave dans lequel la vérité s'imposera *in fine*, plutôt que d'admettre une monopolisation de ce marché » et que « le droit des téléspectateurs et des auditeurs (...) est essentiel »<sup>11</sup>.

En revanche, la question de savoir si la FCC avait bien autorité pour réguler la télévision par câble, dans la mesure où cette dernière avait vu le jour après l'adoption de la loi de 1934, n'était pas clairement réglée<sup>12</sup>. Néanmoins, dès 1965, la FCC a promulgué les premières réglementations visant

3) Voir *Summary of Broadcast Television*, FEDERAL COMMUNICATIONS COMM'N., <http://www.fcc.gov/topic/broadcast-television> (dernière consultation le 13 juin 2012).

4) Constitution des Etats-Unis d'Amérique, Premier amendement. Les pouvoirs réglementaires de la FCC sont en outre limités dans la mesure où elle ne peut adopter une règle que si le Congrès lui a donné autorité dans le domaine en question. Ses actions peuvent également être annulées par le Congrès ou par les tribunaux lorsqu'une réglementation est arbitraire, déraisonnable, constitutive d'un abus de pouvoir, ou contraire à la Constitution ou à une loi statutaire (*Statute*). Voir *What is the agency's authority to issue legislative rules?*, FEDERAL COMMUNICATIONS COMM. <http://www.fcc.gov/encyclopedia/rulemaking-process-fcc> (dernière consultation le 12 juin 2012). La FCC doit en outre se conformer à de nombreuses contraintes procédurales pour adopter ses règlements, conformément à la loi sur la procédure administrative (« *Administrative Procedure Act* », 5 U.S.C. § 706).

5) *Red Lion Broadcasting Co. v. FCC*, 395 U.S. 367 (1969).

6) *United States v. Playboy Entertainment Group*, 529 U.S. 803, 813 (2000).

7) Loi sur la communication de 1934 (*Communications Act*, 47 U.S.C. § 151 (1934)).

8) Les TENC ne peuvent diffuser d'annonces publicitaires ou d'autres programmes visant à promouvoir des entités commerciales.

9) Loi relative à la protection de la télévision par câble et à la concurrence (*Cable Television Consumer Protection and Competition Act of 1992*, Pub. L. No. 102-385, 106 Stat. 1460 (1992)).

10) *Id.* au § 2(b).

11) *Red Lion*, *supra* note 7.

12) Voir *Evolution of Cable Television*, FED. COMMUNICATIONS COMM'N., <http://www.fcc.gov/encyclopedia/evolution-cable-television> (dernière consultation le 1<sup>er</sup> juin 2012).

l'ensemble des câblo-opérateurs<sup>13</sup>. La Cour a confirmé ces réglementations et indiqué que la FCC avait compétence sur la télévision par câble, dans la mesure où « un pouvoir réglementaire [sur le câble] est nécessaire pour que [la FCC] s'acquitte efficacement de certaines de ses responsabilités », notamment celle d'assurer « la préservation du service local de la radiodiffusion » et « une distribution équitable des services de radiodiffusion »<sup>14</sup>. La Cour, dans une série d'affaires, a établi que le niveau de test devant être appliqué aux réglementations visant le câble dépend du caractère neutre ou non de la mesure en matière de contenus : la Cour applique un niveau d'examen intermédiaire si le contenu de la règle est neutre du point de vue du contenu<sup>15</sup>, et un examen approfondi lorsque cette disposition vise le contenu<sup>16</sup>.

En 1992, le Congrès a amendé la loi de 1934 en adoptant le *Cable Television Protection and Competition Act* (loi relative à la protection de la télévision par câble et à la concurrence, ou « loi de 1992 »)<sup>17</sup>. Cette loi met en place de nouvelles dispositions relatives à la reprise des radiodiffuseurs par les câblo-opérateurs, connues sous le nom de règle du *must-carry* ou *must-carry* (obligation de distribution)<sup>18</sup>. Cette réglementation a été adoptée pour faire en sorte que les contenus d'origine locale produits par les radiodiffuseurs soient accessibles sur les réseaux câblés, dans la mesure où les informations locales et les programmes d'actualités publiques produits par les télévisions gratuites sont « d'une importance capitale<sup>19</sup> » et qu'ils revêtent un « intérêt public substantiel<sup>20</sup> », et parce que l'industrie du câble mettait en péril la capacité des radiodiffuseurs à continuer de produire ces programmes<sup>21</sup>. En protégeant les intérêts d'une industrie particulière – la radiodiffusion terrestre – aux dépens d'une autre, le Congrès a pour la première fois tracé les contours du débat sur l'équilibre des intérêts des industries de la radiodiffusion gratuite et du câble, en mettant en place des politiques publiques destinées à protéger au mieux les intérêts du public.

## II. Vue d'ensemble des règles de *must-carry*

Avec le *must-carry*, toute chaîne locale de télévision peut être retransmise par tout réseau câblé présent sur le même marché, soit conformément à la disposition du *must-carry* qui prévoit que le réseau câblé reprenne leur signal, soit en vertu d'un accord de retransmission avec le réseau câblé (*may-carry* ou « possibilité de distribution<sup>22</sup> »). Lorsqu'une chaîne est choisie pour être diffusée en application de la règle du *must-carry*, elle ne peut réclamer de rémunération pour sa reprise<sup>23</sup>. Une chaîne relevant de l'obligation de distribution a par ailleurs un « droit statutaire » à se voir attribuer son numéro de chaîne « habituel en télévision gratuite », un autre numéro de canal « sur lequel elle a été diffusée par le passé », ou encore un numéro qui a fait l'objet d'un accord entre les parties<sup>24</sup>. Cependant, seules les chaînes de télévision commerciales locales et les TENC peuvent prétendre au statut de *must-carry*<sup>25</sup>. Si une chaîne n'est pas éligible sur la base de l'obligation de distribution, un câblo-opérateur ne peut la diffuser que dans le cas où « le câblo-opérateur et la

13) *Id.*

14) *United States v. Southwestern Cable Co.*, 392 U.S. 157 (1968).

15) *Turner*, *supra* note 6 (le câble justifie un niveau différent d'examen que la radiodiffusion dans la mesure où les câblo-opérateurs ont la capacité de bloquer des chaînes indésirables foyer par foyer).

16) *Payboy Entertainment*, *supra* note 7.

17) *Cable Act 1992*, *supra* note 10.

18) *Id.*

19) *Id.*

20) *Id.* au § 2(a)(10) (La Cour a jugé cette réglementation neutre du point de vue du contenu, en dépit du fait que ses dispositions établissent une distinction entre intervenants sur le marché des programmes télévisés, puisque cette différenciation est fondée sur le mode de transmission et non sur le contenu des messages transmis).

21) Voir Steven Waldman and the Working Group on Information Needs of Communities, *Information Needs of Communities – The Changing Media Landscape in a Broadband Age*, FED. COMM'N. at 298 (publié en juin 2011), disponible à l'adresse : [http://transition.fcc.gov/osp/inc-report/The\\_Information\\_Needs\\_of\\_Communities.pdf](http://transition.fcc.gov/osp/inc-report/The_Information_Needs_of_Communities.pdf) [ci-après *Future of Media Report*].

22) *Supra* note 13. (Le choix doit être fait tous les trois ans et les câblo-opérateurs doivent informer leurs abonnés de tout changement qui les concerne au moins 30 jours à l'avance).

23) *Id.*

24) *Id.*

25) *Id.*

chaîne de télévision ont conclu un accord » autorisant le câblo-opérateur à reprendre son signal<sup>26</sup>. Ces négociations sont privées et peuvent inclure un volet financier, des dispositions relatives à de l'espace publicitaire, ou concerner des chaînes supplémentaires<sup>27</sup>. Alors que les dispositions du *may-carry* sont uniquement applicables aux chaînes de télévisions commerciales, les « superstations » peuvent pour leur part être retransmises au-delà de leur marché local sans leur autorisation<sup>28</sup>.

Les câblo-opérateurs sont en outre tenus de réserver une partie de leurs canaux aux chaînes commerciales locales et aux TENC. De manière plus précise, un câblo-opérateur disposant de 12 canaux ou moins doit en réserver jusqu'à trois à des chaînes de télévision locales commerciales, et au moins un à une chaîne locale de télévision éducative non commerciale ; les câblo-opérateurs disposant de plus de 12 canaux doivent octroyer un tiers de leur capacité aux chaînes commerciales locales ; ceux qui ont entre 13 et 36 canaux doivent reprendre au minimum une, mais pas plus de trois, chaînes locales de télévision éducatives non commerciales ; les réseaux câblés avec une capacité de 36 canaux doivent transporter toutes les chaînes locales de télévision éducatives non commerciales relevant de l'obligation de distribution, sauf exception en cas de duplication des signaux<sup>29</sup> ; ils doivent en outre importer le signal d'une TENC s'il n'en existe aucune au niveau local<sup>30</sup>. Une chaîne commerciale est définie comme locale « lorsqu'elle s'adresse au même marché télévisuel que le réseau câblé de l'abonné », tandis qu'une « chaîne non commerciale est considérée comme locale si sa convention couvre des villes situées à l'intérieur d'un périmètre de 50 miles (environ 80 kilomètres) du réseau câblé de l'abonné ou si son signal est compatible avec certains standards et normes techniques au niveau de l'infrastructure de réception du réseau câblé »<sup>31</sup>. Une chaîne est donc qualifiée de locale parce qu'elle est géographiquement proche de l'abonné, et non parce qu'elle diffuse un contenu local.

Le réseau câblé est tenu de reprendre l'intégralité de la grille de programmes de toutes les télévisions locales qu'il retransmet, que celles-ci relèvent du *may-carry* ou du *must-carry* – à savoir la vidéo originale, le son, et les services annexes tels que le sous-titrage, sans altération ni suppression<sup>32</sup>. Cependant, la reprise est subordonnée aux principes de « non-duplication du réseau<sup>33</sup>, d'exclusivité des droits<sup>34</sup>, ainsi qu'aux règles de diffusion relatives au sport »<sup>35</sup>, et une reprise partielle peut également être négociée si la chaîne n'est pas éligible pour la règle du *must-carry*<sup>36</sup>.

La loi de 1992 exigeait également des câblo-opérateurs qu'ils diffusent les signaux de télévision numérique en mode analogique auprès des spectateurs de la télévision câblée en mode analogique, et en numérique si tous leurs abonnés étaient équipés pour recevoir un tel signal. Elle prévoyait en outre une exemption selon laquelle les petits câblo-opérateurs n'étaient pas tenus de reprendre en haute définition (HD) le signal des programmes diffusés dans ce standard<sup>37</sup>. Ces dispositions ont expiré le 12 juin 2012. En effet, elles avaient été adoptées pour donner aux câblo-opérateurs le temps

---

26) *Id.*

27) *Id.*

28) *Id.* (Les superchaînes sont des chaînes de radiodiffusion qui sont retransmises par voie satellitaire, la plupart du temps à l'échelle nationale).

29) *Id.*

30) *Id.*

31) *Id.*

32) *Id.*

33) Les chaînes commerciales peuvent protéger les programmes du réseau pour lesquelles elles ont conclu un accord vis-à-vis des chaînes plus lointaines qui sont reprises par un câblo-opérateur local couvrant plus de 1000 abonnés.

34) Il est possible d'imposer aux réseaux câblés ayant plus de 1000 abonnés de protéger les droits exclusifs des radiodiffuseurs en contrat avec des fournisseurs de programmes pour une diffusion exclusive de certains programmes sur une zone donnée.

35) Un réseau câblé situé dans un périmètre de 35 miles (environ 56 kilomètres) autour d'une ville où se déroule un événement sportif et dans laquelle une chaîne de télévision est conventionnée, ne peut diffuser cet événement en direct s'il n'est pas également diffusé en direct par une chaîne locale, ou si une demande d'interruption des programmes a été déposée.

36) *Supra* note 13.

37) Voir Deborah D. McAdams, *FCC Sunsets Analog Must-Carry*, TV TECHNOLOGY (6 juin 2012), disponible à l'adresse : <http://www.tvtechnology.com/regulatory/0113/fcc-sunsets-analog-must-carry/213862>.



de trouver des alternatives pour leurs clients toujours abonnés à la seule diffusion analogique<sup>38</sup>. La FCC a proposé récemment que ces mesures soient renouvelées pour trois ans mais la procédure est toujours en cours<sup>39</sup>.

Les opérateurs de télévision par satellite sont également soumis à une version spécifique de règle de *must-carry*, qui les oblige, lorsqu'ils diffusent une chaîne de radiodiffusion locale, à reprendre toutes les autres. Cette disposition, connue sous le nom de règle dite du *carry one, carry all*, avait été mise en place pour éviter que les opérateurs satellitaires ne se contentent de transporter que les seuls programmes des chaînes qui leur sont affiliées. Elle doit être renouvelée tous les cinq ans par le Congrès<sup>40</sup>. En vertu de cette règle, un opérateur de satellite est tenu, dès lors qu'il souhaite diffuser une chaîne de radiodiffusion locale, de les distribuer toutes. En revanche il peut très bien n'en reprendre aucune<sup>41</sup>. En outre, dans le cas où un fournisseur de télévision diffuse plus d'une déclinaison locale d'une chaîne nationale, l'opérateur n'est tenu de transmettre qu'une seule d'entre elles<sup>42</sup>. Par ailleurs, s'il peut proposer à ses abonnés des chaînes locales à la carte à des prix identiques ou similaires, il n'a en revanche pas le droit de commercialiser en même temps certaines chaînes locales en bouquet, et d'autres à la carte<sup>43</sup>.

### III. L'objectif fondamental du *must-carry* est de promouvoir le localisme

Les décisions de la FCC relatives au concept de « localisme » remontent aussi loin que 1941, lorsque la FCC a voulu limiter l'influence des radiodiffuseurs sur la programmation des chaînes affiliées<sup>44</sup>. Mais depuis les années 1980, la FCC a soutenu le localisme en se fondant sur la libéralisation et la « logique du marché », dont l'objectif est de promouvoir la concurrence plutôt que de mettre en place une régulation des pratiques<sup>45</sup>. Par exemple, la FCC a considérablement libéralisé ses règles relatives à la propriété des médias en 2002, en expliquant que cela favoriserait la production de contenus locaux sur internet et sur la télévision par câble<sup>46</sup>. Bien qu'il n'existe pas de définition uniforme du localisme, la FCC le conçoit, dans le contexte de la radiodiffusion, comme l'ensemble des politiques publiques destinées « à promouvoir un marché dans lequel les diffuseurs s'attachent à traiter des problématiques et des intérêts spécifiques du public résidant dans leurs zones de diffusion respectives », et à s'intéresser « aux besoins et aux intérêts de leurs communautés locales, de manière à ce que leur programmation les serve au mieux<sup>47</sup> ».

---

38) *Id.*

39) Voir *In the Matter of Carriage of Digital Television Broadcast Signals: Amendment to Part 76 of the Commission's Rules*, Fourth Further Notice of Proposed Rulemaking and Declaratory Order, CS Docket 98-120 (paru le 10 février 2012), disponible à l'adresse : [http://hraunfoss.fcc.gov/edocs\\_public/attachmatch/FCC-12-18A1.pdf](http://hraunfoss.fcc.gov/edocs_public/attachmatch/FCC-12-18A1.pdf).

40) Voir Rob Frieden, *Analog and Digital Must-Carry Obligations of Cable and Satellite Television Operators in the United States*, 15 MEDIA LAW & POLICY 2, p. 230-246 (2006).

41) *Id.*

42) Voir Kim Dixon, *U.S. Lawmaker Wants Satellite Companies to Carry Local TV*, REUTERS (10 février 2009), disponible à l'adresse suivante : <http://www.reuters.com/article/2009/02/10/us-satellites-congress-idUSTRE5196V720090210>

43) Voir Harry C. Martin, *FCC Clarifies Satellite Must-Carry Rules*, BROAD. ENGINEERING (1<sup>er</sup> décembre 2001), disponible à l'adresse : [http://broadcastengineering.com/mag/broadcasting\\_fcc\\_clarifies\\_satellite/#ixzz1z6vTHc8G](http://broadcastengineering.com/mag/broadcasting_fcc_clarifies_satellite/#ixzz1z6vTHc8G).

44) Voir *Report on Chain Broadcasting*, FED. COMMUNICATIONS COMM'N., <http://media.about.com/od/mediatermsandglossary/g/Affiliate.htm> (dernière consultation le 29 juin 2012).

45) Voir *Must Carry Rules*, MUSEUM TV, <http://www.museum.tv/eotvsection.php?entrycode=mustcarryru> (dernière consultation le 13 juin 2012).

46) Voir *In the Matter of 2002 Biennial Regulatory Review – Review of the Commission's Broadcast Ownership Rules and Other Rules Adopted Pursuant to Section 202 of the Telecommunications Act of 1996*, Report and Order and Notice of Proposed Rulemaking, MB Docket 02-277, FCC 03-127 (publié le 2 juillet 2003) [ci-après "2002 Biennial Review"] <http://www.thecre.com/pdf/DOC-279987A1.pdf>.

47) *In the Matter of Deregulation of Radio*, 84 FCC 2d 968 (1981).

#### IV. L'intervention du gouvernement était-elle nécessaire pour atteindre cet objectif de localisme?

Pendant le débat qui a précédé l'adoption du *must-carry*, les radiodiffuseurs ont affirmé qu'il était primordial que le public ait accès à suffisamment de contenus locaux. Ils avançaient que l'absence d'intervention du gouvernement avait pour conséquence une distorsion du marché qui restreignait leur capacité à « concurrencer efficacement les câblo-opérateurs sur leurs marchés locaux<sup>48</sup> », et que cette situation limitait leur capacité financière à « couvrir davantage les sujets d'intérêt local<sup>49</sup> ». Selon eux, cette évolution menaçait l'avenir de la radiodiffusion télévisuelle gratuite, parce que « seules leurs équipes locales produis[ai]ent des reportages sur les communautés locales<sup>50</sup> ». Par exemple, James B. Hedlund, à la tête de l'*Association of Independent Television Stations* (Association des chaînes de télévision indépendantes), a affirmé devant le Congrès que la capacité des radiodiffuseurs à fournir « un flux d'information libre et diversifié à l'ensemble des Américains » était « en jeu », et que si la règle du *must-carry* n'était pas adoptée, « les radiodiffuseurs locaux gratuits, qui sont la source numéro un d'information et d'actualités du public américain<sup>51</sup> » seraient menacés. Edward O. Fritts, Président et Directeur Général de la *National Association of Broadcasters* (Association nationale des radiodiffuseurs), avait même prédit que le *must-carry* « garantirait la diffusion d'informations locales, de la météo, et de programmes et services d'intérêt public sur le marché local<sup>52</sup> ».

Les opposants répliquaient que le *must-carry* n'était pas nécessaire dans la mesure où « le modèle économique de la radiodiffusion (...) garantirait l'accès de tous les citoyens à l'information<sup>53</sup> ». En particulier, ils avançaient que la « rémunération indirecte par la publicité » fournirait suffisamment de revenus et d'incitations à diffuser des informations locales d'intérêt pour les consommateurs<sup>54</sup> » tandis que, de l'autre côté, le *must-carry* impose « des contraintes injustes sur la liberté de choisir les services [locaux] les plus attractifs pour les consommateurs<sup>55</sup> ». De la même manière, ils alléguaient que la mesure serait par nature inefficace, à moins d'être particulièrement coûteuse, puisqu'« en l'absence de télévision gratuite, les responsables gouvernementaux seront confrontés à la question des coûts induits par la fourniture d'une forme de service minimum aux téléspectateurs non connectés au câble, coûts qui devront être supportés soit par les contribuables soit par les abonnés<sup>56</sup> ».

#### V. Le *must-carry* a-t-il été efficace pour promouvoir le localisme?

En juin 2011, la FCC a publié un rapport de 468 pages intitulé « *The information needs of communities: The changing media landscape in a broadband age* » (« les besoins en informations des communautés à l'ère du haut débit », ci-après « le rapport »), qui étudiait le paysage audiovisuel aux Etats-Unis<sup>57</sup>. Le rapport concluait que, bien qu'il ne soit pas possible de véritablement parler

---

48) *Supra* note 22, p. 299.

49) *Id.* p. 298.

50) *Id.* p. 299.

51) Déclaration et témoignage écrit de James B. Hedlund, de l'Association des chaînes de télévision indépendantes, sur la loi relative à la protection de la télévision par câble de 1991: Audition S.12 devant le Sous-comité des communications du Comité sur le commerce, les sciences et les transports, 102<sup>e</sup> Cong. 205 (1991).

52) Déclaration de Edward O. Fritts, Président et Directeur général, de l'Association nationale des radiodiffuseurs, auditions H.R. 1303 et H.R. 2546 relatives à la télévision par câble devant le Sous-comité des télécommunications et des finances du Comité de l'énergie et du commerce de la Chambre des représentants, 102<sup>e</sup> Cong. 753 (1991).

53) *Future of Media Report*, *supra* note 22, p. 205-6.

54) *Id.*

55) *Id.*

56) *Id.*; voir également *Lifeline Program*, UNIVERSAL SERVICE ADMIN. COMPANY <http://www.usac.org/li/about/getting-started/default.aspx> (dernière consultation le 4 juin 2012) (le programme Lifeline propose, via le soutien du fonds pour le service universel, une contrepartie financière aux compagnies téléphoniques pour que des individus, éligibles sur un critère de revenu, puissent bénéficier d'un service téléphonique à des tarifs justes, raisonnables et accessibles).

57) Voir *Future of Media Report*, *supra* note 22.

de pénurie d'informations en tant que telle, il y a bien insuffisance de « journalisme d'analyse des questions locales<sup>58</sup> ». Le rapport évaluait l'efficacité de l'obligation de distribution et l'état du localisme en général sur la base de deux mesures : (1) si une plateforme particulière produisait suffisamment de contenus locaux et (2) si le public avait accès à un nombre satisfaisant de contenus locaux, quelle que soit leur origine.

Le rapport soulignait que la radiodiffusion restait un rouage essentiel dans la production et la distribution des contenus locaux puisque « les Américains continuent de s'en remettre aux chaînes de télévision locales (...) pour accéder à la majorité des informations locales<sup>59</sup> ». Néanmoins, il constatait que « bien que les radiodiffuseurs locaux sont à l'origine de presque toutes les informations locales diffusées sur la [télévision] câblée », ceux-ci ne produisent « peu ou pas de programmes locaux<sup>60</sup> ». En mai 2011 par exemple, « il existait environ 39 chaînes d'informations locales et régionales sur le câble, qui fournissaient plus ou moins d'informations locales (...). Approximativement 20 à 30 % de la population a accès à ces réseaux câblés d'informations locales et « sur ces 39 chaînes, 11 appartiennent ou sont affiliées à des sources d'informations traditionnelles<sup>61</sup> ». Il était en outre estimé qu'« environ 30 % d'entre elles ne diffusaient pas d'informations locales, et que parmi celles qui en proposaient, près d'un tiers les obtenaient auprès de chaînes voisines », et cela malgré le fait que « toutes ces chaînes bénéficiaient du droit statutaire à être reprises par la télévision câblée<sup>62</sup> ». De la même manière, il relevait que « la plupart des câblo-opérateurs ne finançaient pas d'activités d'informations locales ni ne proposaient de tels services<sup>63</sup> ».

Le rapport établissait par ailleurs que, de plus en plus fréquemment, les diffuseurs retiraient temporairement de la distribution des chaînes populaires lorsqu'un accord de retransmission ne pouvait être trouvé. Par exemple, en octobre 2012, trois millions d'abonnés furent privés de programmes quand FOX retira sa chaîne après l'échec des négociations de l'accord<sup>64</sup>. Bien que certains aient appelé la FCC à intervenir<sup>65</sup>, cette dernière n'était « pas fondée à s'ingérer (...) dans les contrats de distribution<sup>66</sup> ». Néanmoins, la FCC prévoyait que « dans la plus grande mesure possible », les câblo-opérateurs, « tout en se conformant aux évolutions dans la sélection des radiodiffuseurs », « feraient le moins de changements possible », et affirmait que « la plupart des radiodiffuseurs ainsi que des câblo-opérateurs s'accordaient sur le fait qu'un niveau de changement minimal était préférable<sup>67</sup> ».

Le rapport s'achevait sur la conclusion que « le modèle de régulation de la radiodiffusion est en panne<sup>68</sup> », et que « le système actuel de *must-carry* n'est pas conçu de manière à privilégier les chaînes qui proposent une programmation locale traitant de leur communauté sur celles qui n'en offrent pas<sup>69</sup> ». Il attribuait cette « politique vaseuse<sup>70</sup> » à une tentative de résoudre une « tension entre deux objectifs parfaitement légitimes : le Premier amendement, qui limite avec raison la capacité du Gouvernement fédéral à prendre des mesures plus radicales », et « l'exigence posée aux radiodiffuseurs d'être au service de leurs communautés<sup>71</sup> ». Deux « clés » pour résoudre ce « défi public » étaient identifiées : (1) « une plus grande transparence, de façon à donner plus de contrôle

---

58) *Id.* p. 233. (Le rapport constatait une diminution du nombre de journalistes se consacrant à temps plein à l'analyse des pratiques locales et gouvernementales, estimée entre 7 000 et 10 820).

59) *Id.* p. 52.

60) *Id.* p. 299.

61) *Id.* p. 108. (En particulier les journaux et les diffuseurs).

62) *Id.*

63) *Id.*

64) Voir Chris Morran, *NJ Senators Call for FCC to Intervene in Cablevision/Fox Squabble*, THE CONSUMERIST (18 octobre 2012), disponible à l'adresse : <http://consumerist.com/2010/10/nj-senators-call-for-fcc-to-intervene-in-cablevisionfox-squabble.html> (Deux sénateurs américains avaient demandé à la FCC d'intervenir dans les négociations du contrat de retransmission).

65) *Id.*

66) Voir *Should I expect more changes in the programming on my cable system in the future?*, FEDERAL COMMUNICATIONS COMM., <http://www.fcc.gov/guides/cable-carriage-broadcast-stations> (dernière consultation le 5 juin 2012).

67) *Id.*

68) *Future of Media Report*, *supra* note 22, p. 347.

69) *Id.*

70) *Id.*

71) *Id.*

aux citoyens et à améliorer le fonctionnement des marchés », et (2) « une suppression des contraintes inutiles pesant sur les radiodiffuseurs dont l'objectif est de servir leurs communautés<sup>72</sup> ». De plus, sans toutefois proposer de changement au *must-carry*, le rapport appelait le Gouvernement fédéral à « ne pas soumettre à des contraintes inutiles les radiodiffuseurs qui seraient désireux de recourir à plusieurs types de plateformes de médias pour servir leurs communautés<sup>73</sup> ».

## VI. Evolutions possibles du *must-carry*

Le 3 mars 2011, la FCC a adopté un avis de projet de règlement en vue de modifier les règles encadrant les accords de retransmission, de façon à « réduire au minimum les perturbations pour les consommateurs dans les cas où un accord entre les parties ne serait pas trouvé ». Plus précisément, la FCC a appelé à commenter des propositions qui :

« donneraient davantage de lignes directrices aux parties quant aux exigences liées aux négociations de bonne foi; amélioreraient l'information préalable des consommateurs sur les possibles perturbations du service découlant de l'impasse des négociations des accords de retransmission; et supprimeraient les règles de la Commission relatives à la non-duplication des réseaux et aux droits exclusifs, donnant aux parties la possibilité de faire appliquer certains droits contractuels exclusifs en matière d'accès au réseau ou d'acquisition de programmes par la Commission plutôt que par les tribunaux<sup>74</sup> ».

La FCC est également en train de réévaluer « la définition pertinente du localisme » à l'heure du numérique, et la manière dont il peut être mesuré. Le rapport reconnaît que les nouveaux médias jouent un rôle de plus en plus important dans la production d'un type de journalisme d'investigation originale qui est au cœur du concept de localisme. Par exemple, il est estimé que « 95 % des reportages – y compris ceux générés par les nouveaux médias – sont fondés sur ceux réalisés par les médias traditionnels<sup>75</sup> ». Cela veut dire que déjà 5 % des reportages sont générés en propre par les nouveaux médias. Mais cela suggère également que ce chiffre pourrait être plus élevé. L'utilisation du terme « générés par », qui se définit comme « venant de »<sup>76</sup>, montre qu'une proportion de ces 95 % doit recouvrir des productions réalisées en propre par les nouveaux médias. Le rapport relève par ailleurs que « la possibilité, pour les sites web ultra locaux et des blogs, de fournir aux consommateurs des informations et des actualités locales, telles que des nouvelles et des reportages spécifiques à un quartier particulier, pourrait contribuer à remplir les besoins actuels et à venir des communautés locales<sup>77</sup> ». Ainsi conclut-il que dans la mesure où chaque citoyen est désormais capable de « rechercher et d'analyser des documents de fond complexes aussi bien que n'importe quel journaliste<sup>78</sup> », « de nombreux aspects de la vie locale peuvent sans doute être couverts de manière adéquate par une combinaison *ad hoc* de blogueurs, de bénévoles, ou à l'occasion, de journalistes<sup>79</sup> ».

---

72) *Id.*

73) *Id.* p. 346.

74) Voir *Retransmission Consent*, FED. COMMUNICATIONS COMM'N, <http://www.fcc.gov/encyclopedia/retransmission-consent> (dernière consultation le 4 juin 2012).

75) *Future of Media Report*, *supra* note 22, p. 16.

76) Le dictionnaire Merriam-Webster définit « *originate* » comme « *to bring into existence* ». Disponible à l'adresse : <http://www.merriam-webster.com/dictionary/generate>

77) *Future of Media Report*, *supra* note 22 p. 15.

78) *Id.* p. 16.

79) *Id.* p. 263.

Il est également possible que le *must-carry* soit affecté par les suites que la FCC donnera au processus de réévaluation de ses règles dans le domaine de la propriété des médias. En 2002, la FCC avait largement libéralisé la réglementation en la matière, expliquant que cela n'aurait pas d'impact négatif sur le localisme, en raison du nombre élevé d'entreprises de médias et de technologies disponibles dans la plupart des marchés<sup>80</sup>. La Cour avait rejeté un nombre important de ces modifications, car elle n'avait pas trouvé de preuve convaincante qu'internet et la télévision par câble étaient utilisés comme une source importante en matière d'affaires publiques et d'informations locales<sup>81</sup>. Cependant elle avait précisé que si de nouveaux éléments probants étaient soulevés, qui démontraient que ces médias étaient bien utilisés à cet effet, les règles pourraient être assouplies à l'avenir. En conséquence, si les récentes conclusions de la FCC s'agissant du localisme et de l'impact des nouveaux médias parviennent à convaincre la Cour que la libéralisation des règles de propriété des médias est justifiée, elles pourraient également la persuader du bien-fondé d'un assouplissement du régime du *must-carry*.

## VII. Conclusion

Tant les radiodiffuseurs que les câblo-opérateurs peuvent trouver des arguments confortant leur point de vue dans les rapports récents sur la situation des médias aux Etats-Unis. D'un côté, les radiodiffuseurs peuvent arguer que la conclusion selon laquelle il n'y a pas assez de localisme démontre que le régime du *must-carry* est toujours nécessaire, voire même qu'il devrait être renforcé. De l'autre, les câblo-opérateurs peuvent faire valoir que cette conclusion entraîne au contraire le constat inverse – à savoir que si le *must-carry* n'a pas, en 20 ans, réussi à produire plus de localisme, c'est qu'il n'est fondamentalement pas apte à le faire<sup>82</sup>. Ce qui est clair en revanche, c'est que le raisonnement qui sous-tend ce débat est toujours d'actualité, dans la mesure où les intérêts du public et des opérateurs du marché, tout comme les technologies et le marché lui-même, ne cessent d'évoluer.

---

80) 2002 Biennial Review, *supra* note 47.

81) Voir *Prometheus Radio Project v. FCC*, 373 F.3d 372 (2004).

82) *Future of Media Report*, *supra* note 22 p. 299. Ils peuvent également se prévaloir du fait que les récentes prises de position des radiodiffuseurs démontrent qu'ils ne sont plus convaincus de la nécessité du *must-carry*. Par exemple, Dave Lougee, Président de la division radiodiffusion de *Gannett's broadcast division*, affirmait que « [les radiodiffuseurs] veulent investir dans les informations locales mais que le *must-carry* les soumet à des contraintes financières », et qu'ils « seraient plus susceptibles d'un point de vue financier d'investir dans les informations locales sans cette obligation de distribution, parce qu'ils auraient alors la possibilité d'accroître le flux de revenus liés aux accords de retransmission ».





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

## Informations pour le secteur audiovisuel

L'Observatoire européen de l'audiovisuel a pour but d'assurer une plus grande transparence du secteur audiovisuel en Europe. Cette mission comporte la collecte, l'analyse et la publication d'informations actuelles et pertinentes sur les industries audiovisuelles.

L'Observatoire a adopté une définition pragmatique du secteur audiovisuel auquel il se consacre. Ses principaux domaines d'activité comprennent le cinéma, la télévision, la vidéo et le DVD, les services audiovisuels des nouveaux médias et les politiques publiques relatives au cinéma et à la télévision. Pour ces cinq domaines, l'Observatoire fournit des informations juridiques ainsi que des informations sur les marchés et les financements. Son champ d'activité géographique s'étend à ses Etats membres, pour lesquels l'Observatoire consigne et analyse les évolutions. Il couvre en outre, lorsque cela lui paraît opportun, d'autres Etats présentant une pertinence pour l'analyse de l'évolution en Europe. La mise à disposition de l'information implique diverses étapes, telles que la collecte systématique et le traitement des données ainsi que leur diffusion auprès des utilisateurs sous forme de publications, d'informations en ligne, de bases de données et répertoires et de présentations dans le cadre de conférences et d'ateliers. Le travail de l'Observatoire fait appel à des sources d'information internationales et nationales permettant de rassembler des données actuelles et pertinentes. Le réseau d'information de l'Observatoire a été constitué à cette fin. Il comprend des organismes et des institutions partenaires, des entreprises spécialisées dans la mise à disposition d'informations professionnelles ainsi que des correspondants spécialisés. Les principaux groupes cibles de l'Observatoire sont les professionnels du secteur audiovisuel : les producteurs, les distributeurs, les exploitants, les radiodiffuseurs et les autres fournisseurs de services audiovisuels, les organisations internationales du secteur, les décideurs au sein des organismes publics responsables des médias, les législateurs nationaux et européens, les journalistes, les chercheurs, les juristes, les investisseurs et les consultants.

L'Observatoire européen de l'audiovisuel a été créé en 1992 sous l'égide du Conseil de l'Europe, dont il constitue un « Accord partiel et élargi ». Il a son siège en France, à Strasbourg. L'Observatoire se compose à l'heure actuelle de 39 Etats membres et de l'Union européenne, représentée par la Commission européenne. Chaque Etat membre désigne son représentant au Conseil exécutif de l'Observatoire. L'équipe internationale de l'Observatoire est dirigée par le Directeur exécutif.

**Les publications et services proposés par l'Observatoire sont classés en quatre catégories :**

- Publications
- Informations en ligne
- Bases de données et répertoires
- Conférences et ateliers

### Observatoire européen de l'audiovisuel

76 Allée de la Robertsau – F-67000 Strasbourg – France  
Tél.: +33 (0) 3 90 21 60 00 – Fax: +33 (0) 3 90 21 60 19  
www.obs.coe.int – E-mail: obs@obs.coe.int





# Services d'informations juridiques de l'Observatoire européen de l'audiovisuel

## Pour commander :

- en ligne sous <http://www.obs.coe.int/about/order>
- par e-mail : [orders-obs@coe.int](mailto:orders-obs@coe.int)
- par fax : +33 (0)3 90 21 60 19

## Lettre d'information IRIS

*Observations juridiques de  
l'Observatoire européen  
de l'audiovisuel*

**Accès en ligne et gratuit !**

IRIS est un bulletin mensuel vous garantissant une information fiable et toujours à jour sur les évolutions les plus marquantes du droit dans le secteur de l'audiovisuel. IRIS couvre tous les domaines juridiques importants de l'industrie audiovisuelle et se concentre principalement sur la cinquantaine de pays qui composent l'Europe élargie. IRIS décrit la législation relative aux médias au sens le plus large, ainsi que les développements majeurs en matière de jurisprudence, les importantes décisions administratives et les décisions d'ordre politique pouvant avoir un impact sur la loi.

L'abonnement à IRIS est gratuit, les articles sont accessibles et téléchargeables sur le site internet : <http://merlin.obs.coe.int/newsletter.php>

## IRIS plus

*Un thème juridique brûlant  
examiné sous différents angles*

Les développements juridiques, technologiques et économiques dans le secteur audiovisuel génèrent pour les professionnels des besoins immédiats en informations. IRIS plus a pour but d'identifier ces nouveautés et de fournir leur contexte juridique. Sur la base d'un article de fond étayé par des exposés concis, suivi d'un zoom sur le sujet traité sous forme de tableaux synoptiques, de données de marché ou d'informations pratiques selon les cas, IRIS plus fournit à ses lecteurs la connaissance nécessaire pour suivre et prendre part aux dernières discussions très pertinentes concernant le secteur audiovisuel.

Pour plus d'informations : <http://www.obs.coe.int/irisplus>

## IRIS Merlin

*Base de données d'informations  
juridiques relatives au  
secteur audiovisuel en Europe*

La base de données IRIS Merlin vous permet d'accéder à environ 6 000 articles présentant des informations juridiques en rapport avec l'industrie audiovisuelle. Ces articles relatent les lois, les arrêts des tribunaux, les décisions des administrations, ainsi que les documents de politique générale relatifs aux domaines intéressés, et ce pour plus d'une cinquantaine de pays. Ils portent également sur les instruments juridiques, les résolutions et les documents d'ordre politique émanant des principales institutions européennes et internationales. Accès gratuit au site : <http://merlin.obs.coe.int>

## IRIS Spécial

*Informations factuelles  
détaillées associées à  
une analyse approfondie*

Dans nos publications IRIS Spécial, tous les sujets d'actualité relatifs au droit des médias sont abordés et examinés d'un point de vue juridique. Les publications IRIS Spécial offrent des analyses détaillées de la législation nationale applicable, facilitant ainsi la comparaison entre les cadres juridiques de différents pays. Elles identifient et analysent en outre des questions très pertinentes et donnent un aperçu du contexte juridique, européen et international, ayant un impact sur la législation nationale. Les publications IRIS Spécial abordent ces thèmes juridiques de manière très accessible. Inutile d'être juriste pour les lire ! Chaque édition relève d'un niveau élevé de pertinence pratique combiné à la rigueur académique. Pour accéder à la liste de toutes les publications IRIS Spécial, visitez le site : [http://www.obs.coe.int/oea\\_publ/iris\\_special/index.html](http://www.obs.coe.int/oea_publ/iris_special/index.html)

20 ANS  
YEARS  
JAHRE

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



**IRIS plus 2012-5**  
**Must-carry :**  
**Renaissance ou réforme ?**  
24,50 € - ISBN 978-92-871-7549-6