



OFCOM Federal office for communications
OFCOM Office fédéral de la communication
BAKOM Bundesamt für Kommunikation
UFCOM Ufficio federale delle comunicazioni
UFCOM Uffizi federal da comunicaziuns

Décision du 5 décembre 2003

L'Office fédéral de la communication (OFCOM) dans la procédure ouverte

contre

SRG SSR idée suisse

Giacomettistrasse 3
3000 Berne 15

concernant la violation des dispositions

de la loi fédérale du 21 juin 1991 sur la radio et la télévision (LRTV ; RS 784.40)

constate:

1. L'OFCOM a ouvert une procédure administrative de surveillance contre SRG SSR idée suisse le 7 mars 2003. Il la soupçonnait d'avoir enfreint les dispositions sur l'autopromotion et le parrainage figurant dans la LRTV dans le premier programme de la Télévision Suisse Romande (TSR 1). Le droit d'être entendu lui a été garanti.
2. SRG SSR idée suisse a pris position sur les arguments qui lui étaient reprochés par courrier du 4 avril 2003. Ses arguments seront examinés dans les considérants qui suivent.

L'OFCOM considère:

I. Formellement

En vertu de l'art. 56 al. 1 de la loi fédérale sur la radio et la télévision du 21 juin 1991 (LRTV; RS 784.40) en relation avec l'art. 51 al. 1 de l'ordonnance du 6 octobre 1997 sur la radio et la télévision (ORTV; RS 784.401), l'OFCOM exerce la surveillance sur les diffuseurs.

Dans le cadre d'une procédure de surveillance, l'OFCOM a la compétence, s'il constate une violation du droit, d'adopter les mesures administratives prévues à l'article 67 LRTV.

II. Matériellement

A. Parrainage de l'horloge par RSR La Première

1. En fait :

L'enregistrement du programme de la TSR effectué le 14 janvier 2003 a montré que l'horloge de 22h30 était parrainée par le premier programme de la Radio Suisse Romande (RSR 1).

2. En droit :

- a) La loi suisse distingue clairement deux formes de financement provenant de tiers : la publicité et le parrainage qu'elle traite différemment sur le plan juridique. La publicité est soumise à des restrictions de durée et doit être clairement séparée du programme proprement dit (art. 18 al. 1 LRTV et 13 ORTV). Le parrainage est quant à lui étroitement lié à des émissions à caractère rédactionnel qu'il sert à soutenir par un apport financier externe de tiers, non engagés dans des activités en rapport avec la radiodiffusion ou la production d'œuvres audiovisuelles (art. 19 LRTV en relation avec l'art. 16 ORTV).
- b) L'art. 11 al. 1bis ORTV dispose qu'est également considérée comme de la publicité l'autopromotion d'un diffuseur, à l'exception des références à ses propres programmes et du matériel d'accompagnement dont le contenu se rapporte directement à ces programmes.
- c) La promotion croisée (cross promotion) vise quant à elle à promouvoir les programmes d'une seule et même entreprise. Dans ce cadre, elle n'est pas considérée comme de l'autopromotion et peut se dérouler dans le programme. L'OFCOM a ainsi admis que les différentes unités d'entreprises de la SSR au bénéfice d'une même concession (sauf Swissinfo) puissent faire de la promotion croisée en faveur des différentes unités d'entreprises dans leurs programmes. En regard de la pratique européenne cette conception se montre particulièrement libérale. En effet tant la loi autrichienne (Bundesgesetz über Österreichischen Rundfunk ORF-G in BGBl. I Nr. 83/2001 §13/9) que les directives édictées en janvier 2002 par l'Independent Television Commission britannique (New ITC rules on the promotion of programmes, channels and related services on commercial television, entrées en vigueur le 11.01.2002) interdisent expressément la promotion croisée.
- d) (...)
- e) L'OFCOM a toujours admis la possibilité de faire de la promotion croisée pour les différentes unités d'entreprise de la SSR à condition que ces dernières soient au bénéfice d'une seule concession. C'est ainsi que dans le cas présent, l'écran de promotion de la RSR, une autre chaîne de la même entreprise, même accompagné d'un slogan tel que celui utilisé « Là où la vie bat plus fort » peut sans autre être diffusé dans le programme au titre de la promotion croisée.
- f) En ce qui concerne la promotion de l'image de la chaîne elle-même (par exemple les dés utilisés comme logo de la TSR), il apparaît qu'un tel écran sert en quelque sorte de « remplissage ». Il n'a pas d'autre fonction que « d'encenser » la chaîne sans inclure d'éléments de commercialisation particuliers. Il ne contient ainsi aucune composante permettant de le classer dans l'autopromotion au sens de l'art. 11 al. 1bis ORTV. Il peut lui aussi être diffusé dans le programme.
- g) La diffusion d'écrans de promotion croisée ou de promotion de la chaîne elle-même étant autorisée dans le programme, il reste à se demander si cette promotion peut être accompagnée de l'horloge donnant l'heure exacte. Il convient de répondre par l'affirmative. Cette décision relève de l'autonomie du diffuseur car rien dans la loi n'interdit la diffusion simultanée de deux contenus rédactionnels.

- h) Au vu de ce qui précède et d'un simple point de vue financier, les conditions légales posées par l'art. 16 ORTV ne peuvent pas être remplies puisque la RSR et la TSR constituent deux unités d'une seule et même entreprise ; il semble donc absurde de vouloir parler de parrainage interne pour un diffuseur en l'absence de financement externe qui constitue la condition même du parrainage. L'OFCOM avait du reste déjà indiqué dans sa lettre du 5 septembre 2002 qu'il excluait expressément la possibilité de parrainer une horloge avec le site internet de la TSR ou avec l'image d'entreprise de la RSR.
- i) Etant donné que le parrainage se révèle impossible dans le cas présent, on ne saurait parler de violation des dispositions sur le financement. L'OFCOM relève néanmoins que l'incrustation à l'écran du mot « sponsoring » était de nature à induire la confusion auprès des téléspectateurs. L'examen détaillé de cette question ne lui échoit toutefois pas puisqu'il s'agit de surveillance sur les programmes, domaine dévolu à l'Autorité indépendante d'examen des plaintes en matière de radio-télévision (AIEP).

B. Parrainage de l'horloge par tsr.ch

1. En fait :

L'enregistrement du programme du 14 janvier 2003 a montré que les horloges de 12h45 et de 19h00 étaient parrainées par tsr.ch, le site internet de la TSR.

2. En droit :

- a) L'OFCOM renvoie à ses considérants II A, considérant 2 lettres a – b.
- b) (...)
- c) Contrairement au cas de chaînes consacrées exclusivement à l'autopromotion envisagées dans le rapport explicatif de la CETT tel qu'amendé par les dispositions du Protocole (STE n°171) entré en vigueur le 1^{er} mars 2002, l'OFCOM relève que la TSR diffuse un programme de chaîne généraliste dans lequel des messages d'autopromotion n'apparaissent que ponctuellement. Il ne constitue en aucun cas un service de programme consacré exclusivement à l'autopromotion des radiodiffuseurs au sens où l'entend la CETT. L'art. 18bis CETT n'est donc pas applicable au cas présent.
- d) Le site internet de la TSR est un complément à ses propres programmes de télévision. Il est constitué de contenus variés et très évolutifs dont le lien éditorial avec le programme de télévision est plus ou moins important et stable (informations sur les programmes, nouvelles d'agences, compléments aux émissions diffusées, boutique de vente etc.). Il poursuit un but promotionnel destiné non seulement à attirer mais aussi à fidéliser le public.
- e) D'un point de vue juridique, il ne peut être qualifié de programme au sens de l'art. 1 al. 1 LRTV et ne peut par conséquent faire l'objet d'un renvoi au programme (*Programmhinweis*). Si son contenu se rapportait directement à un programme, il pourrait être considéré comme du matériel d'accompagnement ce qui n'est pas le cas pour l'horloge.
- f) La TSR a qualifié la promotion de son site internet tsr.ch de « parrainage ». Le parrainage est toutefois caractérisé par le financement d'une émission par des fonds provenant de tiers. Ce type de financement constitue néanmoins l'exception puisque dans la plupart des cas le diffuseur lui-même finance une émission sans faire appel à des fonds externes.

- g) D'un point de vue financier enfin, on ne saurait parler d'apports externes puisqu'il s'agit d'une seule et même entreprise. Le parrainage est donc exclu. Il ne doit pas être utilisé par le diffuseur comme un moyen de contourner les dispositions légales sur l'autopromotion (notamment celles sur l'obligation de séparer et celles sur la durée maximale autorisée) puisqu'en soumettant l'autopromotion aux règles de la publicité, le législateur a précisément voulu éviter que la promotion des propres articles du diffuseur ne se fasse dans le programme. On pourrait néanmoins se demander si dans le cas d'une seule et même entreprise constituée de différentes unités d'entreprises indépendantes, on pourrait admettre un certain caractère de tiers entre ces différentes entités. Force est toutefois de constater que l'OFCOM a toujours nié cette caractéristique dans le cadre des renvois aux programmes qui ont lieu dans le cadre de la promotion croisée (voir chiffre II A, considérant 2, lettre c supra). Il n'y a aucune raison d'appliquer un concept différent dans le cadre du parrainage. Le diffuseur n'était donc pas autorisé à placer la promotion de son site internet dans le programme. L'OFCOM note que cette qualification juridique lui était de surcroît connue puisqu'elle lui avait été communiquée par lettres du 3 juin et du 5 septembre 2002.
- h) En conclusion, la promotion du site internet du diffuseur doit être qualifiée d'autopromotion au sens de l'art. 11 al. 1bis ORTV ce qui entraîne l'application des règles sur la publicité et, en particulier, celles concernant le devoir de séparation. L'OFCOM constate que c'est à tort et en violation des dispositions de la LRTV que le diffuseur a fait parrainer l'heure exacte par son propre site internet.

C. Message d'autopromotion sur RSR 1

1. En fait

Les messages d'autopromotion diffusés par la RSR 1 le 10.02.2003 (RSR actu 0900 365 365 et vente de CD Léo Ferré) n'étaient pas séparés des autres éléments du programme par un signal acoustique particulier.

2. En droit

- a) Pour répondre au principe de la transparence, le droit suisse prévoit la séparation stricte de la partie rédactionnelle du programme et de la publicité pour permettre au public de distinguer les deux contenus et de se faire une opinion objective. Ce principe est une règle fondamentale du journalisme qui correspond aux normes-cadre européennes (art. 13 al.1 CETT).
- b) Selon l'art. 18 al. 1 LRTV, la publicité doit se distinguer des autres parties du programme et être clairement reconnaissable comme telle. Cette obligation est précisée à l'art. 12 al. 1 ORTV qui dispose que la séparation doit être faite par un signal acoustique particulier au début et à la fin.
- c) L'autopromotion d'un diffuseur, à l'exception des références à ses propres programmes et du matériel d'accompagnement dont le contenu se rapporte directement à ces programmes, est également considérée comme de la publicité aux termes de l'art. 11 al. 1bis ORTV. Les règles relatives au signal de séparation du reste du programme lui sont par conséquent applicables.
- d) (...)
- e) Le système retenu par la RSR (changement des voix et silence ou virgule musicale, adaptée de cas en cas en fonction du contenu du message promotionnel) permet certes de différencier entre programme et messages promotionnels enregistrés. Il n'autorise toutefois pas la distinction entre autopromotion au sens strict et renvoi au programme puisqu'il est appliqué sans distinction aux deux types de messages. En

conséquence, les messages d'autopromotion ne satisfont pas au principe de la transparence, faute de signal auditif ad-hoc. L'argument du diffuseur selon lequel il a renoncé à l'utilisation d'un tel signal pour ne pas laisser penser qu'il diffusait de la publicité - précisément interdite dans son programme - n'est pas pertinent au regard des exigences liées à la transparence. L'auditeur n'est en effet pas en mesure de se rendre compte dans quelle partie du programme il se trouve et peut confondre renvoi au programme et autopromotion, ce que l'exigence d'un signal acoustique de début et de fin clairement reconnaissable tend précisément à éviter.

- f) Pour le diffuseur, cette façon de faire lui permettrait aussi de contourner les règles plus contraignantes sur l'autopromotion en diffusant dans le programme et dans un seul et même message une combinaison de renvoi au programme et d'autopromotion (par exemple référence à une émission à venir et vente de CD d'archives de l'artiste invité).

L'autopromotion d'un diffuseur contient un argumentaire promotionnel orienté sur la vente (in casu la vente de CD de Léo Ferré et de bulletins d'information par téléphone), raison pour laquelle elle est soumise aux règles sur la publicité. Les références aux propres programmes (*Programmhinweise*) servent elles à attirer l'attention de l'auditeur sur des émissions à venir dans le but de le retenir et de le fidéliser à la station. Dans le cas d'une référence à une émission à venir couplée à la vente de CD d'archives de l'artiste invité envisagé ci-dessus, le lien entre l'émission annoncée et le produit proposé à la vente est trop ténu pour qu'on puisse dans ce cas-là le qualifier de matériel d'accompagnement dont le contenu se rapporte directement à ces programmes (*Begleitmaterial*). La référence aux propres programmes ne doit pas être transformée en moyen de promouvoir des produits du diffuseur dans le programme au mépris des règles sur l'autopromotion.

- g) Compte tenu de ce qui précède, RSR 1 n'a pas respecté les dispositions légales relatives à l'indication de l'autopromotion de l'art. 18 al. 1 LRTV en relation avec l'art. 11 al. 1bis et 12 al. 1 ORTV en ne diffusant pas de signal auditif particulier avant et après la diffusion de messages d'autopromotion.
- h) L'OFCOM avait demandé en janvier 2002 à la SSR de lui faire parvenir les modifications envisagées dans ses programmes radiophoniques pour la mise en application des nouvelles règles sur l'autopromotion. Les adaptations de la RSR lui ont été envoyées le 26 mars 2002. La lettre, en langue allemande, ne parlait que d'une séparation par un signal acoustique clairement différencié du programme notamment à son point 3 « Eigenwerbungstrailer » alors que la prise de position du diffuseur dans la présente affaire fait référence à la lettre précitée en parlant d'une séparation par une « virgule sonore d'entrée et de sortie » pour ce même point 3. Le 20 août 2003, l'OFCOM a communiqué en langue allemande à la SSR que les mesures envisagées pour l'introduction des nouvelles règles sur l'autopromotion, en particulier celles relatives aux signaux acoustiques des messages d'autopromotion (*Eigenwerbesignete*), lui paraissaient répondre aux exigences légales. L'OFCOM reconnaît toutefois que le retard qu'il a pris dans la réponse aux adaptations envisagées par les différentes chaînes du diffuseur a pu entraîner un certain flou juridique, raison pour laquelle il renonce à prélever des frais administratifs sur ce point dans la présente procédure.

(...)