

Proiect de L E G E
privind modificarea și completarea Legii audiovizualului nr.504/2002

EXPUNERE DE MOTIVE

După momentul elaborării noii forme a legii audiovizualului în anul 2002 și după completarea ei în 2003, s-au produs la nivel european câteva acte interpretative referitoare la Directiva televiziunii fără frontiere, de o importanță specială pentru definirea mai exactă a normelor fundamentale cu privire la publicitate în domeniul audiovizual conținute în acest document de referință. Dat fiind că aceasta Directivă a constituit modelul pe baza caruia a fost elaborată legea română a audiovizualului în noua sa formă, în contextul obligațiilor de asimilare a aquis-ului european în cadrul procesului de aderare la Uniunea Europeană, este necesar ca legea română să fie pusă în acord cu reperele reglementative rezultate din aceste documente.

Este vorba în special de documentul interpretativ referitor la difuzarea publicității emis în anul 2004 de Comisia Europeană (Commission interpretative Communication on certain aspects of the provisions on televised advertising in the "Television without frontiers" Directive - 24/04/2004)) care precizează modul în care trebuie înțelese anumite prevederi ale Directivei televiziunii fără frontiere relative la publicitate și sponsorizare, precum și de câteva decizii ale Curții Europene de Justiție, la care de altfel însuși documentul Comisiei face referință.

Principalele noutăți aduse de documentul interpretativ al Comisiei, care nu sunt acoperite explicit în legea audiovizualului, în concordanță cu sensul precizat de Comisie, se referă la faptul că următoarele tehnici publicitare **sunt permise:**

Telepromovarea

Prezentarea de produse (product placement-ul)

Ecranul partajat (split screen-ul)

Publicitatea/sponsorizarea virtuală

Prezentăm aici pasajele din textul Comunicării care expun aceste precizări.

1. **Telepromovarea** este definită de Comisie ca "o formă de publicitate televizată bazată pe întreruperea programelor de studio (în special a jocurilor), prin secvențe dedicate prezentării unor produse sau servicii, în care prezentatorul programului își schimbă rolul, trecând la a promova în manieră publicitară respectivele produse sau servicii."

Comisia afirmă clar că telepromovarea este compatibilă cu Directiva, cu condiția ca ea să poată fi distinsă de celelalte segmente ale programului prin intermediul unor marcaje optice și/sau sonore.

În plus, dat fiind că limita orară (12 minute pe oră) prevăzută de articolul 18 al directivei este aplicabilă numai spoturilor publicitare și teleshoppingului, Comisia precizează că, în cazul telepromotiilor care sunt difuzate, nu sub formă de spoturi, **ci în interiorul programelor**, limita orară de 12 minute nu se aplică, singura restricție temporală fiind cea generală a procentajului maxim admis pentru toate formele de publicitate în cadrul unei zile, respectiv 15% (sau 20% - împreună cu spoturile de teleshopping, dar nu și cu “ferestrele” de teleshopping) din totalul timpului de transmisie zilnică.

Reținem de asemenea că difuzarea sub formă de spoturi a telepromovării este diferentiată de difuzarea acesteia în formula non-spot **în interiorul programelor**, adică fără a întrerupe continuitatea programelor - ci doar prin marcarea secvenței de telepromovare cu un marcaj sonor și/sau vizual - în sensul că prima dintre cele două forme de telepromovare **nu este exceptată de la contorizarea orară**. Acceptând exceptarea de la limita celor 12 minute pe oră numai pentru telepromovarea non-spot, Comisia are în vedere faptul că telepromovarea de acest tip este o parte a programului, făcând corp comun cu programul în cauză, chiar dacă caracterul ei publicitar este marcat ca atare. Aceasta arată că intenția Comisiei este aceea de a sublinia faptul că datele valorice ale programului se pot transfera asupra momentului publicitar telepromotional.

Interzicerea telepromovării, care ar putea rezulta ca urmare a nepermiterea lor explicită în actualul text al legii și ca urmare a unei interpretări neadecvate a acestuia, ar fi astfel în directă contradicție cu interpretarea dată de Comisia Europeană.

Prezentăm aici extrase din documentul Comisiei Europene:

“4. Telepromotions

*The Commission addressed the issue of telepromotions in its second report on the application of the Directive²⁹ in order to explain a judgment of the Court which concerned, inter alia, the amount of daily transmission time allowed for this type of advertising under the original television without frontiers Directive, prior to its amendment in 1997. As noted by the Commission at the time, **telepromotions are a form of television advertising based on the interruption of studio programmes (especially game shows) by slots devoted to the presentation of one or more products or services, where the programme presenters momentarily swap their role in the games in progress for one as “promoters” of the goods or services which are the object of the advertising presentation.***

The Commission considers that telepromotions are compatible with Article 10 of the Directive, provided they are kept quite separate from other parts of the programme service by optical and/or acoustic means enabling viewers to readily recognise their commercial nature.

It is for the competent national authorities to ensure compliance with the provisions of Article 10 of the Directive and to adopt the necessary implementing measures in that regard. Hourly duration. It is worth reminding that teleshopping spots fall under the hourly and daily limits set by Article 18 of the Directive. In

contrast, in its previously mentioned second report on the application of the Directive, the Commission has reminded that telepromotions that are other forms of advertising, fall under the daily limits provided by the Directive. It follows from Article 18(2) of the Directive that the proportion of telepromotion spots (like teleshopping and advertising spots) within a given clock hour shall not exceed 20%.

However, the Article **does not apply to telepromotion which is not presented in the form of spots but during a programme**. When broadcast in that manner, following the case law of the Court, telepromotion must be regarded as another form of advertising. It follows that the rules on the hourly duration of advertising which apply to “advertising spots” and “teleshopping spots” are not applicable to telepromotion.

Article 18(1) of the Directive on the authorised daily duration of advertising and teleshopping is applicable to telepromotion spots and programmes. However, Article 18(2) of the Directive on the maximum hourly duration of television advertising **does not cover telepromotion presented during a programme**.

2. Prezentarea de produse (Product placement-ul)

Product placement-ul (plasarea sau prezentarea de produse) a fost in mod greşit inteles ca fiind publicitate clandestină. **Comisia precizează însă că “pentru ca prezentarea in cuvinte sau imagini a produselor, serviciilor, mărcii sau activității unui producător de bunuri sau furnizor de servicii să fie considerata publicitate clandestină, aceasta trebuie sa satisfacă in mod cumulativ trei conditii: sa fie intentionata, sa fie facuta in scopuri publicitare si sa poata induce in eroare publicul cu privire la natura ei.”** Daca cel putin una dintre aceste trei conditii nu este indeplinită, atunci prezentarea de produse in cauza nu poate fi calificată drept publicitate clandestină. Comisia apreciaza că, “data fiind importanta marcilor in civilizatia moderna, referintele de acest tip la produse si marci reprezinta o componenta a libertatii de expresie”. **Interzicerea plasării de produse, care ar putea de asemenea rezulta din nepermiterea ei explicită în actualul text al legii și ca urmare a unei interpretari neadecvate a actualului acestuia, ar putea deveni astfel o lezare directa a libertății de exprimare, in sensul la care se referă Comisia Europeana.**

“To be considered surreptitious advertising, the representation in words or pictures of goods, services, the name, the trade mark or the activities of a producer of goods or a provider of services must meet three cumulative conditions: it must be intended by the broadcaster, it must be done to serve advertising and it must be capable of misleading the public as to its nature.

It follows from this definition that the Directive does not contain an absolute ban on all references in words or pictures to goods, services, the name,

the trade mark or the activities of a producer of goods or a provider of services. Such references remain integral to freedom of expression, particularly in today's world in which brands play an important part."

La intelegerea caracterului de conformitate cu Directiva al prezentarii de produse (product placement) contribuie si interpretarea data pe aceasta tema in **Raportul explicativ al Conventiei televiziunii fara frontiere**. Aici se arata ca **nu numai filmele pot include "product placement", ci si productiile audiovizuale concepute pentru televiziune**, cu conditia ca radiodifuzorul sa se asigure ca ele sunt conforme cu prevederile paragrafului 3 al articolului 13 al Conventiei. Acest paragraf impune ca prezentarea produselor sa se faca fara a se formula judecati de valoare despre acestea si fara a se folosi elemente audiovizuale din spoturile publicitare care promoveaza aceste produse. Totodata, prezentarea produselor se poate face si atunci cand ea are scopuri informative sau cand ea este necesara pentru desfășurarea programelor, exemplul fiind cel al jocurilor in care sunt prezentate caracteristicile produselor oferite ca premii. Ca urmare, orice prezentare de produse (product placement) care satisface aceste conditii nu poate fi restrictionata.

Extrase din Raportul explicativ al Conventiei televiziunii fara frontiere:

*237. The absence of identification and separation from the other items of the programme service also justifies prohibiting surreptitious advertising or tele-shopping programmes, in particular the presentation of products or services in programmes when it serves advertising purposes. It should be recalled that the revised Directive defines surreptitious advertising as the representation in words or pictures of goods, services, the name, the trade mark or the activities of a producer of goods or a provider of services in programmes when such representation is intended by the broadcaster to serve advertising and might mislead the public as to its nature. Such representation is considered to be intentional in particular if it is done in return for payment or for similar consideration. **A distinction must be made between the broadcasting by a broadcaster of cinematographic films containing product placement for which the broadcaster cannot be held responsible and audiovisual works containing product placement, which have been conceived for television. In this second case, the broadcaster must ensure that these works are in conformity with the provisions of paragraph 3.***

238. The forms of presentation of products or services which are prohibited under this paragraph are those which attach a value judgment to a product or service (such as extolling the merits of the product or service or expressing a preference for a particular product or service in relation to other similar products or services) or which use the same terms or visual elements as those used in a spot advertisement for the product or service concerned.

239. *On the other hand, the presentation of a product or service of broadcasters or third parties is authorised when it only refers to its characteristic features for information purposes, or when such presentation is necessary for the conduct of the programme (such as game shows in which the prizes comprise the products or services of the sponsor, announcements for films in a programme devoted to the cinema, or for literary works in a literary programme).*

3. Ecranul partajat (Split screen)

Asa cum s-a aratat inca in cadrul studiului asupra noilor tehnici de publicitate, realizat la cererea Comisiei Europene de Carat Crystal - Bird & Bird, si asa cum o reafirma si Comisia in actualul document interpretativ, separatia spatiala prin mijloace optice si/sau acustice a publicitatii este suficienta pentru a satisface conditiile puse de art 10 (1) al Directivei. De aceea, subliniaza Comisia, principiul separarii nu este prohibitiv la adresa publicitatii de tip "split screen". **"Publicitatea split screen este compatibila cu Directiva, cu conditia ca ea sa fie usor recognoscibila si separata de celelalte parti ale programelor prin mijloace optice sau acustice, in scopul de nu induce la public o confuzie intre continutul editorial si cel publicitar."**

De mentionat ca, prin Opinia formulata de Comitetul Permanent asupra Conventiei televiziunii fara frontiere pe tema split-screen (Opinion n°9 on split-screen advertising adopted by the standing Committee on Transfrontier Television at its 30th meeting - 29-30 April 2002), Consiliul Europei a clarificat de asemenea faptul ca publicitatea split-scren nu contravine Directivei, ceea ce **"constituie o invitatie clara adresata statelor europene de a nu interzice aceasta practica inovatoare"**

A spatial separation by optical and/or acoustic means may comply with the rule on separation laid down in Article 10(1) of the Directive. In this respect, the separation must be such as to make advertising and teleshopping readily recognisable as such and kept clearly separate from other parts of the programme.

The principle of separation between advertising and editorial content should thus not be interpreted as prohibiting split screen advertising.

Split screen advertising is compatible with the Directive, provided it is readily recognisable and kept quite separate from other parts of the programme by acoustic or optical means so as to prevent viewers mistaking advertising for editorial content. Split screen advertising must not prejudice the integrity of the programme during which it is broadcast.

Split screen advertising is fully covered by the provisions of Directive on the presentation (Article 10), insertion (Article 11), duration (Article 18) and content (Articles 12 to 16) of advertising.

4. Publicitatea si sponsorizarea virtuală

Comisia consideră că “aceasta tehnică este compatibilă cu Directiva, cu condiția ca ea să nu afecteze confortul publicului, valoarea programelor și pe titularii de drepturi.”

Deși utilizarea tehnicilor virtuale în publicitate și sponsorizare poate fi folosită în condițiile actualelor reglementări, interpretate acum în sensul precizat în documentul Comisiei, ar fi utilă o precizare expresă în lege a condițiilor în care sponsorizarea și publicitatea virtuală pot fi difuzate, aceste condiții fiind de altfel expuse în documentul Comisiei:

“Virtual advertising involves using virtual techniques for inserting advertisements during broadcasts of sporting events, in particular, by replacing existing advertising boards on the field or by superimposing new (e.g., three-dimensional) images. Virtual advertising is the subject of an EBU memorandum and an ITC guidance note. The Commission considers that this technique complies with the Directive. However, it must not affect the comfort and pleasure of the viewer⁴⁸, adversely affect either the integrity or the value of the programmes or prejudice the interests of the rights holders. The possibility of inserting such virtual advertising messages must take into account the necessary protection of these objectives of general interest.

Broadcasters and viewers must be informed in advance of the presence of virtual images, and the insertion of the latter is subject to prior permission from the organiser of the event being broadcast and the rights holders. Where the broadcaster has a direct or indirect control and virtual advertising is inserted in return for payment or for similar consideration, such insertion is admissible, in particular within the framework of the retransmission of sports' events, insofar as it qualifies as sponsorship within the meaning of the Directive. To this extent, virtual advertising may be used, in particular during broadcasts of sporting events, only on the surfaces of the site or stadium where advertising may be materially affixed and, which are usually intended for such promotional purposes. Virtual advertising messages must not be more visible or conspicuous than those that are usually and materially displayed on site. Further, the provisions concerning sponsorship of articles 1 and 17 of the Directive in particular must be entirely complied with.”

5. Aspecte particulare ale definirii publicității televizate

În definirea publicității televizate trebuie luat act de decizia formulată de Curtea Europeană de Justiție, în cazul Case C-429/02, **Bacardi France SAS**

În acest caz Curtea a decis că ”**publicitatea indirectă (rezultată din apariția pe ecran a panourilor publicitare vizibile în timpul transmisiilor**

sportive) nu va fi tratată ca publicitate televizată în sensul articolelor 1 (b), 10 și 11 din Directivă”.

Teza a fost explicată de avocatul general Antonio Tizzano, membru al Curții Europene de Justiție, în cadrul deciziei Curții astfel: **“televizarea panourilor publicitare expuse în cadrul evenimentelor sportive nu poate fi considerată <<publicitate televizată>> și prin urmare nu intră în aria de reglementare a directivei”**. Accepția dată publicității în Directivă, spune avocatul general, vizează “imagini televizate în mod specific destinate promovării publicitare, pentru care televiziunea în cauză primește o plată. Ea nu include anunțurile de pe panourile filmate în timpul transmisiei sportive, pentru care televiziunea nu primește nici o remunerație”. **“Ar fi de aceea illogic să se considere că directiva reglementează această formă de publicitate indirectă”**.

*JUDGMENT OF THE COURT (Grand Chamber)
13 July 2004 In Case C-429/02, Bacardi France SAS*

*That kind of indirect television advertising (in the case of indirect television advertising resulting from the appearance on screen of hoardings visible during the retransmission of bi-national sporting events) **is not to be classed as ‘television advertising’** within the meaning of Articles 1(b), 10 and 11 of the directive.*

6. Aspecte particulare ale inserării publicității

Formularea de la art 28 (4) al legii audiovizualului nu este suficient de clară pentru a exclude interpretări contrare celor precizate în Raportul explicativ al Convenției televiziunii fără frontiere. Astfel, în acest Raport, în secțiunea relativă la regula difuzării de publicitate în cazul transmisiilor de opere audiovizuale, se spune în mod explicit: “...radiodifuzorul este liber să determine în ce punct poate să apară întreruperea” (respectiv întreruperea permisă în interiorul perioadei de 45 de minute). “De aceea, atunci când radiodifuzorul transmite un film a cărui durată programată este de 50 de minute, el poate să aleagă, de exemplu, să introducă publicitatea după ce au trecut 25 de minute; când durată programată este de 100 de minute, el poate, de exemplu, să aleagă o primă întrerupere după 35 de minute, urmată de o a doua întrerupere după o nouă perioadă de 35 de minute; dacă durată programată este de 120 de minute, el poate să aleagă, de exemplu, o primă întrerupere după ce au trecut 40 de minute, o a doua întrerupere după o perioadă de 80 de minute și o întrerupere finală după 100 de minute.”

Ca urmare, este util ca textul legii să conțină o precizare expresă în acest sens, pentru a elimina orice posibilitate de confuzie privind modul de inserare a publicității în producții audiovizuale. Aceasta precizare trebuie corelată cu precizarea că duratele minime pentru diferitele tipuri de programe necesare pentru ca publicitatea să poată fi inserată trebuie calculate ca „durate programate”, un

termen consacrat ca definind durata unui program ca interval care include și durata publicității.

În cazul calculului celor 45 de minute, este relevantă decizia Curții Europene de Justiție din 28 Octombrie 1999 în cazul C-6/98, care afirmă că: “Articolul 11(3) al Directivei Consiliului 89/552/EEC din 3 octombrie 1989 (...) va fi interpretat că prevede principiul brut, astfel încât, în scopul de a calcula perioada de 45 de minute în scopul determinării numărului de interuperi pentru publicitate permise în difuzarea operelor audiovizuale precum filmele cinematografice sau filmele de televiziune, durata publicității trebuie inclusă în această perioadă”

7. Excluderea publicității politice difuzate sub forma non-spot de la restricția regulii celor 12 minute

În scrisoarea transmisă către CNA în data de 9 februarie 2004 de către Direcția Educație și Cultură a Comisiei Europene se arată că, „**în cazul publicității politice care este difuzată sub alte forme decât spotul publicitar, se aplică numai limitările prevăzute la art 18.1 al directivei TV**”, respectiv numai limitările de durată zilnică, nu și cele orare, care sunt prevăzute la art 18.2

Ca urmare, și în cazul publicității politice, ca și în toate cazurile de publicitate care nu este difuzată sub formă de spot, limita orară de 8 sau 12 minute nu se aplică, ci se aplică numai limita de 15% (și respectiv 20% împreună cu spoturile de teleshopping), din timpul total de difuzare a programelor.

Ion Mihai DOMITRESCU

Senator PNL



Proiect realizat în colaborare cu Asociația Română de Comunicații Audiovizuale