CONCLUSIONS DE L'AVOCAT GÉNÉRAL M. F. G. JACOBS

présentées le 11 juillet 1996 *

Les points de droit soulevés

1. Dans les présentes affaires, la Cour est invitée à se pencher sur l'interprétation de deux dispositions de la directive « Télévision sans frontières » (directive 89/552/CEE du Conseil [1], ci-après la « directive »). Il s'agit de l'article 18, paragraphe 1, et de l'article 17, paragraphe 1, sous b).

2. L'article 18, paragraphe 1, stipule que:

« Le temps de transmission consacré à la publicité ne doit pas dépasser 15 % du temps de transmission quotidien. Toutefois, ce pourcentage peut être porté à 20 % s'il comprend des formes de publicité telles que les offres faites directement au public en vue soit de vendre, d'acheter ou de louer des produits, soit de fournir des services, à condition que le volume des spots publicitaires ne dépasse pas 15 %. »

3. La première question posée est essentiellement destinée à établir si l'expression « formes de publicité telles que les offres faites directement au public... » n'est utilisée qu'à titre d'exemple ou si elle est utilisée à titre de définition et, en particulier, si elle couvre les télépromotions.

4. L'article 17, paragraphe 1, sous b), prévoit que les programmes télévisés parrainés « doivent être clairement identifiés en tant que tels par le nom et/ou le logo du parrain au début et/ou à la fin des programmes ».

5. La seconde question déférée vise à savoir si la directive et, en particulier, la disposition précitée interdisent de faire apparaître le nom et/ou le logo du parrain à des moments autres que le début et/ou la fin des programmes ou si elles permettent des formes répétées de parrainage même à l'intérieur des programmes.

6. Du point de vue de son contenu, la directive est voisine de la convention européenne du 5 mai 1989 sur la télévision transfrontière (ci-après la « convention »). Cette similitude

* Langue originale: l'anglais.

1 — Directive 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 (JO L 298, p. 23).

n'est pas une coïncidence. Tant les travaux concernant la directive que ceux concernant la convention avançaient de pair et, compte tenu de cette situation, le Conseil européen, réuni à Rhodes les 2 et 3 décembre 1988, a estimé « important que les efforts faits par la la Communauté soient déployés en conformité avec la convention du Conseil de l'Europe » [2]. Le préambule de la directive fait d'ailleurs expressément état de l'existence de la convention [3]. Les textes ne sont nullement identiques en tous points, mais l'article 12, paragraphe 1, de la convention est identique à l'article 18, paragraphe 1, de la directive et l'article 17, paragraphe 1, de la convention correspond, pour l'essentiel, à l'article 17, paragraphe 1, sous b), de la directive [4].

7. C'est la première fois que la Cour est invitée à examiner des questions relatives à l'interprétation de ces deux dispositions de la directive. Des questions concernant certaines autres de ses dispositions ont été soulevées, pour la première fois, dans l'affaire Leclerc-Siplec [5] et sont actuellement posées à la Cour dans les affaires C-222/94, Commission/Royaume-Uni, C-11/95, Commission/Belgique, C-34/95, C-35/95 et C-36/95, De Agostini et TV-Shop i Sverige, C-14/96, Denuit, et C-56/96, VT4.

2 — *Bulletin CE* 12-1988, p. 10.

3 — Le quatrième considérant énonce: « considérant que le Conseil de l'Europe a adopté la convention européenne sur la télévision transfrontière ».

4 — L'article 17, paragraphe 1, de la convention dispose que « lorsqu'une émission ou une série d'émissions est parrainée en tout ou partie, elle doit être clairement identifiée en tant que telle et de manière appropriée dans le générique, au début et/ou à la fin de l'émission ».

5 — Arrêt du 9 février 1995 (C-412/93, Rec. p. I-179).

Le contexte législatif et les procédures pendantes devant la juridiction nationale

8. Par « décret » n°408/92 [6], le ministre des Postes et Télécommunications italien a été habilité à modifier le règlement ministériel n° 439/91 [7] concernant le parrainage et les offres directes au public, afin de le mettre en conformité avec le droit communautaire. Sur la base de cette habilitation, il a adopté le règlement ministériel n° 581/93 [8] au titre de la mise en œuvre de la directive.

9. L'article 12 du règlement ministériel n° 581/93 prévoit que, contrairement aux offres directes au public, les « télépromotions » ne peuvent pas bénéficier du temps de transmission additionnel prévu à l'article 18 de la directive.

10. Son article 4 limite la mention du nom du parrain aux annonces invitant à l'écoute des programmes et aux messages diffusés immédiatement avant le commencement et/ou à la fin des programmes [9]. Néanmoins,

6 — *Journal officiel de la République italienne*, n° 246 du 19 octobre 1992. Devenu, après modification, la loi n° 483 du 17 décembre 1992 (*Journal officiel de la République italienne* n° 297 du 18 décembre 1992).

7 — *Journal officiel de la République italienne* n° 19 du 24 janvier 1992.

8 — *Journal officiel de la République italienne* n° 8 du 12 janvier 1994.

9 — L'article 4, paragraphe 1, stipule que « le parrainage de programmes télévisés peut être signalé exclusivement dans les invitations à l'écoute et dans les offres de programmes précédant immédiatement le programme lui-même ainsi que dans les remerciements pour l'écoute ou autres messages de ce type figurant à la fin du programme ».

selon ce qu'indique la Commission, une dérogation à cette disposition autorise à mentionner le parrainage une seule fois et très brièvement au cours de la transmission pendant une durée ne dépassant pas cinq secondes, à condition que la durée du programme soit au moins égale à 40 minutes. La Commission ajoute que la réglementation italienne interdit les slogans publicitaires et la présentation des produits ou services du parrain, mais qu'elle autorise à attribuer des prix sous forme de produits ou services du parrain dans les émissions de jeux ou de concours, à condition qu'ils ne fassent pas l'objet de publicité, qu'ils soient exclusivement montrés au moment de la remise des prix et que la participation aux jeux ou concours ne soit pas soumise à une condition d'achat desdits produits ou services.

11. Reti Televisive Italiane SpA et Publitalia '80 (affaire C-320/94), Associazione Nazionale Teleradio et Radio Torre (affaire C-328/94), Rete Srl (affaire C-329/94), Vallau Italiana Promomarket Srl (affaire C-337/94), Radio Italia Solo Musica Srl, Radio Montestella Srl, Radio Peter Flower Srl et Radio Dimensione Suono S. p. A (affaire C-338/94) et GETE Srl (affaire C-339/94) (ci-après les « demanderesses ») ont saisi le Tribunale amministrativo regionale del Lazio (tribunal administratif régional) d'un recours tendant à l'annulation du règlement ministériel n° 581/93. Les moyens d'annulation invoqués sont nombreux. Tous ne sont pas en rapport avec les questions déférées à la Cour. Toutefois, certains tendent à affirmer que le règlement litigieux est invalide en ce qu'il introduit (à ses articles 12 et 4, paragraphe 1) des dispositions plus restrictives que ce qu'exigent les articles 17, paragraphe 1, et 18, paragraphe 1, de la directive. Eu égard à la transposition de l'article 18 de la directive, les demanderesses allèguent que la réglementation italienne aurait dû assimiler les télépromotions aux « offres faites directement au public » aux fins de cette disposition, de manière à permettre aux télépromotions de bénéficier, elles aussi, des 5% additionnels de temps de transmission. S'agissant de la transposition de l'article 17 de la directive, les demanderesses allèguent que la réglementation italienne aurait dû autoriser à mentionner aussi le parrain en cours d'émission. Pour sa défense, la République italienne fait valoir que le ministre était contraint, ou tout au moins autorisé, tant par la directive que par l'instrument de transposition, à introduire les dispositions en question.

12. Il convient également de relever qu'il est reproché au ministre d'avoir excédé les pouvoirs que lui avait conférés le législateur, dans la mesure où, selon ce qui est affirmé, l'instrument de transposition de la directive n'habilitait à apporter à la réglementation précédemment en vigueur que celles des modifications qui étaient nécessaires pour mettre celle-ci en conformité avec le droit communautaire. Dans les affaires C-320/94 et C-339/94, les demanderesses soutiennent que la réglementation italienne sur le parrainage viole l'instrument national de transposition, qui ne permettait d'apporter aux dispositions précédemment en vigueur que les « modifications nécessaires » pour mettre en œuvre le droit communautaire. De manière analogue, dans les affaires C-320/94 et C-337/94, les demanderesses soutiennent que l'assujettissement des télépromotions aux

mêmes restrictions que les spots publicitaires, en matière de plafonnement de la publicité, ne correspondait pas à une « modification nécessaire ».

Les questions posées par la juridiction nationale

13. Le Tribunale amministrativo regionale del Lazio a déféré à la Cour les questions suivantes, le 19 octobre 1994:

Question 1 (affaires C-320/94 et C-337/94)

« La directive 89/552/CEE et, en particulier, les articles 1er, sous b), et 18 de celle-ci doivent-ils être interprétés en ce sens que l'expression 'formes de publicité telles que les offres faites directement au public', figurant à l'article 18, revêt, dans la réglementation communautaire, en ce qui concerne la possibilité de majorer le pourcentage maximal du temps de transmission quotidien consacré à la publicité et de le porter à 20%:

a) un caractère purement exemplatif, si bien qu'elle pourrait viser aussi d'autres formes de promotion distinctes des 'spots' publicitaires et, en ce qui concerne le présent cas d'espèce, les 'télépromotions', qui, tout en ne constituant pas des 'offres faites au public', pourraient néanmoins être assimilées à ces dernières, en raison de certaines de leurs caractéristiques intrinsèques (ces 'télépromotions' se caractérisant par le fait que, tout en pouvant être clairement distinguées, grâce à des interruptions appropriées, du contexte éditorial dans lequel elles s'insèrent, elles se situent normalement vis-à-vis de celui-ci dans un rapport de continuité scénique et ont, en outre, une durée plus grande que les 'spots' (elles sont 'more time consuming'), en raison des éléments à caractère de spectacle et/ou de jeu qu'elles comportent, ou

b) un caractère explicatif et limitatif (tel que celui que lui confère l'article 12 du décret attaqué), en ce sens que la possibilité de porter à 20 % le pourcentage maximal du temps de transmission quotidien consacré à la publicité ne vaudrait que pour les 'offres faites au public', au sens propre du terme, et non aussi pour des formes de publicité telles que les 'télépromotions', précisément dans la mesure où ces dernières sont dépourvues de l'élément distinctif caractérisant les 'offres' ? »

Question 2 (affaires C-320/94, C-328/94, C-329/94, C-337/94 et C-338/94)

« La directive 89/552/CEE et, en particulier, l'article 17, paragraphe 1, sous b), de celle-ci doivent-ils être interprétés en ce sens qu'ils interdisent radicalement les formes de parrai-

nage dans lesquelles l'indication du nom et/ou du logo du parrain peut être insérée à des moments du programme autres que le début et/ou la fin de celui-ci (interdiction telle que celle énoncée, sous réserve de certaines dérogations, à l'article 4 du décret attaqué) ou en ce sens qu'ils permettent des formes répétées de parrainage même à l'intérieur du programme? »

14. Des observations écrites ont été déposées par les parties suivantes: Reti Televisive Italiane SpA (RTI, partie demanderesse dans l'affaire C-320/94), Federazione Italiana Editori Giornali (Fédération italienne des éditeurs de journaux) qui intervient au soutien des parties défenderesses dans les six affaires au principal, Coordinamento delle associazioni per la difesa dell'ambiente e dei diritti degli utenti et consumatori (Codacons, groupement d'associations de protection de l'environnement et des droits des utilisateurs et consommateurs) et Associazione Utenti Radiotelevisivi (AUR, association d'utilisateurs de radio et télévision), qui interviennent l'une et l'autre au soutien des parties défenderesses dans les affaires C-320/94, C-329/94 et C-337/94, ainsi que par les gouvernements italien, hellénique, autrichien et portugais et par la Commission.

Recevabilité

15. FIEG, CODACONS et AUR font valoir qu'une décision sur le sens exact des articles 17, paragraphe 1, et 18, paragraphe 1, n'est pas nécessaire à la solution du litige dans la mesure où, même si ces dispositions ne sont pas à interpréter de la manière restrictive adoptée par la réglementation italienne, les États membres ont néanmoins le droit d'adopter des règles plus strictes que celles requises par la directive.

16. Selon nous, on ne saurait manifestement affirmer que le renvoi est irrecevable. Il est nécessaire de déterminer si, dûment interprétée, la directive permet aux États membres de disposer d'un tel droit. Au surplus, même si les États membres possèdent le droit d'adopter des règles plus strictes que celles requises par la directive, nous estimons qu'il reste nécessaire que la Cour se prononce sur les exigences exactes imposées par les deux dispositions en cause, comme l'y a invitée la juridiction nationale. Si la Cour a pour habitude d'examiner les conditions dans lesquelles elle est saisie par un juge national, afin de s'assurer qu'elle ne statuera pas sur des questions générales ou hypothétiques, elle a également admis que le juge national est le mieux placé pour apprécier la nécessité d'une décision préjudicielle sur un point donné [10]. Elle refuse de répondre à des questions dont elle est saisie par un juge national, pour défaut de pertinence, lorsqu'il est manifeste que ces questions n'ont aucun rapport avec l'objet du litige au principal [11], mais tel n'est pas le cas en l'espèce. Les questions qui sont posées quant aux exigences précises imposées par les deux dispositions en cause sont loin d'être manifestement dépourvues de pertinence, car l'interprétation des deux articles peut présenter de l'intérêt pour la question

10 — Voir, par exemple, arrêt du 16 juillet 1992, Lourenço Dias, (C-343/90, Rec. p. I-4673, points 15 à 17), et arrêt Leclerc-Siplec, précité note 5, points 10 à 12.

11 — Arrêt Lourenço Dias, précité note 10, point 18, et arrêt Leclerc-Siplec, précité note 5, point 13.

de la validité de la réglementation nationale en droit national. Comme nous l'avons précédemment mentionné, les demanderesses prétendent que l'instrument national de transposition ne permettait d'apporter, à la réglementation précédemment en vigueur, que les « modifications nécessaires » pour mettre en œuvre le droit communautaire: dès lors, si la directive elle-même ne limitait pas la mention du parrainage au début et/ou à la fin des programmes, ou si elle n'excluait pas les télépromotions de la catégorie bénéficiant du temps de transmission additionnel de 5%, on pourrait soutenir que, même si l'Italie avait le droit d'exercer son pouvoir d'appréciation pour légiférer en ce sens, cela ne lui était pas « nécessaire » pour mettre en œuvre le droit communautaire, et la réglementation italienne pourrait alors être illégale en droit italien. Bien entendu, c'est exclusivement aux juridictions italiennes qu'appartient la décision sur ce point, mais on peut assurément affirmer que cette question-là dépend de l'interprétation de la directive et que la question de droit communautaire posée résulte directement des faits de la cause. Le renvoi est donc recevable.

Définitions

17. L'article 1^er^, sous b), de la directive définit la « publicité télévisée » comme étant « toute forme de message télévisé contre rémunération ou paiement similaire par une entreprise publique ou privée dans le cadre d'une activité commerciale, industrielle, artisanale ou de profession libérale dans le but de promouvoir la fourniture, contre paiement, de biens ou de services, y compris les biens immeubles, les droits et les obligations ». Il ajoute: « Sauf pour les fins visées à l'article 18, cela n'inclut pas les offres directes au public en vue de la vente, de l'achat ou de la location de produits ou en vue de la fourniture de services contre rémunération ».

18. L'article 1^er^, sous d), de la directive définit le « parrainage » comme étant « toute contribution d'une entreprise publique ou privée, n'exerçant pas d'activités de radiodiffusion télévisuelle ou de production d'œuvres audiovisuelles, au financement de programmes télévisés, dans le but de promouvoir son nom, sa marque, son image, ses activités ou ses réalisations ».

19. L'article 17, paragraphe 1, sous c), de la directive stipule que les programmes télévisés parrainés « ne doivent pas inciter à l'achat ou à la location des produits ou services du parrain ou d'un tiers, en particulier en faisant des références promotionnelles spécifiques à ces produits ou services ».

20. Malheureusement, la directive ne définit pas le sens des termes litigieux en l'espèce, à savoir « offres faites directement au public en vue soit de vendre, d'acheter ou de louer des produits, soit de fournir des services » (offres directes au public), « spot publicitaire » et « télépromotions », bien qu'elle utilise les deux premiers.

21. Les offres directes au public semblent correspondre à ce qui est connu par ailleurs sous le nom de téléachat, c'est-à-dire des émissions présentant des produits qui sont directement offerts, en ce sens que ceux-ci peuvent être directement commandés par téléphone, courrier ou vidéotex et qu'ils sont destinés à être livrés à domicile aux téléspectateurs [12]. C'est pourquoi le téléachat a été décrit comme une vente au détail électronique. L'offre et son acceptation créent un lien contractuel et le but apparaît comme étant la vente directe, et non la simple publicité. Il semble que les fournisseurs des marchandises ou les prestataires des services réalisent et présentent des programmes de téléachat qui sont généralement assez longs, par comparaison avec la durée des spots publicitaires (dont il sera question plus loin). En vertu de l'article 1er, sous b), de la directive (cité au point 17 ci-dessus), les offres directes au public ne sont considérées comme de la « publicité télévisée » qu'aux fins visées par l'article 18.

22. Selon ce qu'indique la Commission dans ses observations, les spots publicitaires sont de brèves promotions consistant en films dont la durée est habituellement très courte, qui ont un impact suggestif très fort et qui apparaissent à certains intervalles de temps pendant ou entre les programmes. La Commission explique aussi que les spots sont habituellement diffusés par groupes (les « spots publicitaires isolés » demeurant « exceptionnels », ainsi que l'exige l'article 10, paragraphe 2, de la directive) et qu'ils sont produits par ceux qui fournissent les produits ou les services, ou leurs agents, plutôt que par les radiodiffuseurs eux-mêmes. RTI observe que la prépondérance de l'impact suggestif dans les spots publicitaires est à mettre en opposition avec la manière dont les formes de publicité plus longues s'attachent à convaincre le téléspectateur par une description du produit.

23. Selon les observations de la Commission et celles de FIEG, les télépromotions sont une forme de publicité qui apparaît dans le cadre d'un programme donné et au cours de ce programme; elle peuvent donc parfois apparaître comme faisant partie intégrante de ce dernier, bien qu'elles soient supposées en être nettement distinctes et être identifiables en tant que publicité. Nous croyons comprendre qu'il pourrait, par exemple, s'agir d'une émission consacrée aux chiens au cours de laquelle le présentateur assure la promotion d'un certain type d'aliments pour chiens. La Commission et FIEG ajoutent que les télépromotions sont réalisées sous forme de films produits par la chaîne de télévision ou le producteur de l'émission et qu'elles sont présentées directement par l'animateur ou par les acteurs qui participent à l'émission. Selon RTI, cette forme de publicité a pour caractéristique de combiner la publicité et le divertissement, notamment par des jeux réservés aux acheteurs des produits concernés ou des jeux dont ces produits constituent les prix. L'article 12, paragraphe 1, sous b), du règlement ministériel italien n° 581/93 définit les télépromotions comme étant la représentation visuelle de produits, la présentation orale ou visuelle de biens, de services, du nom, de la marque ou de l'activité d'un producteur de biens ou

12 — Pour une description du téléachat, voir *Parrainage d'émissions et nouvelles formes de promotion commerciale à la télévision*, dossier n° 9 du Conseil de l'Europe, p. 9, point 341.

d'un prestataire de services, réalisées par le radiodiffuseur dans le but de promouvoir la fourniture, contre rémunération, de biens ou de services, dans le cadre d'un programme, y compris un programme parrainé. En outre, dans la présente affaire, la juridiction nationale décrit les télépromotions, dans sa question, comme ayant « une durée plus grande que les 'spots' en raison des éléments à caractère de spectacle et/ou de jeu qu'elles comportent », et comme présentant normalement « un rapport de continuité scénique », mais « tout en pouvant être clairement distinguées, grâce à des interruptions appropriées, du contexte éditorial dans lequel elles s'insèrent. » Enfin, s'agissant de la définition des télépromotions, nous devrions peut-être ajouter qu'il ne nous paraît pas nécessaire, aux fins de la solution des présents litiges, de trancher la question de savoir si certaines formes de télépromotions peuvent constituer un parrainage au sens de la directive et s'il s'ensuit, dans cette hypothèse, qu'elles ne relèvent pas, en tout état de cause, des restrictions du temps de « publicité » prévues par l'article 18, paragraphe 1.

Interprétation de la directive

24. Avant d'en venir à l'examen des deux dispositions précises qui sont en cause dans les présentes affaires, il est utile d'envisager l'économie générale de la directive et sa finalité.

25. Il ressort du préambule et du corps de la directive que celle-ci a simplement pour but d'établir les règles minimales requises afin d'assurer la libre diffusion des émissions. Par exemple, son treizième considérant énonce qu'elle « prévoit les dispositions minimales nécessaires pour assurer la libre diffusion des émissions » et le vingt-septième est libellé comme suit:

« considérant que, pour assurer de façon complète et adéquate la protection des intérêts des consommateurs que sont les téléspectateurs, il est essentiel que la publicité télévisée soit soumise à un certain nombre de normes minimales et de critères, et que les États membres aient la faculté de fixer des règles plus strictes ou plus détaillées et, dans certains cas, des conditions différentes pour les organismes de radiodiffusion télévisuelle relevant de leur compétence. »

Par conséquent, diverses dispositions de la directive confèrent aux États membres le pouvoir d'adopter des règles plus strictes, ainsi que nous le verrons aux points 39 à 46 ci-après.

Article 18, paragraphe 1: signification de « telles que les offres faites directement au public... »

26. De nombreux arguments ont été avancés, des deux côtés en présence, au sujet de la question de savoir si les télépromotions doivent pouvoir bénéficier de la possibilité de majoration du temps de transmission prévue par l'article 18, paragraphe 1, de la directive

en faveur des « formes de publicité telles que les offres faites directement au public... ». Les parties qui soutiennent que les télépromotions ne peuvent pas entrer dans cette catégorie de publicité (République italienne, République hellénique, FIEG et CODACONS) se sont essentiellement attachées à mettre en relief les différences entre les offres directes et les télépromotions. Elles font notamment ressortir les arguments suivants:

a) Les offres directes (dans la mesure où elles correspondent à une vente au détail électronique) comportent un élément contractuel, alors que les télépromotions (comme les spots publicitaires) ne comportent pas cet élément.

b) Le but des offres directes est la vente directe, alors que celui des télépromotions (comme des spots publicitaires) est la publicité.

c) Les offres directes (mais aussi les spots publicitaires) sont produites et présentées indépendamment du radiodiffuseur ou de ses invités et insérées dans des émissions.

d) Les télépromotions sont une forme de publicité plus dangereuse que les offres directes car l'élément publicitaire est moins transparent, de sorte qu'elles devraient être soumises à un régime aussi strict que les spots publicitaires.

27. Les parties qui soutiennent que les télépromotions devraient pouvoir bénéficier de la majoration de plafond prévue par l'article 18, paragraphe 1 (RTI et la Commission) font notamment valoir les éléments suivants:

a) L'utilisation de la locution « telles que » à l'article 18, paragraphe 1, incite à penser que le pourcentage additionnel de 5 % n'était pas uniquement destiné aux offres directes.

b) La comparaison avec l'article 1^er^, sous b), qui mentionne les « offres directes » sans faire précéder cette expression de la locution « telles que », donne à penser que cette dernière n'a pas été utilisée fortuitement et que le législateur entendait lui attribuer une certaine importance.

c) Il aurait été inopportun de tenter de définir l'ensemble des différents types de publicités pouvant bénéficier des 5% de temps de transmission additionnel, car cela aurait risqué de limiter le développement de formes nouvelles de publicité.

d) L'intégration des télépromotions dans la catégorie pouvant bénéficier des 5 % additionnels aiderait les petites entreprises pour lesquelles cette forme de publicité est plus efficace.

e) Les télépromotions contribuent au financement des petites compagnies de télévision.

f) Sans la majoration de la durée quotidienne autorisée pour les formes de publicité autres que les spots publicitaires, ces autres formes de publicité n'existeraient pas: l'ensemble des 15 % du temps de transmission autorisé seraient consacrés aux spots publicitaires, car ceux-ci sont plus lucratifs pour les propriétaires de chaînes de télévision.

g) A la différence des spots publicitaires, les offres directes et les télépromotions ne sont pas distinctes du programme lui-même.

h) Tant les offres directes que les télépromotions nécessitent davantage de temps que les spots publicitaires. La Commission soutient que ce seul facteur est suffisant pour justifier d'assimiler ces deux catégories. Tant RTI que la Commission attirent l'attention sur le fait que l'article 12, paragraphe 1, de la convention contient une disposition identique à celle de l'article 18, paragraphe 1, de la directive et que le rapport explicatif de la convention précise que le pourcentage additionnel de 5 % prévu par cette dernière était destiné à accorder du temps aux formes nouvelles de publicité, telles que le téléachat, qui en nécessitent davantage que les spots publicitaires [13].

13 — Point 168 du rapport.

28. La Commission et RTI se réfèrent aussi à une proposition de révision de l'article 18, paragraphe 1, prévoyant de remplacer l'expression « telles que les offres faites directement au public... » par l'expression « d'autres formes de publicité et/ou spots de télé-achat... » [14]. Cela ne saurait cependant influer sur le sens du texte initial: aucune modification n'a encore été acceptée par le Conseil et le Parlement européen et, en outre, il n'est pas certain qu'il existe un accord sur le sens dans lequel devait s'entendre le texte initial.

29. Pour interpréter l'article 18, paragraphe 1, de la directive, la bonne méthode consiste, selon nous, à partir, en premier lieu, de son libellé même et, en second lieu, d'une approche globale de la directive dans son entier. Nous sommes d'accord avec RTI et la Commission pour penser que, du fait de l'emploi de la locution « telles que... », le libellé de l'article 18, paragraphe 1, montre que les 5 % additionnels de temps de transmission n'étaient pas destinés à être limités aux seules offres directes. En revanche, le fait qu'il a paru nécessaire au législateur de fournir un exemple de ce qui pourrait en relever indique que celui-ci n'entendait pas y inclure tout ce qui n'est pas un spot publicitaire. C'est là, néanmoins, la limite à laquelle s'arrête l'interprétation littérale. Il est donc

14 — Toutefois, la proposition de modification de l'article 18, paragraphe 1, qui apparaît dans le texte sur lequel le Conseil a adopté une position commune le 11 juin 1996, prévoit ce qui suit:
1. Le temps de transmission consacré à la publicité ne doit pas dépasser 15 % du temps de transmission quotidien. Ce pourcentage peut être porté à 20 % s'il comprend des formes de publicité autres que les spots publicitaires et les spots de télé-achat insérés dans ou entre les programmes d'un service non exclusivement consacré au télé-achat, à condition que le volume des spots publicitaires ne dépasse pas 15 % ».

nécessaire d'en venir ensuite à la bonne méthode d'approche de la directive dans son ensemble.

30. Dans la mesure où la directive est une mesure d'harmonisation minimale, comme nous l'avons exposé au point 25 ci-dessus, nous estimons que toute ambiguïté qu'elle peut éventuellement comporter est à interpréter dans le sens d'un large pouvoir d'appréciation des États membres pour la mise en œuvre de ses dispositions.

31. En outre, ainsi que nous l'avons précédemment [15] indiqué, il résulte du rapport explicatif qui accompagne la convention que le but de la disposition concernant le pourcentage additionnel de 5 % de temps de transmission était d'accorder du temps aux formes de publicité qui nécessitent généralement une durée plus longue et, comme il semble que, sur bien des points, la directive a intentionnellement été étroitement modelée sur la convention, il paraît raisonnable de supposer que c'est le même but qui sous-tend la disposition correspondante qu'elle contient. De surcroît, il semble admis que les télépromotions nécessitent généralement plus de temps que les spots publicitaires. (Même si le gouvernement italien allègue que les télépromotions ne doivent pas obligatoirement être plus longues que les spots publicitaires, il ne semble pas contester qu'elles tendent généralement à l'être.) Le point de vue qui vient d'être exprimé quant au but qui sous-tend la majoration de 5 % du temps de transmission est conforté par la circonstance que, si l'article 18, paragraphe 2, de la directive (qui est identique à l'article 12, paragraphe 2, de la convention) stipule que « le temps de transmission consacré aux spots publicitaires à l'intérieur d'une période donnée d'une heure ne doit pas dépasser 20 % », les formes de publicité telles que les offres faites directement au public ne sont pas soumises à pareille limite horaire au titre de l'article 18, paragraphe 2, mais à une limite quotidienne prévue au paragraphe 3. L'article 18, paragraphe 3, est pratiquement identique à l'article 12, paragraphe 3, de la convention [16] et prévoit que certaines formes de publicité telles que les offres faites directement au public « ne doivent pas dépasser une heure par jour ». Comme l'indique le rapport explicatif de la convention [17], il a probablement paru nécessaire d'introduire les deux différents types de limites de durée à cause de la difficulté qu'aurait pu présenter, pour les formes de publicité qui nécessitent plus de temps que les spots, l'observation d'une règle qui leur aurait fixé un temps limite à l'intérieur d'une période donnée d'une heure.

32. En conséquence, nous sommes d'avis que l'article 18, paragraphe 1, est à interpréter en ce sens qu'il autorise les États membres à intégrer les télépromotions dans la catégorie des publicités pouvant bénéficier de la majoration de 5 % du temps de transmission, mais naturellement sous réserve que les

15 — Point 27, sous h), ci-dessus.

16 — L'article 12, paragraphe 3, de la convention est identique à l'article 18, paragraphe 3, de la directive, si ce n'est l'absence du passage introductif de ce dernier (« sans préjudice des dispositions du paragraphe 1 »).

17 — Au point 174: « Étant donné que ces formes de publicité nécessitent généralement plus de temps que les spots publicitaires, elle ne sont pas soumises — contrairement aux spots publicitaires — au temps limite maximal à l'intérieur d'une période donnée d'une heure prévu au paragraphe 2 de cet article. Par ailleurs, l'évolution actuelle du télé-achat montre que ces formes de publicité tendent à être transmises en dehors des heures de plus grande écoute. »

télépromotions concernées ne méconnaissent pas d'autres dispositions de la directive, par exemple l'interdiction de la publicité clandestine édictée par l'article 10, paragraphe 4.

33. A cela s'ajoute que l'article 18 énonce que les États membres « peuvent » accorder un pourcentage additionnel de temps de transmission de 5%. Comme l'observe le gouvernement italien, étant donné que l'article 18 n'oblige donc pas les États membres à autoriser le moindre supplément de publicité, il semble peu probable que le législateur ait eu l'intention de leur interdire, dans l'hypothèse où ils choisiraient de faire usage de la faculté d'autoriser ce pourcentage additionnel, de le prévoir pour une catégorie de publicités plus étroitement délimitée que celle envisagée à l'article 18. Cette opinion est renforcée par l'article 19 que nous examinerons plus loin.

Article 17, paragraphe 1, sous b): parrainage

34. S'agissant de l'interprétation qu'il convient de donner de l'article 17, paragraphe 1, sous b), il semble clair (comme l'ont observé RTI, la Commission et les gouvernements autrichien, hellénique et portugais) que son libellé ne limite pas, par lui-même, la mention du parrainage aux seuls moments de début et/ou de fin de programme.

35. De plus, ce qui apparaît comme le sens clair de cette disposition est confirmé par la circonstance que la proposition initiale de la Commission, soumise au Conseil le 30 avril 1986 [18], limitait expressément la mention du parrainage au début et à la fin des programmes, mais que cette limitation expresse a été abandonnée en dépit du fait que le Parlement avait tenté de la rétablir [19].

36. Néanmoins, comme le Tribunale amministrativo regionale del Lazio demande à titre général, par sa seconde question, si la directive est à interpréter en ce sens qu'elle permet des « formes répétées de parrainage » y compris à l'intérieur du programme, il convient d'observer que, même si nous estimons que la directive permet bien de mentionner le nom ou le logo du parrain en cours d'émission, elle ne le permet que sous réserve de l'article 17, paragraphe 1, sous c), qui interdit, à tout moment, d'inciter « à l'achat ou à la location des produits ou services du parrain ou d'un tiers, en particulier en faisant des références promotionnelles spécifiques à ces produits ou services ». La directive distingue donc entre la mention du nom ou du logo du parrain et les mentions spécifiques de produits ou services. Il faut aussi noter que les programmes parrainés doivent être clairement identifiés en tant que tels par le nom et/ou le logo du parrain au début et/ou à la fin des programmes, conformément à son article 17, paragraphe 1, sous b). Le caractère impératif de cette disposition doit se traduire dans la législation nationale.

18 — Article 12b (JO 1986, C 179, p. 4), qui a reçu un avis favorable du Parlement le 20 janvier 1988 (JO 1988, C 49, p. 53).

19 — JO 1989, C 158, p. 138.

37. En conséquence, nous arrivons donc à la conclusion que l'article 17, paragraphe 1, sous b), impose de faire apparaître le nom et/ou le logo du parrain au début et/ou à la fin des programmes, mais n'interdit pas de les mentionner à l'intérieur du programme.

Pouvoir des États membres

38. Il devrait ressortir de l'examen précédemment consacré à l'interprétation du libellé des articles 17, paragraphe 1, sous b), et 18, paragraphe 1, que, si la première de ces dispositions n'interdit pas de faire apparaître le nom et/ou le logo du parrain à l'intérieur des programmes et si la seconde permet aux États membres d'inclure les télépromotions dans la catégorie ayant vocation aux 5 % additionnels, ces dispositions n'obligent pas les États membres à autoriser la mention du parrainage à l'intérieur des programmes ni à inclure les télépromotions dans la catégorie ayant vocation aux 5 % additionnels.

39. Le fait que les États membres ont le droit d'adopter des règles plus strictes que celles imposées par les articles 17, paragraphe 1, sous b), et 18, paragraphe 1, est confirmé par d'autres dispositions de la directive qui abordent explicitement la question du pouvoir des États membres. Quatre de ces dispositions présentent de l'intérêt à cet égard.

40. L'article 3, paragraphe 1 (qui figure dans le chapitre intitulé « Dispositions générales »), prévoit (nonobstant l'erreur que comporte la version anglaise) que les États membres gardent la faculté, en ce qui concerne les organismes de radiodiffusion télévisuelle qui relèvent de leur compétence, de prévoir des règles plus strictes ou plus détaillées dans les domaines couverts par la directive [20].

41. L'article 8 dispose que les États membres ont la faculté de prévoir des règles plus détaillées ou plus strictes, lorsqu'ils l'estiment nécessaire pour la réalisation d'objectifs de politique linguistique; il n'est donc pas pertinent en l'espèce.

42. L'article 19 dispose que:

« Les États membres peuvent prévoir des règles plus strictes que celles de l'article 18 pour le temps d'antenne et les modalités de transmission télévisée des organismes de radiodiffusion télévisuelle qui relèvent de leur compétence... ».

20 — Voir point 31 de l'arrêt Leclerc-Siplec, précité note 5. Comme nous l'avons signalé dans les conclusions que nous avions présentées dans l'affaire, la version anglaise de l'article 3, paragraphe 1, comporte une erreur de traduction, puisqu'elle indique que les États membres ont le pouvoir d'imposer aux organismes de radiodiffusion télévisuelle qui relèvent de leur compétence d'adopter des règles plus strictes ou plus détaillées, alors que les autres versions linguistiques démontrent que ce sont les États membres eux-même qui ont le pouvoir d'adopter de telles règles.

43. Enfin, l'article 20 prévoit:

« Sans préjudice de l'article 3, les États membres peuvent prévoir, dans le respect du droit communautaire, des conditions autres que celles fixées à l'article 11 paragraphes 2 à 5 et à l'article 18 pour les émissions qui sont destinées uniquement au territoire national et qui ne peuvent être reçues, directement ou indirectement, dans un ou plusieurs autres États membres. »

44. Dans l'arrêt Leclerc-Siplec, la Cour s'est penchée sur la question de savoir si l'article 3, paragraphe 1, permettait aux États membres d'imposer aux organismes de radiodiffusion télévisuelle relevant de leur compétence des règles plus strictes que celles définies par les dispositions de la directive en matière de publicité télévisée et de parrainage en dehors des circonstances couvertes par les articles 19 et 20. Elle a souligné que, s'il ressort déjà du libellé de l'article 20 que cette disposition s'applique sans préjudice de l'article 3, une telle précision, en revanche, ne figure pas à l'article 19. Elle a cependant conclu que l'« on ne saurait en déduire que la faculté des États membres d'imposer des règles plus strictes en matière de publicité télévisée et de parrainage est limitée aux circonstances définies à l'article 19 » [21] et qu'« il ne résulte ni des considérants ni de l'objectif de la directive que l'article 19 doit être interprété comme privant les États membres de la faculté qui leur a été reconnue par son article 3, paragraphe 1 » [22].

45. Dans l'arrêt Leclerc, les dispositions nationales litigieuses concernaient les types de produits ou de services qui étaient autorisés à faire l'objet de publicité; ces dispositions ne pouvaient donc pas relever du champ d'application de l'article 19, puisque celui-ci ne porte que sur « le temps d'antenne et les modalités de transmission télévisée ». En revanche, dans le cas qui nous occupe, il s'agit du volume du temps de transmission quotidien de certaines publicités, ce qui est manifestement visé par le libellé de l'article 19. Comme nous l'avons développé dans nos conclusions sous l'arrêt Leclerc-Siplec [23], la directive étant une mesure d'harmonisation minimale, nous estimons que, sauf si le libellé est clair, elle n'est pas à interpréter comme restreignant le pouvoir des États membres et la Cour semble avoir incliné dans le même sens dans ledit arrêt Leclerc-Siplec [24]. En ce que l'article 19 mentionne « des règles plus strictes pour le temps d'antenne et les modalités de transmission télévisée », il doit donc être interprété comme autorisant les États membres à adopter des règles plus strictes pour la définition des types de publicités qui peuvent bénéficier du temps de transmission additionnel prévu à l'article 18.

46. S'agissant des règles relatives au parrainage, nous considérons que l'article 3, paragraphe 1, peut trouver application. Dès lors, même si l'article 17, paragraphe 1, sous b), ne limite pas la mention du parrainage au début et/ou à la fin des programmes, nous pensons que la directive n'interdit pas aux États membres d'édicter des réglementations qui, quant à elles, la limitent de cette manière.

21 — Point 40 de l'arrêt.
22 — Point 42 de l'arrêt.
23 — Point 70.
24 — Points 40 à 44.

47. Nous concluons, dès lors, que, même si la directive n'impose pas par elle-même de transposer l'article 17, paragraphe 1, sous b), ou l'article 18, paragraphe 1, selon le mode restrictif de la réglementation italienne, elle ne l'interdit cependant pas.

48. Toutefois, cela ne signifie pas que l'Italie aurait le droit d'empêcher ou de restreindre la réception ou la retransmission d'émissions provenant d'autres États membres en se fondant sur l'inobservation des règles italiennes, qui sont plus strictes. Comme nous l'avons précédemment mentionné [25], le but qui sous-tend la directive est d'établir « les dispositions minimales nécessaires pour assurer la libre diffusion des émissions ». Si les États membres peuvent donc faire usage de la faculté d'adopter des règles plus strictes à l'égard des organismes de radiodiffusion télévisuelle qui relèvent de leur compétence, comme le stipulent l'article 3, paragraphe 1, et l'article 19, ils n'ont pas le droit d'imposer aux organismes de radiodiffusion télévisuelle qui relèvent de la compétence d'autres États membres de se conformer à de telles règles.

49. Il convient aussi de noter qu'une disposition communautaire autorisant les États membres à adopter des règles plus strictes dans un domaine donné ne les autorise pas à adopter n'importe quelles règles. Ceux-ci doivent naturellement continuer à faire en sorte que les règles qu'ils adoptent soient conformes au droit communautaire. Ainsi, en l'espèce, il faut que l'Italie soit en mesure de démontrer que les restrictions allant au-delà de ce qu'exige la directive qui ont pu être imposées aux organismes de radiodiffusion télévisuelle ne constituent pas des restrictions injustifiées aux libertés garanties par le traité, telles la libre prestation des services visée à l'article 59 et/ou la libre circulation des marchandises visée à l'article 30.

50. Toutefois, la juridiction nationale n'a posé aucune question sur les articles 59 ou 30 et rien n'indique que les dispositions litigieuses méconnaissent ces articles (comme cela pourrait être le cas s'il s'agissait de mesures disproportionnées, sélectives ou discriminatoires ou de mesures restreignant substantiellement l'accès au marché).

51. Nous mentionnerons enfin l'article 10 de la convention européenne des droits de l'homme, qui a trait à la liberté d'expression. Même en admettant que les États membres agissent dans le cadre du droit communautaire lorsqu'ils imposent des mesures de restriction de la publicité comme celles en cause en l'espèce et que, conformément à la jurisprudence de la Cour [26], cette convention soit donc à respecter, la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme n'incite pas à penser que de telles restrictions l'enfreindraient; au contraire, il est à noter que la Cour européenne des droits de l'homme s'est montrée disposée à admettre des restrictions considérables sur la publicité commerciale [27].

25 — Point 25, ci-dessus.

26 — Arrêt du 18 juin 1991, ERT (C-260/89, Rec. p. I-2925).

27 — Arrêt du 24 février 1994, Cassado Coca/Espagne, Série A, n° 285.

52. Nous concluons donc que la directive autorise le gouvernement italien (sans toutefois l'y contraindre) à interdire de mentionner le parrainage à l'intérieur des programmes et à prévoir que les télépromotions ne peuvent pas bénéficier de la majoration de 5 % du temps de transmission visée à son article 18, paragraphe 1.

Conclusion

53. Nous sommes par conséquent d'avis qu'il y a lieu de répondre comme suit aux questions posées par le Tribunale amministrativo regionale del Lazio:

« 1) L'article 18 de la directive 89/552/CEE du Conseil est à interpréter en ce sens que s'agissant de la possibilité de porter le plafond de publicité à 20 % du temps de transmission quotidien, l'expression 'formes de publicité telles que les offres faites directement au public' est utilisée à simple titre d'exemple et peut également viser d'autres formes de publicité, distinctes des spots publicitaires, et notamment, en ce qui concerne le cas d'espèce, les télépromotions.

2) L'article 17, paragraphe 1, sous b), de la directive 89/552 est à interpréter en ce sens qu'il permet l'indication du nom et/ou du logo du parrain à l'intérieur des programmes. »