

AIX-MARSEILLE UNIVERSITÉ
FACULTÉ DE DROIT ET DE SCIENCE POLITIQUE
INSTITUT DE RECHERCHE ET D'ÉTUDES EN DROIT DE L'INFORMATION ET DE LA COMMUNICATION

LE PLACEMENT DE PRODUIT : ENTRE ESPOIR EUROPÉEN ET RÉALITÉ FRANÇAISE

MÉMOIRE POUR L'OBTENTION DU
MASTER « DROIT DES MÉDIAS ET DES TÉLÉCOMMUNICATIONS »

PRÉSENTÉ PAR
MME MARINE ARTUS

RÉALISÉ SOUS LA DIRECTION DE
M. HERVÉ ISAR
PROFESSEUR DE DROIT PUBLIC
VICE-PRÉSIDENT DE L'UNIVERSITÉ D'AIX-MARSEILLE

Année universitaire 2012-2013



AIX-MARSEILLE UNIVERSITÉ
FACULTÉ DE DROIT ET DE SCIENCE POLITIQUE
INSTITUT DE RECHERCHE ET D'ÉTUDES EN DROIT DE L'INFORMATION ET DE LA COMMUNICATION

LE PLACEMENT DE PRODUIT : ENTRE ESPOIR EUROPÉEN ET RÉALITÉ FRANÇAISE

MÉMOIRE POUR L'OBTENTION DU
MASTER « DROIT DES MÉDIAS ET DES TÉLÉCOMMUNICATIONS »

PRÉSENTÉ PAR
MME MARINE ARTUS

RÉALISÉ SOUS LA DIRECTION DE
M. HERVÉ ISAR
PROFESSEUR DE DROIT PUBLIC
VICE-PRÉSIDENT DE L'UNIVERSITÉ D'AIX-MARSEILLE

Année universitaire 2012-2013



REMERCIEMENTS

Je voudrais adresser mes sincères remerciements à :

- Mr Jean-Philippe Danglade, Professeur de marketing à Euromed Management pour son aide précieuse,
- Mr Hervé Isar, Professeur et directeur de l'IREDIC, pour son enseignement et son tutorat,
- Mme Catherine Bouchet, secrétaire de l'IREDIC pour sa disponibilité et son soutien toute au long de l'année,
- Mes camarades de l'IREDIC pour leur complicité,
- Margaux, amie et source d'inspiration pour ce mémoire.

TABLE DES ABRÉVIATIONS

CSA	Conseil Supérieur de l'Audiovisuel
OFCOM	Office Fédéral de la Communication
RTBF	Radio Télévision Belge Francophone
SMA	Service Média Audiovisuel
TVSF	Télévision Sans Frontière
UE	Union Européenne

SOMMAIRE

INTRODUCTION

CHAPITRE PRÉLIMINAIRE

**PARTIE I : DU DROIT DE L'UNION EUROPÉENNE AU SERVICE DU
PLACEMENT DE PRODUIT...**

**PARTIE II : ...AU DROIT FRANÇAIS RÉGULATEUR DU PLACEMENT DE
PRODUIT**

CONCLUSION

INTRODUCTION

« J'adorais les frites avec du Ketchup, Bruce Lee était mon héros préféré, je portais des Adidas et j'avais deux obsessions : pouvoir me raser les jambes et devenir le dernier prophète de la galaxie. » Dans une réplique devenue culte, Marjane, jeune héroïne du film *Persepolis*, témoigne d'une nouvelle forme de publicité totalement intégrée dans les médias.

Selon Jean Marc Lehu, chaque individu serait soumis à près de 3000 messages publicitaires par jour¹. On saisit par ce chiffre l'importance pour les annonceurs de se démarquer de toute concurrence et les enjeux que la communication commerciale peut avoir. Dans notre société de consommation l'omniprésence de la publicité amenuise la frontière entre les messages publicitaires et les contenus éditoriaux. Ainsi, les produits sont de plus en plus associés à la création artistique et aux contenus informationnels.

La communication commerciale audiovisuelle est définie par la directive sur les services de médias audiovisuels n° 2007/65/CE - dite SMA - comme des « images combinées ou non à du son, qui sont conçues pour promouvoir, directement ou indirectement, les marchandises, les services ou l'image d'une personne physique ou morale qui exerce une activité économique. Ces images accompagnent un programme ou y sont insérées moyennant paiement ou autre contrepartie, ou à des fins d'autopromotion. La communication commerciale audiovisuelle revêt notamment les formes suivantes: publicité télévisée, parrainage, téléachat et placement de produit. »

Toujours selon la directive SMA, le placement de produit est défini comme « toute forme de communication commerciale audiovisuelle consistant à inclure un produit, un service ou une marque, ou à y faire référence en l'y insérant dans un programme, moyennant paiement ou contrepartie. »

C'est la loi du 5 mars 2009 relative à la communication audiovisuelle et au nouveau service public de télévision qui transpose la directive SMA en droit français. Elle modifie la loi du 30 septembre 1986 relative à la liberté de communication qui dispose désormais à l'article 14-1 qu'il appartient au Conseil Supérieur de l'Audiovisuel de fixer les conditions dans lesquels les programmes des services de communication audiovisuelle peuvent comporter du placement de produit. Le CSA définit le placement de produit comme « le placement effectué à titre payant, formalisé par un contrat, de bien ou de service dont la marque est identifiable au sein du programme ». Les principales règles relatives à la publicité télévisuelle sont fixées par la loi de

¹ LEHU (J.-M.), *La publicité est dans le film*, Editions d'Organisation, Paris, 2006

1986 mais également par le décret du 27 mars 1992¹ fixant les principes généraux qui définissent les obligations des éditeurs de services en matière de publicité, parrainage et téléachat.

En France, depuis la délibération du CSA n°2010-4 du 16 février 2010 relative au placement de produit dans les programmes des services de télévision, cette pratique tend à s'intensifier. Il existe plusieurs types de placement de produits, et différentes manières de l'intégrer à une œuvre audiovisuelle. En effet l'insertion du produit ou de la marque peut être verbale ou visuelle. Le placement de produit est un terme au sens large qui désigne les placements de toute sorte, le placement de marque fait référence à un produit ou à une marque bien identifiable.

Depuis les premières heures du cinéma dans les années 1890, les frères Lumières intégraient déjà, inconsciemment, du placement de produit dans leurs films. En effet, dans « Le jeu de carte » une serveuse tenait une bouteille de bière et bien qu'on ne voit pas l'étiquette cela peut être considéré comme les prémices de l'interconnexion entre les films et le commerce². Puis, dès les années 1896 Thomas Edison a saisi l'enjeu d'associer la compagnie ferroviaire qui transportait ses équipes de tournage en assurant la promotion de l'achat des tickets de train de la dite compagnie dans ses films.

Le placement de produits en tant que technique marketing n'était pas incontournable au départ. Le but initial était de bénéficier d'accessoires et services gratuitement, plutôt que de faire payer les apparitions à l'écran. La première marque à payer pour apparaître dans un film est *Red Crown Gasoline* dans le film muet « The Garage » en 1919. Pour beaucoup d'agents du secteur, la prise de conscience du potentiel de cette pratique est née de l'utilisation des *Reese's pieces* dans « E.T. » de Steven Spielberg en 1982, puisque les ventes ont explosé après la sortie du film. Le placement de produit dans les films atteint son apogée dans les années 1990 avec l'omniprésence des marques. Mais les critiques fusent car beaucoup ne comprennent pas quel intérêt le public peut tirer de cette pratique invasive.

Existe-t-il des différences entre le droit européen et le droit français concernant la réglementation de la communication commerciale que représente le placement de produit ?

Le placement de produit est par principe interdit par la directive SMA mais celle ci prévoit des dérogations assorties de conditions que les Etats membres sont libres d'aménager dans un sens plus restrictif ou non. La loi du 30 septembre 1986 autorise donc ce placement de produit à des conditions fixées par le CSA. Nous débiterons donc cette étude par une analyse

¹ Décret du 27 mars 1992 n°92-280

² NEWELL (J.) SALMON (C.-T.) CHAN (S.), *The Hidden History of Product Placement*, Journal of Broadcasting & Electronic Media, n°575, 2006

marketing du placement de produit dans un chapitre préliminaire, avant de saisir dans une première partie en quoi le droit européen est au service de cette pratique, puis dans une seconde partie comment le droit français la régle.

CHAPITRE PRÉLIMINAIRE

L'ANALYSE MARKETING DU PLACEMENT DE PRODUIT

Avant de rentrer dans une approche plus juridique, il apparaît essentiel pour mieux comprendre les enjeux du placement de produit d'en faire une analyse marketing. Nous verrons donc qu'il s'agit d'un outil efficace (Section 1) mais aussi dangereux (Section2).

SECTION 1 – LE PLACEMENT DE PRODUIT, OUTIL MARKETING EFFICACE

Face à l'évolution de la publicité et des modes de consommation des médias, les annonceurs se trouvent dans l'obligation d'innover pour capter l'attention des téléspectateurs.

Selon de nombreuses études marketing, le placement de produit a un effet immédiat sur le consommateur. L'influence sur l'intention d'achat serait deux fois plus forte après l'apparition d'un produit en comparaison avec de la publicité classique. La marque s'intègre alors totalement à l'univers du film ou de la série par exemple.

Les médias sont analysés comme des plateformes de communication pour les annonceurs classiques et sont donc propices à l'utilisation et l'insertion de cette technique. Il s'agit d'une véritable opportunité pour les marques grâce à une visibilité immédiate.

Nous verrons donc que cette technique est d'inspiration américaine (Paragraphe 1), qu'elle est ancrée dans la vie quotidienne (Paragraphe 2) et qu'elle est nécessaire à la vitalité de création (Paragraphe 3).

§ 1 – L'inspiration américaine

La pratique est très populaire aux Etats-Unis depuis les années 1980 puisque le placement de produit n'y a jamais été interdit. Petit à petit ce sont les marques qui sont venues s'inscrire dans les scénarios. Selon une étude menée par Mindshare, 80% de la population américaine semble apprécier ce type de publicité et 70 % des placements se font à la télévision¹.

L'ERMA « Entertainment Ressources and Marketing Association » vise à contrôler les pratiques publicitaires et notamment le placement de produits. Créée en 1991, cette association est composée de membres du secteur et vise à instaurer un code éthique à la publicité et à mettre en relation les professionnels.

¹ LEHU (J.-M.), *La publicité est dans le film*, Éditions d'Organisation, Paris, 2006, p.11

Un placement de produit est assimilé à l'apparition d'une marque à l'écran. Il y a différents niveaux d'intégration dans le scénario, le moins élaboré est l'apparition de la marque à l'écran, visuelle ou sonore, et le plus performant est l'intégration de la marque de façon logique voire indispensable¹.

Parmi les différents types de placement de produit, on retrouve le « classique » où le produit grand public apparaît à l'écran. Plus la marque est mise en avant, plus les chances de la remarquer sont grandes. Dans le film « I Robot », on peut voir Will Smith sur une chaise avec sa chaussure *Converse* bien en évidence. Ou encore dans « The Social Network », le film qui retrace l'histoire de la création de *Facebook*, il est possible de voir à de nombreuses reprises des ordinateurs de la marque *Sony*. Le principal avantage de cette technique est qu'elle n'est pas très coûteuse pour les annonceurs, en revanche elle peut facilement passer inaperçue. En effet, selon



Isabelle Fontaine, l'information peut être reléguée au second plan puisqu'elle n'est pas le focus principal du spectateur².

Le placement institutionnel met en avant plutôt une marque qu'un produit. L'avantage est que la technique peut bénéficier à l'ensemble d'une gamme et non pas à un simple produit. Le risque c'est que la marque peut passer inaperçue pour le spectateur dont elle est inconnue puisqu'il n'y a pas de démonstration.

Le placement évocateur est celui où le nom n'apparaît pas mais sa seule présence est évocatrice. Cette technique ne peut correspondre à tous les produits, puisque la marque ne sera ni montrée, ni citée, sa seule évocation doit suffire. Le but est de faire appel aux connaissances du public. On retrouve le code couleur des piles *Duracell* dans la main de Morphéus dans « *Matrix* », ce qui suffit à l'identification de la marque.



Enfin, le placement furtif est plus discret mais mieux intégré au scénario, il aura alors un impact d'autant plus important lors de son identification par le spectateur.

¹ LEHU (J.-M.), *La publicité est dans le film*, Editions d'Organisation, Paris, 2006, p.17

² FONTAINE (I), *Le placement dans les films : apports du cadre théorique de la mémoire implicite et proposition d'une méthodologie*, coll. Bibliothèque de l'Université Paris Dauphine, 2001

Cette méthode publicitaire est très utilisée par les studios américains, en effet, les gros blockbusters se prêtent assez bien à ce genre de technique. Les séries sont également très friandes de ce type de publicité, « Sex & The City » ou encore « Gossip Girl » regorgent de marques de luxe. Les émissions de divertissements ne sont pas en reste, en effet sur le plateau de « X Factor », des verres *Coca-Cola* trônent en évidence sur le bureau des quatre juges. Ce mode de publicité est très attractif pour les marques car les émissions et les séries permettent de mieux cibler les consommateurs.



§ 2 – Une publicité ancrée dans la vie quotidienne

Un placement de produit réussi met en scène le produit comme un accessoire naturel et indispensable pour le personnage, il personnalise et crédibilise le héros, ce qui facilitera l'identification du téléspectateur. Le placement doit agir sur toutes les dimensions du comportement d'achat, le cognitif et l'affectif.

Contrairement à la publicité classique ou au sponsoring, la technique est plutôt bien acceptée par le public. En effet l'intention persuasive n'est pas clairement identifiée. Le spectateur est saturé de messages publicitaires, radio, télévision, cinéma, internet, affichage et même hors médias, ce qui le rend hermétique à la publicité. Les annonceurs doivent donc trouver des solutions pour atteindre les consommateurs.

Cette technique permet aussi de transmettre une image de marque à travers le scénario. Les téléspectateurs s'identifient aux personnages, et créent une complicité avec celui-ci. Les marques profitent alors de l'image des héros pour attirer le public. En effet, celle-ci est inconsciemment associée au personnage et donc positivement impactée. La marque s'intègre dans l'esprit du spectateur.

Cependant il est encore difficile de mesurer l'efficacité et le retour sur investissement. En revanche on peut clairement identifier certains facteurs nécessaires à la réussite d'un placement de produits. Le produit doit être en cohérence avec l'action et l'image de la marque et l'utilisation de la marque doit être en adéquation avec son positionnement sur le marché. Le cabinet d'étude Public Impact développe un logiciel Quattro pour mesurer l'efficacité de cette pratique.

Le produit doit être bien placé à l'image, visible mais pas trop, l'apparition doit être adéquate, le produit doit être bien intégré au scénario. Cela peut être une réelle mise en scène du

produit. Les apparitions doivent être raisonnables, trop peu vu à l'écran la marque passera inaperçue, trop vu à l'écran la marque sera rejetée par le téléspectateur.

§ 3 – Le placement de produit nécessaire à la vitalité de la création

Le placement de produit présente de gros avantages pour les studios. Il allège le coût de production et facilite les questions de logistique.

L'avantage d'une telle pratique pour l'annonceur est que cette méthode marketing offre une publicité plus subtile¹. La publicité est vue par le téléspectateur de manière quasi volontaire car c'est lui qui choisit son programme. De plus l'œuvre audiovisuelle créée paraîtra plus réelle puisqu'on y retrouve des produits et marques de la vie quotidienne.

Un autre avantage est purement financier, un placement de produit est moins cher qu'une campagne publicitaire classique, d'autant qu'un film, téléfilm, vidéomusique ou encore une série, a une durée de vie plus longue qu'un spot publicitaire. Pour le producteur, l'avantage est également financier puisque il aura une contre partie, c'est à dire des fonds supplémentaires.

Aujourd'hui la série « Plus Belle la vie », réalise de plus en plus de placement de produit. Forte de son succès, les annonceurs se battent pour y apparaître, ce qui apporte une source de financement supplémentaire et participe donc à la vitalité de la création.

Il faut noter également que dans la série « Scène de ménage », les producteurs font pour l'instant davantage appel à des fausses marques plutôt qu'à du placement de produit. On peut donc voir les héros lire le magazine *La vie en mauve* ou manger des *Choco Bueno* au petit déjeuner.

SECTION 2 – LE PLACEMENT DE PRODUIT, OUTIL MARKETING DANGEREUX

Le marché du placement de produit est assez jeune, puisqu'il n'est réellement encadré que depuis peu, il n'a pas véritablement eu le temps de se développer et se structurer. Très connue et bien établie au cinéma, la pratique reste encore anecdotique à la télévision. L'immaturation du secteur et sa difficulté à percer sur le marché français est due en partie à certains freins mis par le CSA.

¹ Étude du site www.qualiquanti.fr

Nous verrons donc comment le placement de produit peut basculer en publicité clandestine (Paragraphe 1), puis quels sont les risques d'un placement hasardeux (Paragraphe 2), et enfin comment tendre à une bonne utilisation de celui ci (Paragraphe 3).

§ 1 – Du placement de produit à la publicité clandestine

La frontière entre la publicité clandestine et le placement de produit est assez fine. Si ce dernier est autorisé, sous conditions, à la télévision française, la publicité clandestine est elle totalement prohibée. Le CSA s'emploie à lutter contre une telle pratique qu'il juge abusive et dangereuse pour les consommateurs.

Jusque dans les années 2000, le conseil se contentait de veiller à l'interdiction de la publicité clandestine. Le placement de produit était déjà une réalité mais ni la réglementation française, ni européenne ne précisait les contours de cette pratique.

La publicité audiovisuelle clandestine est présentée par la directive SMA comme la présentation verbale ou visuelle de marchandises, de services, du nom, de la marque ou des activités d'un producteur de marchandises ou d'un prestataire de service dans les programmes, lorsque cette présentation est faite de façon intentionnelle par le fournisseur de services de médias dans un but publicitaire et risque d'induire le public en erreur sur la nature d'une telle présentation. Une présentation est considérée comme intentionnelle notamment lorsqu'elle est faite moyennant paiement ou autre contrepartie.

L'article 9 du décret du 27 mars 1992 dit que « la publicité clandestine est interdite et constitue une publicité clandestine la présentation verbale ou visuelle de marchandises, de services, du nom, de la marque ou des activités d'un producteur de biens ou de services dans des programmes, lorsque cette présentation est faite dans un but publicitaire ». Pour le CSA il n'est pas nécessaire, pour sanctionner dans le cadre de publicité clandestine, d'avoir un élément de preuve qui tendrait à prouver que la présentation a été faite moyennant rémunération de la part du bénéficiaire de la publicité, et donc que la présentation a été faite par la chaîne dans un but lucratif. Ce type de message peut être délivré de manière intentionnelle ou par maladresse. Toute référence n'est pas bannie, elle doit cependant présenter un caractère objectif, légitime et modéré, dépourvu d'argument commercial.

France 2 par exemple, a été mis en demeure après avoir consacré l'intégralité d'une émission à la nouvelle formule du loto. TF1 a également été mis en demeure concernant l'émission les enfants de la télé pour la promotion appuyée d'une œuvre cinématographique.

Le CSA a constaté en 2012 des séquences constitutives de publicité clandestine. Il a en effet adressé plusieurs mises en demeure, dont une à Eurosport France qui mettait en avant la marque *Milka* dans un programme consacré à une équipe de ski, ou encore à BFM TV qui dans ses journaux d'information présentait à plusieurs reprises et de manière favorable des navires de *Costa Croisière*.

§ 2 – Les risques d'un placement de produit hasardeux

Le placement de produit est une technique efficace mais qui peut être risquée. En effet, mal réalisé il peut desservir une marque. On note des risques de saturation, de mauvais positionnement ou encore le basculement dans la publicité clandestine.

« Maintenant comme toujours, une bonne stratégie de placement ne s'improvise pas. Si la publicité n'est pas discrète et bien sentie, elle peut tomber à plat. Les James Bond n'ont pas été épargnés par ces tests pubs grandeur nature. Ainsi, certains ont rebaptisé « Die another day » en « Buy another day » et là forcément personne n'y gagne. » Emmanuel Fraysse.

Plus la marque est vue plus le taux de mémorisation est élevé, cependant si la marque est trop visible les consommateurs se sentiront traqués et braqués, ce sera alors contre productif. La répétition des expositions à une marque peut s'avérer nuisible pour celle-ci, mais également pour les individus. C'est la théorie de Berlyne et du double effet¹, selon lui la répétition d'un placement de produit engendre des effets contradictoires sur l'attitude du consommateur face à la marque. Il y a d'abord un effet d'apprentissage, la répétition entraîne une familiarité avec la marque, puis un effet de lassitude, plus la répétition est intense plus le spectateur prend conscience du caractère commercial et rejette alors la marque.

La surexposition des marques nuit à leur mémorisation. Selon une étude de Cornwell en 2009, plus il y a de marques, plus le taux de reconnaissance est faible. Le public est alors noyé. Avec une multitude de marques, le risque de confusion est fort. Il ne faut abuser sinon il existe un risque de saturation.

Dans la série humoristique « Chuck » de Josh Scharz, les placements pour *Subway* sont omniprésents, les acteurs allant jusqu'à décrire chaque sandwich au fil des épisodes. La série fonctionne sur le comique de situation et il est difficile de dire si la surexposition de la marque est un réel choix du réalisateur tant elle peut être gênante pour les téléspectateurs. Le placement

¹ Berlyne (1960) estime que tout ce qui concourt à augmenter le niveau d'activation, excitation peut avoir une incidence attentionnelle et d'orientation des réponses de l'organisme

n'est pas subtil mais apporte une valeur ajoutée comique, difficile de savoir si c'est un parti pris ou une erreur du réalisateur.

En revanche, même si le placement est bien identifié par le spectateur et bien intégré, quid du positionnement. L'exemple de « Fight club » de David Fincher 1999 pour *BMW* est symptomatique, le logo est souillé de fientes de pigeons¹. Pas sur que ce soit très bon pour l'image de la marque automobile.

Il existe aussi le risque de tomber dans de la publicité clandestine, le CSA n'hésite alors pas à sanctionner.

§ 3 – Vers une bonne utilisation de cet outil

La crainte principale c'est la dénaturation de l'œuvre par l'intervention des marques. Il faut donc éviter une utilisation trop massive et inadaptée de cette technique. « La télévision n'est pas un sapin de Noël² ».

Les inconvénients de cette pratique sont, pour l'annonceur, que le placement peut être raccourci au montage voire même supprimé si le réalisateur juge que ça altère son projet. La réalisation d'un projet à vocation télévisuelle ou cinématographique est parfois longue. La période entre la signature du contrat et la diffusion de l'œuvre n'est pas toujours précise, ce qui peut être gênant pour prévoir une campagne publicitaire et ses retombées. Pour les producteurs et réalisateur, trop de placements de produit entachent l'expérience du spectateur. Aux USA il est négocié entre annonceur et le producteur. En France c'est le réalisateur qui a le dernier mot pour intégrer le produit à son scénario.

Selon Christine Kelly, membre du CSA « Le CSA n'a pas compétence pour les films de cinéma mais il demeure que ces derniers sont destinés un jour à être diffusés à la télévision ». Il en résulte donc la nécessité d'une bonne utilisation générale de la technique pour que le téléspectateur, l'annonceur, le producteur et le diffuseur y trouvent leur compte.

¹ Vive la pub.fr, Les placements de produits dans Fight Club ou comment se faire financer par ceux qu'on critique

² Propos de Christine Kelly au journal La Croix le vendredi 26 septembre 2012

PARTIE I

DU DROIT DE L'UNION EUROPÉENNE AU SERVICE DU PLACEMENT DE PRODUIT...

Juridiquement le placement de produit trouve son origine dans le droit de l'Union européenne. Nous verrons donc quelle place lui accorde successivement la directive TVSF puis la directive SMA (Chapitre 1) puis comment s'exerce le principe de subsidiarité en la matière (Chapitre 2).

CHAPITRE I

DE LA DIRECTIVE TVSF À LA DIRECTIVE SMA

La directive TVSF a été transposée en France par le décret du 27 mars 1992¹. Dans son article 10, la directive pose que la publicité, le parrainage et le télé-achat « doivent être clairement » ou « aisément » identifiable et pour cela « nettement séparé, distingué du reste du programme grâce à des moyens optiques ou acoustiques. (...) La publicité et le télé-achat ne doivent pas utiliser de techniques subliminales » et que « la publicité et le télé-achat clandestins sont interdits »². Rien n'est dit concernant le placement de produit.

Nous allons donc voir la nécessité de réviser la directive TVSF (Section 1), ce qui aura pour corollaires d'alléger certaines règles en matière de publicité (Section 2) mais aussi de fixer un nouveau cadre juridique au placement de produit (Section 3).

SECTION 1 – LA RÉVISION DE LA DIRECTIVE TVSF

La directive TVSF de 1989 a pour fondement deux grands axes principaux que sont, d'une part la libre circulation des programmes télévisés européens au sein du marché intérieur, d'autre part la promotion des œuvres européennes avec l'introduction de quotas de diffusion et de production c'est à dire l'obligation pour les chaînes de télévision de réserver une proportion majoritaire de leurs programmes à des œuvres européennes.

La pierre angulaire de la directive est le principe du pays d'origine. Lorsqu'une action ou un service est presté dans un pays et réceptionné dans un autre, la loi applicable est celle du pays dans lequel l'action ou service est presté. Par conséquent, un prestataire de services audiovisuels ne relève de la compétence d'un seul état qui est celui du territoire duquel il est établi.

La directive TVSF contient essentiellement des dispositions relatives à la protection des mineurs, des règles relatives au droit de réponse et des règles relatives aux interruptions publicitaires et au placement de produits.

En 1997, la directive est révisée pour la première fois pour moderniser les dispositions existantes et renforcer la sécurité juridique.

¹ Décret du 27 mars 1992 n°92-280

² Emmanuel Derieux, *Droit européen et international des médias*, LGDJ, Paris, 2003, p. 868

Puis, le 18 décembre 2007, la nouvelle directive 2007/65/CE relative aux services de médias audiovisuels est publiée. La date limite pour la transposer par les Etats membres est fixée au 19 décembre 2009. Cette révision porte sur plusieurs points : l'extension du champ d'application des principes de la directive, la diversité culturelle avec la promotion des œuvres indépendantes et européennes, la dérogation au principe de liberté de réception, le renforcement des mesures destinées à lutter contre les délocalisations abusives, les dispositions applicables uniquement pour les services médias audiovisuels non linéaires, l'encouragement de la co-régulation, les dispositions sur les droits exclusifs et brefs reportages d'actualité dans la radiodiffusion TV, l'accessibilité des contenus aux personnes souffrant de déficiences auditives ou visuelles, et, l'allègement des règles propres à la publicité et prise en compte des nouvelles formes de publicité. Désormais la directive SMA couvre l'intégralité des services de médias audiovisuels, indépendamment de la technologie de transmission utilisée. Un service de médias audiovisuel est soit une émission télévisée, soit un service de médias audiovisuels à la demande, soit une communication commerciale audiovisuelle.

SECTION 2 – L'ALLÈGEMENT DES RÈGLES EN MATIÈRE DE PUBLICITÉ

La directive SMA définit la communication commerciale audiovisuelle comme « des images, combinées ou non à du son, qui sont conçues pour promouvoir, directement ou indirectement, les marchandises, les services ou l'image d'une personne physique ou morale qui exerce une activité économique. Ces images accompagnent un programme ou y sont insérées moyennant paiement ou autre contrepartie, ou à des fins d'autopromotion. La communication commerciale audiovisuelle revêt notamment des formes suivantes : publicité télévisée, parrainage, téléachat et placement de produit¹. »

Avec la directive SMA, on assiste à un allègement de règles propres à la publicité. On retrouve le quasi maintien des dispositions qualitatives, certaines règles déjà en vigueur dans la directive TVSF sont reprises dans la directive SMA.

Ainsi, concernant l'encadrement des modalités de diffusion de la publicité², celle-ci doit être facilement identifiable, on exclut donc la publicité clandestine et on interdit l'utilisation de technique subliminale.

Il existe des interdictions spécifiques sur les produits du tabac et des médicaments, sur ceux portant atteinte à la dignité humaine, sur les discriminations, sur l'encouragement de comportements préjudiciables pour la santé et la sécurité, sur les comportements gravement

¹ La directive SMA définit les communications commerciales

² Article 9 de la directive n° 2007/65/CE du Parlement européen et du Conseil

préjudiciables à l'environnement. Il existe une autorisation pour la publicité en faveur de l'alcool sous conditions¹. Celle-ci ne doit pas viser les mineurs, encourager la consommation immodérée ou donner une image négative de l'abstinence ou sobriété, susciter l'impression que l'alcool favorise la réussite sociale ou sexuelle, associer la consommation d'alcool à la performance physique ou la conduite automobile, suggérer que les boissons alcoolisées sont dotées de propriété thérapeutique ou d'un effet stimulant, sédatif ou anti conflictuel, souligner comme qualité positive des boissons leur forte teneur en alcool. Les mineurs doivent être protégés, la publicité ne doit pas leur porter préjudice physique ou moral. On ne doit pas inciter le mineur à l'achat en exploitant son inexpérience et sa crédulité. On ne doit pas inciter un mineur à persuader leurs parents ou un tiers à l'achat. On ne doit pas exploiter la confiance particulière que les mineurs ont envers leurs parents ou enseignants. On ne doit pas présenter des mineurs en situation urgente sans motif.

De plus, la directive SMA introduit l'adoption de codes de conduite (art 9.2). Les Etats membres doivent encourager les fournisseurs de médias audiovisuels à élaborer des codes déontologiques relatifs à la communication commerciale audiovisuelle qui accompagnent notamment les programmes pour enfants.

Enfin, concernant les règles sur les coupures publicitaires, l'article 20 de la directive SMA dispose que les Etats doivent veiller à ce que l'insertion de publicité ne porte pas atteinte à l'intégrité des programmes aux vues de leurs interruptions naturelles, leur durée, leur nature, ni atteinte aux droits d'auteurs. Il y aura au maximum une coupure par tranche de 30 minutes et pas de coupures durant les émissions religieuses.

La directive SMA vient donc palier les faiblesses de la directive TVSF et contrecarrer les éventuels abus des nouveaux modes de publicité, elle prend en compte les nouvelles formes de publicité.

La loi du 5 mars 2009 transpose la directive SMA en droit français. Elle consacre la libéralisation de l'insertion publicitaire et uniformise les modes de communication commerciale. Le but est de simplifier l'usage de la publicité dans les œuvres audiovisuelles ou les émissions de télévision. L'assouplissement de ces règles s'explique par la faculté des téléspectateurs de contourner les messages commerciaux. L'innovation de la directive SMA porte sur l'identification des messages, consacrée par l'article 3 de la directive.

¹ Article 22 de la directive n° 2007/65/CE du Parlement européen et du Conseil

Selon Emmanuel Derieux « les aspects techniques et économiques semblent ainsi fortement privilégiés au détriment de quelques éléments de spécificité du cadre européen en ce qui concerne la réglementation de la publicité et le placement de produit ».

SECTION 3 – LE NOUVEAU CADRE JURIDIQUE DU PLACEMENT DE PRODUIT

La directive TVSF ne réglementait pas cette pratique, c'est désormais le cas avec la directive SMA. L'article 1^{er} 1.m et l'article 11 de la directive SMA définissent le placement de produit comme « toute forme de communication commerciale audiovisuelle consistant à inclure un produit, un service ou leur marque, ou à y faire référence, en l'insérant dans un programme, normalement moyennant paiement ou autre contrepartie ». Ainsi, le placement de produit se distingue du parrainage.

Les nouvelles règles définissent les conditions dans lesquelles le placement de produit est autorisé, c'est à dire dans quels programmes, avec quelles mentions et dans quelles limites. Les États membres sont libres d'appliquer des règles plus strictes aux diffuseurs relevant de leur compétence, pour autant que ces règles soient conformes au droit communautaire.

Le principe c'est l'interdiction du placement pour tous les programmes produits après le délai de transposition de la directive. Il existe néanmoins des dérogations au principe. Ainsi, le placement de produits est autorisé pour certaines émissions comme les films, les séries, les divertissements ou encore les programmes sportifs, à l'exclusion des émissions destinées aux enfants.

Le placement peut être autorisé à titre gratuit dans toutes les émissions ci dessus, lorsque les produits ou services ont une valeur non négligeable.

CHAPITRE 2

DE LA PRIMAUTÉ DU PRINCIPE DE SUBSIDIARITÉ APPLICABLE EN MATIÈRE DE PLACEMENT DE PRODUIT

Le principe de subsidiarité a été introduit par le traité de Maastricht, il consiste à réserver à l'Union Européenne ce que les Etats membres ne seraient pas en mesure de faire de manière suffisante. Par corolaire, l'Union Européenne laisse aux Etats membres le soin de légiférer, sous réserve du respect des normes européennes, et en ce qui nous concerne dans le respect des conditions qu'elle fixe dans la directive SMA. Ce principe protège donc les compétences des états, avec malgré tout une obligation de proportionnalité, et répond à une volonté de démocratisation. Ainsi, l'article 1 du traité sur L'Union Européenne dispose que « les décisions doivent être prises le plus près possible des citoyens ».

Nous verrons donc que malgré le principe d'interdiction du placement de produit, il existe une dérogation pour les États membres (Section 1), avant de voir comment la France (Section 1) ainsi que d'autres états de l'Union Européenne (Section 3) ont choisi de transposer la directive SMA.

SECTION 1 – LA DÉROGATION AU PRINCIPE D'INTERDICTION DU PLACEMENT DE PRODUIT

Le principe c'est l'interdiction du placement de produit, l'exception c'est qu'il est possible pour les États d'y déroger lorsque ceux ci le prévoient.

Outre les émissions susceptibles de comporter du placement de produits et les produits et services qui ne peuvent en faire l'objet, la directive impose des conditions de forme et des modalités d'information des téléspectateurs sur l'existence de placement de produits.

« Les programmes qui comportent du placement de produit répondent au moins à toutes les exigences suivantes :

- a. leur contenu et, dans le cas de la radiodiffusion télévisuelle, leur programmation ne doivent en aucun cas être influencés de manière à porter atteinte à la responsabilité et à l'indépendance éditoriale du fournisseur de services de médias ;
- b. ils n'incitent pas directement à l'achat ou à la location de biens ou de services, notamment en faisant des références promotionnelles spécifiques à ces produits ou services ;

- c. ils ne mettent pas en avant de manière injustifiée le produit en question ;
- d. les téléspectateurs sont clairement informés de l'existence d'un placement de produit. Les programmes comportant du placement de produit sont identifiés de manière appropriée au début et à la fin de leur diffusion, ainsi lorsqu'un programme reprend après une interruption publicitaire, afin d'éviter toute confusion de la part du téléspectateur.

Par exception, les États membres peuvent décider de déroger aux exigences énoncées au point d), pour autant que le programme concerné n'ait été ni produit ni commandé par le fournisseur de services de médias lui-même ou une société affiliée au fournisseur de services de médias ».

Ainsi, la directive pose un principe d'interdiction du placement de produit, mais elle laisse aux États membres la possibilité de l'autoriser sous certaines conditions. Les états devront donc choisir entre l'interdiction pure et simple d'une telle pratique, l'autorisation de celle ci dans les conditions fixées par la directive ou encore - et c'est le cas de la France – de l'autoriser à des conditions encore plus strictes que celles imposées par l'Union Européenne.

SECTION 2 – LA TRANSPOSITION FRANÇAISE DE LA DIRECTIVE SMA

La directive SMA est transposée en droit français par la loi du 5 mars 2009, qui modifie la loi de 1986 et donne compétence au CSA pour encadrer le placement de produit. C'est donc la délibération n°2010-4 du 16 février 2010 du conseil qui encadre et réglemente cette technique marketing. Le CSA a participé à la transposition de la directive SMA, d'une part en émettant des avis sur les projets de loi et actes règlementaires de la transposition, et d'autre part, en adoptant des recommandations notamment dans les domaines de la protection du jeune public et du placement de produit¹.

La SMA reconnaît dans son préambule et à l'article 30 le rôle des organismes de régulation nationaux indépendants dans la mise en œuvre effective de ses dispositions ainsi que l'importance de la coopération entre ces organismes, en particulier en ce qui concerne l'application des critères de compétences des Etats membres, la garantie de la liberté de réception et les dérogations qui peuvent y être provisoirement apportées, et la procédure anti contournement. A ces fins, le CSA entretient des relations bilatérales étroites avec ses homologues de l'Union Européenne.

¹ Information sur csa.fr

Le champ d'application est limité au placement à titre payant, la fourniture de biens et services dont la marque est identifiable au sein du programme doit être formalisée par un contrat. Cette pratique est autorisée dans les œuvres cinématographiques, les fictions audiovisuelles et les vidéomusiques, elle doit être obligatoirement signalisée par un pictogramme P.

« La France, traditionnellement plus regardante que la moyenne européenne en matière de protection du consommateur, aura donc un choix cornélien à opérer : autoriser le placement de produit avec les concessions que cela implique en termes de protection du consommateur, ou l'interdire comme le lui permet la directive, mais au risque de freiner économiquement le tissu français de production et de diffusion télévisuelle par rapport à ses voisins européens en lui refusant l'accès à une nouvelle source de revenus. Nul doute que le très européen principe de proportionnalité sera convié aux débats¹. » Le législateur français a donc fait le choix d'autoriser le placement de produit.

SECTION 3 – LA TRANSPOSITION DANS D'AUTRES ÉTATS DE L'UNION EUROPÉENNE

En Belgique, le placement de produit a été autorisé en Communauté française par l'article 21 du décret du 5 février 2009 qui transpose la directive.

Cette technique n'a pas eu le succès annoncé, et peu de chaînes de télévisions s'y sont risquées. « Il faut que les règles soient bien comprises et intégrées par tous. Cela demande un peu de temps » explique Marc Janssen².

Comme en France, il existe le CSA chargé de réguler l'audiovisuel de la Fédération Wallonie-Bruxelles. Ce conseil doit veiller au respect d'obligations des éditeurs de service, des distributeurs de services et des opérateurs de réseaux, il doit également attribuer les autorisations d'émission des radios et télévisions établies en Fédération Wallonie-Bruxelles et sanctionner les infractions à ces obligations. Il est composé de deux collègues, un collègue d'avis qui doit rendre des avis sur toutes questions liées à l'audiovisuel, un collègue d'autorisation et de contrôle qui prend les décisions. Ainsi, le CSA a adopté le 17 décembre 2009 une recommandation relative au placement de produit à la télévision pour en préciser les contours et les modalités.

Selon la législation européenne, le placement de produit est interdit en principe mais le CSA Belge le rend admissible dans le respect des quatre conditions cumulatives. Il faut une indépendance éditoriale, l'absence d'incitation, l'absence de mise en avant injustifiée et une

¹ CLAQUIN (F.), *Placement de produit et protection du consommateur : la publicité clandestine en voie de régularisation ?*, Juris classeur, février 2009

² Marc Janssen était le président du CSA Belge

identification claire du placement. Il est autorisé contre paiement dans les films, séries, téléfilms, programmes sportifs, jeux, télé-réalité et émission de variété. Le droit belge est donc plus permissif que le droit français. Cependant, le législateur belge est allé plus loin que la directive SMA en interdisant le placement dans les journaux télévisés et tous les programmes pour enfants, en revanche le placement d'accessoire est autorisé dans tous les autres types de programmes, comme les programmes d'actualité, les documentaires, les émissions culturelles, les programmes d'éducation permanente et les programmes religieux, de morale non confessionnelle. De plus le CSA propose, de la même manière qu'en France grâce à un pictogramme, un mécanisme d'identification des programmes contenant du placement de produit.

Il existe un contrat entre le Gouvernement de la Fédération Wallonie-Bruxelles et la RTBF sur la gestion de cette dernière pour la période 2013-2017, qui prévoit des dispositions spécifiques pour cet éditeur.

Le CSA n'hésite pas à sanctionner dès le début. Ainsi, pour son premier placement de produit concernant un programme de cuisine « A table on riz » durant lequel

les produits *Uncle Ben's* étaient utilisés, la RTBF a reçu une amende de 10 000 euros pour atteinte à l'indépendance éditoriale de la chaîne car le programme a été influencé par ce placement. Plus récemment c'est sur l'émission « The Voice Belgique 2 » que le CSA est intervenu. Lors de l'émission on pouvait voir une vidéo où les candidats se rendaient dans un magasin *Allo Telecom* où ils recevaient un *Samsung Galaxy Y* aux couleurs de The Voice Belgique. Dans sa décision du 17 janvier 2013 le régulateur a adressé à la RTBF un avertissement, il constate l'atteinte à la responsabilité et à l'indépendance éditoriale de la chaîne avec une mise en avant injustifiée du produit.

En grande Bretagne, la directive SMA qui devait ouvrir aux annonceurs le marché du placement de produit n'a pas eu l'effet escompté. En effet, Andy Burnham, qui était à l'époque secrétaire d'Etat attaché à la culture a refusé très clairement l'ouverture à cette technique dans les productions audiovisuelles. Cependant en 2009, le gouvernement britannique a manifestement pris conscience des enjeux économiques et commerciaux que pouvait engendrer le placement de produit et il a dû se résoudre à l'autoriser en raison des difficultés financières du secteur audiovisuel. Il a ainsi chargé l'OFCOM¹ de réguler et encadrer la pratique. Cependant l'interdiction a été maintenue concernant les programmes destinés à la jeunesse.

¹ Office Fédéral de la Communication



PARTIE 2

...AU DROIT FRANÇAIS RÉGULATEUR DU PLACEMENT DE PRODUIT

La directive du 11 décembre 2007 Services de médias audiovisuels pose donc un principe de prohibition du placement de produit, auquel les Etats membres peuvent déroger dans certains cas prévus par la directive sus nommée. Le législateur français autorise cette pratique et charge, par l'article 14-1 de la loi du 30 septembre 1986 relative à la liberté de communication, le Conseil supérieur de l'Audiovisuel d'en déterminer les contours.

Le CSA est créé en 1989, il succède à la HACA (1982-1986) puis à la CNCL (1986-1989). Cet organe vise à garantir la liberté de communication audiovisuelle, c'est le régulateur de l'audiovisuel, il tient une place centrale dans la réglementation française du placement de produit, dont nous verrons la dimension restrictive (Chapitre 1), avant de comprendre son rôle réel dans l'application de ce droit (Chapitre 2).

CHAPITRE 1

LA DIMENSION RESTRICTIVE DU DROIT FRANÇAIS EN MATIÈRE DE PLACEMENT DE PRODUIT

La définition et le périmètre du placement de produit diffèrent donc au niveau européen et au niveau français. Ainsi la directive SMA définit le placement de produit comme « toute forme de communication commerciale audiovisuelle consistant à inclure un produit, un service, ou leur marque, ou à y faire référence, en l'insérant dans un programme moyennant paiement ou contrepartie ». Le CSA dans sa délibération du 16 février 2010 choisit de limiter le périmètre à une pratique payante, il s'agit donc de la fourniture, formalisée par un contrat, de biens ou de services dont la marque est identifiable au sein du programme.

L'approche française est plus restrictive, ce qui se traduit dans les œuvres et les produits concernés (section 1), dans les sanctions qui sont encourues (section 2) ainsi que dans la protection des consommateurs (section 3).

SECTION 1 – LES ŒUVRES ET LES PRODUITS CONCERNÉS

Au niveau français, sont concernées par le placement de produit les œuvres cinématographiques, les fictions audiovisuelles et les vidéomusiques. Le CSA précise que ces œuvres ne peuvent être destinées aux enfants. Cette volonté de protection des enfants s'inscrit dans une démarche globale du CSA qui veille au bon épanouissement des jeunes téléspectateurs.

Pour déterminer quels produits peuvent faire l'objet d'un placement dans les œuvres citées précédemment, le Conseil procède par exclusion. Ainsi il pose une liste de produits et services qui ne peuvent faire l'objet d'un placement. On retrouve donc l'alcool, le tabac, les médicaments soumis ou non à prescription médicale, les armes à feu et munitions, les préparations pour nourrissons. Ainsi, sous réserve de certaines conditions de forme et de modalité d'information des téléspectateurs tous les autres produits et services sont admis.

En revanche, la directive SMA distingue donc le placement à titre payant qu'elle autorise dans les œuvres cinématographiques, les films et les séries réalisés pour des services de médias audiovisuels, les programmes sportifs et les divertissements ; du placement à titre gratuit qu'elle autorise dans toutes les émissions pour des produits et services d'une valeur non négligeable. De la même manière qu'en droit français, le placement est exclu de ces œuvres lorsqu'elles sont destinées aux enfants.

Les produits pour lesquels le placement est prohibé sont les produits du tabac ou de cigarette, ou de placement de produits émanant d'entreprises qui ont pour activité principale la fabrication ou la vente de cigarettes et d'autres produits du tabac ; les médicaments ou traitements médicaux spécifiques disponibles uniquement sur ordonnance dans l'Etat membre de la compétence duquel relève le fournisseur de services médias.

Concernant les œuvres et les produits pouvant faire l'objet de cette pratique, le constat est clair. En effet, le droit européen est bien moins restrictif que le droit français.

Tout d'abord sur le type d'œuvres, le principal fossé entre les deux se situe au niveau économique. Le placement de produit a vocation à engendrer de gros enjeux pour les producteurs et créateurs d'émissions de télévisions ainsi que pour les chaînes de télévision essentiellement sur les divertissements et programmes sportifs. Dès lors, priver ce type de programme de placement de produit peut constituer un manque à gagner pour ceux qui en sont à l'origine.

Enfin, sur le type de produit, seul l'alcool et le tabac ne peuvent faire l'objet d'un placement au niveau européen et français. En revanche la directive est plus permissible puisqu'elle admet les placements de produits médicamenteux, d'armes à feu et de préparation pour nourrissons.

SECTION 2 – LES SANCTIONS ENCOURUES

Il n'y a pas de régulation efficace sans sanction, sinon ce n'est pas de la régulation. Le pouvoir de sanction du CSA existe depuis une loi de février 1994, avant on considérait qu'il ne pouvait que prévenir et non pas punir. Dans nos modèles, prononcer une sanction est d'avantage l'apanage du juge, mais pris en application de la loi, le CSA va désormais pouvoir punir.

Le CSA est à la fois le gendarme et le juge du respect d'un même droit. Les sanctions prononcées vont être des sanctions administratives, pouvant faire l'objet de recours devant le Conseil d'Etat. Le Conseil Constitutionnel a accepté que le CSA détienne ce pouvoir. Il pose cependant des conditions, les sanctions ne peuvent prononcées qu'à l'égard des éditeurs et distributeurs de services audiovisuels, elles doivent être motivées, notifiées et publiées, prononcées dans le respect du principe de nécessité et proportionnalité des délits et des peines, et dans le respect d'une procédure contradictoire et du droit de la défense. La prescription des faits est de trois ans.

Le Conseil Constitutionnel a également exigé que la procédure de sanction ne puisse être mise en œuvre qu'à la condition que le CSA ait préalablement mis en demeure les acteurs

concernés de respecter leurs obligations. La procédure de sanction repose sur un mécanisme d'auto-saisine du régulateur.

La mise en demeure est donc une procédure *ante* sanction qui consiste en un avertissement. Dans la plus part des cas, la procédure de sanction s'arrête après la mise en demeure car les éditeurs et distributeurs corrigent leur manquement. Dans le cas contraire le CSA dispose d'un panel de sanction. Il peut suspendre la totalité des programmes, un programme en particulier, ou encore une tranche horaire précise, pour une durée maximale de un mois. Il peut procéder à une réduction d'autorisation d'émettre. Il peut octroyer une amende, c'est une sanction pécuniaire dont le montant est calculé en fonction de la gravité du manquement et les avantages commerciaux qui en sont tirés. Il peut retirer une autorisation, c'est la sanction la plus radicale puisqu'elle remet en cause la liberté d'expression, on n'a plus le droit d'émettre. Et enfin, il peut ordonner un communiqué dont il fixe le contenu.

Le CSA doit respecter une procédure formelle. La notification des griefs doit se faire par lettre recommandée, puis les éditeurs et distributeurs concernés ont un mois pour présenter leurs observations, le délai est ramené à sept jours s'il y a une urgence. Ensuite le conseil présente son rapport en assemblée plénière puis procède à l'audition des concernés. Enfin, le vote est secret et la décision doit être publiée.

En pratique il est assez rare que les sanctions soient prononcées, la plus fréquente étant l'amende. Une sanction est susceptible de recours devant le juge administratif, dans un délai de deux mois, qui appréciera la compétence du CSA, le respect des procédures et l'effective violation du droit. Dans la majorité des cas, le Conseil d'Etat juge le CSA trop sévère et le désavoue.

En matière de placement de produit, le CSA est intervenu à plusieurs reprises depuis l'adoption de la délibération du 16 février 2010. Direct 8 a été mis en garde pour la diffusion de la fiction « Ma Super Croisière », mettant en scène le tournage d'une publicité sur un navire. Le conseil a considéré que la fiction mettait en avant de manière injustifiée la marque *MSC* et l'agence de publicité *Havas*, ce qui constitue une publicité clandestine.

Le conseil a également constaté l'apparition de bouteilles de vin et de vodka dans des vidéomusiques sur la chaîne Trace Urban. Il a donc mis en garde fermement la chaîne en rappelant que le placement de produit pour les boissons alcoolisées est formellement interdit.

SECTION 3 – LES CONSOMMATEURS PROTÉGÉS

Par un droit plus restrictif qu’au niveau européen, le CSA vise avant tout la protection des consommateurs. En effet concernant la publicité en général et le placement de produit en particulier, l’objectif premier du régulateur est bien la protection du public.

Le CSA assume les missions qui lui sont confiées par la loi, il a ainsi de larges responsabilités dont la protection des consommateurs. Ainsi, on retrouve au sein de la Direction des programmes du CSA, le département des communications commerciales et protection des consommateurs qui assure le contrôle de l’objet, du contenu et des modalités de programmation des communications commerciales diffusées par les services de communication audiovisuelle¹.

Les téléspectateurs doivent être informés de l’existence d’un placement de produit, grâce à l’apposition d’un pictogramme. Tous les programmes qui comportent du placement de produit doivent être identifiés comme tel au début de l’émission et après chaque interruption publicitaire et pendant le générique de fin. Un bandeau explicatif doit également être apposé



pour familiariser le public à la signalétique. Lorsqu’il s’agit de vidéomusique, le pictogramme doit être visible pendant toute la durée de la vidéo. Les chaînes de télévision ont indiqué au CSA leur incertitude quant à l’existence de cette pratique, puisqu’elles disposent des informations que leur donne les producteurs et distributeurs et qu’il leur est parfois difficile de connaître l’existence d’un placement. Ainsi, dans le doute, les éditeurs choisissent par précaution de flouter les marques à l’écran, ou ils apposent le pictogramme de manière systématique.

CE PROGRAMME COMPORTE DU PLACEMENT DE PRODUIT

Il résulte d’associations de consommateur interrogées par le CSA que les téléspectateurs ne sont pas tous au fait de l’existence de ce pictogramme dont ils ignorent trop souvent la signification. De même, des critiques fusent sur l’effet pervers qu’aurait ce pictogramme. Loin de protéger les consommateurs, il les pousserait en réalité à chercher les marques présentes et à identifier les placements, une aubaine pour les annonceurs mais une désillusion pour le CSA.

¹ Article 14 de la loi 1986 n°86-1067 relative à la liberté de communication, dite loi Léotard

CHAPITRE 2

LE RÔLE CENTRAL DU CSA EN MATIÈRE DE PLACEMENT DE PRODUIT

Le CSA est créé en 1989 et institué par la loi de 1986 relative à la liberté de communication, qui dans son article 3-1 lui donne un statut d'autorité indépendante. Il se voit attribuer la mission de garantir la liberté de communication audiovisuelle. Il succède à la HACA qui avait été créée par une loi du 29 juillet 1982 au sein de laquelle l'article premier consacré pour la première fois la communication audiovisuelle comme libre.

Le CSA est un organisme qui contrôle après diffusion, c'est à dire à *posteriori* sur les programmes de radio et télévision. La liberté de communication audiovisuelle dont il est le garant est fondée sur la responsabilité des acteurs du secteur, qui sont libres de prendre, ou non, des risques. Le CSA est une administration, c'est une AAI, c'est à dire que c'est une autorité où ne s'exerce ni hiérarchie, ni pouvoir de tutelle d'aucune institution publique. Le premier signe de son indépendance c'est son collège, composé de neuf membres

Le CSA est donc le régulateur de l'audiovisuel français, il est dès lors compétent en matière de placement de produit (Section 1), pour laquelle il prendra en 2010 une délibération pour l'encadrer (Section 2) qu'il ne cesse d'adapter avec l'évolution et le développement de cette pratique (Section 3).

SECTION 1 – LE CSA COMME RÉGULATEUR DU PLACEMENT DE PRODUIT

Le mot régulation vient de l'anglais *regulation* et trouve son origine dans le domaine industriel, c'est un système automatisé. Cette notion est petit à petit entrée dans la vie de la société, dans le domaine économique et dans les systèmes de concurrence. Pour la définir, il faut comparer les concepts de régulation et de réglementation qui sont deux modes de gouvernance des médias.

Historiquement, le monopole d'Etat en matière de communication est abrogé par la loi du 29 juillet 1982 qui dans son article premier pose que la liberté de communication audiovisuelle est libre. Il naît alors une concurrence entre le secteur public et privé, et la notion de régulation apparaît. Puisqu'il n'est pas possible de réglementer une activité placée sous le régime de la

liberté et que celle ci comporte des limites, il faut la réguler, c'est à dire poser des règles et laisser les acteurs agir dans leur respect.

La régulation est donc une notion délicate à définir. Au sens commun la régulation c'est le fait de maintenir un équilibre, d'assurer un fonctionnement correct. Juridiquement, la définition qui est retenue est « l'équilibrage d'un ensemble mouvant d'initiatives naturellement désordonnées par des interventions normalisatrices¹ ». La régulation institutionnelle des médias c'est le jeu des pouvoirs publics en matière de communication audiovisuelle.

Le CSA est fréquemment associé à la mise en œuvre et au contrôle de cette mise en œuvre, d'une multitude d'action concernant le droit de la communication audiovisuelle. Il peut, en effet, créer du droit, participer aux négociations internationales et il possède différents pouvoirs de consultation, suggestion, contrôle sur les contenus des programmes, d'arbitrage quasi juridictionnel et de sanction qui relève d'habitude de l'apanage du juge.

De manière générale, en matière de publicité, l'article 14 de la loi de 1986 dispose que « Le Conseil supérieur de l'audiovisuel exerce un contrôle, par tous moyens appropriés, sur l'objet, le contenu et les modalités de programmation des émissions publicitaires diffusées par les services de communication audiovisuelle en vertu de la présente loi. Il peut prendre en compte les recommandations des autorités d'autorégulation mises en place dans le secteur de la publicité. Les émissions publicitaires à caractère politique sont interdites. Toute infraction aux dispositions de l'alinéa ci-dessus est passible des peines prévues à l'article L.90-1 du code électoral. »

Concernant le placement c'est l'article 14-1 de la même loi qui érige le CSA comme régulateur du placement de produit, en disposant que « Le Conseil supérieur de l'audiovisuel fixe les conditions dans lesquelles les programmes des services de communication audiovisuelle, et notamment les vidéomusiques, peuvent comporter du placement de produit.

Le Conseil supérieur de l'audiovisuel veille à ce que les programmes comportant du placement de produit respectent les exigences suivantes :

1° Leur contenu et, dans le cas de la radiodiffusion télévisuelle, leur programmation ne doivent en aucun cas être influencés de manière à porter atteinte à la responsabilité et à l'indépendance éditoriale de l'éditeur de services de médias ;

2° Ils n'incitent pas directement à l'achat ou à la location des produits ou services d'un tiers et ne peuvent en particulier comporter des références promotionnelles spécifiques à ces produits ou services ;

¹ CORNU (G.), *Vocabulaire juridique*, LGDJ, Paris, ed., 2011

3° Ils ne mettent pas en avant de manière injustifiée le produit en question ;

4° Les téléspectateurs sont clairement informés de l'existence d'un placement de produit. Les programmes comportant du placement de produit sont identifiés de manière appropriée au début et à la fin de leur diffusion, ainsi que lorsqu'un programme reprend après une interruption publicitaire, afin d'éviter toute confusion de la part du téléspectateur ».

SECTION 2 – LA DÉLIBÉRATION DU CSA DU 16 FÉVRIER 2010

Le législateur français a pris le parti d'autoriser le placement de produit, et comme on l'a vu précédemment confie au CSA le soin de l'encadrer, c'est ce qui explique que ce n'est pas un décret mais une délibération qui fixe les règles.

Le CSA dispose d'un pouvoir général de recommandation¹, auquel s'associe en cas de manquement aux obligations qui en découleront un pouvoir de sanction tel que nous l'avons vu précédemment. C'est la décision du 9 février 2004 du Conseil d'Etat qui lie ces deux pouvoirs, d'où en découle le caractère impératif des recommandations. Le CSA préfère cependant retenir la dénomination de délibération pour asseoir leur caractère impératif et exclure toute ambiguïté.

Ainsi, le 16 février 2010, le CSA a adopté une délibération pour fixer les conditions dans lesquelles les programmes de services de télévision peuvent comporter du placement de produit. C'est l'article 14-1 de la loi de 1986 qui lui donne compétence pour ce faire.

Ce texte est le fruit d'un travail concerté avec les professionnels du secteur, ce qui renforce la légitimité de celui-ci. La délibération se présente comme suit :

- I. Champ d'application
- II. Définition et périmètre du placement de produit
- III. Respect des règles communes à toutes les communications commerciales audiovisuelles
- IV. Émissions pouvant comporter du placement de produit
- V. Produits et services ne pouvant faire l'objet d'un placement
- VI. Conditions de forme du placement de produit
- VII. Modalités d'information des téléspectateurs
- VIII. Cadre des relations contractuelles

¹ Article 3-1 de la loi 1986 n°86-1067 relative à la liberté de communication, dite loi Létard

IX. Dispositions transitoires et finales

La délibération précise que le conseil effectuera deux ans après la publication de celle-ci, un bilan d'application pour mesurer l'efficacité et s'adapter aux exigences pratiques.

« Tout le monde disait que la télévision allait devenir un sapin de Noël, que l'on verrait des marques partout. J'avais réalisé une centaine d'auditions, pris le temps d'écouter les différents acteurs. Si bien que je suis très satisfaite de la délibération votée en février 2010, qui a limité le placement de produits aux fictions, tout en se donnant le temps d'observer comment les choses se déroulaient. » Christine Kelly, présidente du groupe de travail « publicité et protection des consommateurs » illustre bien ici le rôle pédagogique qu'a le conseil dans l'évolution à la fois de la technique marketing mais également l'évolution de son encadrement.

SECTION 3 – VERS UNE ADAPTATION DE LA LÉGISLATION

Le CSA l'avait promis en 2010, il a donc rendu un bilan de l'application de la délibération du 16 février 2010 relative au placement de produit dans les programmes des services de télévision. Le but est d'évaluer la nécessité de l'évolution des règles mises en place.

Le conseil a donc, sous l'égide de la Présidente du groupe de travail « Publicité et protection des consommateurs », rencontré les professionnels du secteur pour tirer les enseignements de deux ans d'application de la délibération et de déterminer les difficultés rencontrées en pratique.

Les principaux points soulevés par ce bilan sont les suivants. Sur la définition et le périmètre du placement de produit, il apparaît qu'il est parfois difficile de différencier un prêt d'un placement de produit payant qui ne serait pas signalé. Sur les émissions susceptibles de comporter du placement de produit, le conseil va réfléchir à l'opportunité d'ouvrir la pratique aux programmes de flux, c'est à dire ceux dont l'intérêt est moindre après une première exposition. Il admet que certaines émissions pourraient être compatibles avec l'utilisation de cette technique. Sur les produits et services ne pouvant faire l'objet d'un placement, la délibération est désormais applicable pour les opérateurs de jeux d'argent et de hasard. Sur les modalités d'information des téléspectateurs de l'existence d'un placement de produit, le pictogramme est encore peu accepté par les auteurs et producteurs, les chaînes ne sont pas toujours averties sur l'existence d'un placement de produit. De fait, certains diffuseurs préfèrent flouter par précaution ou intégrer le pictogramme de manière systématique, ce qui n'apparaît pas en soi comme une solution idéale. Sur le cadre des relations contractuelles, la délibération prévoit un contrat tripartite entre annonceur, producteur et diffuseur. De manière générale es

diffuseurs souhaitent conserver ce modèle, les producteurs et annonceurs sont eux favorables à un contrat bipartite.

Ainsi, face à ces considérations, le CSA tire le bilan de l'application de la délibération, il décide donc :

- « De ne pas modifier l'économie de la délibération et, notamment, ne modifier ni le périmètre de la définition du placement de produit ni ses conditions de forme. De même, il a été décidé de ne pas modifier les modalités d'information des téléspectateurs de l'existence d'un placement de produit ;

- De supprimer la disposition selon laquelle « le placement en faveur d'un opérateur de jeux d'argent et de hasard légalement autorisé est interdit jusqu'à ce que, le cas échéant, une délibération spécifique en fixe le cadre », devenue obsolète avec l'adoption de la délibération du 18 mai 2010 relative aux conditions de diffusion, par les services de télévision et de radio, des communications commerciales en faveur d'un opérateur de jeux d'argent et de hasard légalement autorisé ;

- D'engager une réflexion sur l'opportunité d'ouvrir le placement de produit aux programmes de flux ;

- D'examiner la pertinence du maintien de l'interdiction de faire parrainer une émission par un annonceur et de placer les produits de celui-ci dans cette même émission ;

- De rappeler aux chaînes qu'elles sont tenues d'informer le public sur la signification du pictogramme « P », conformément au dernier alinéa du point VII de la délibération du Conseil ;

- S'agissant enfin de la question des relations contractuelles entre le diffuseur, le producteur et l'annonceur, de modifier le point VIII de la délibération en remplaçant la mention relative au contrat tripartite par celle d'un contrat bipartite accompagné d'une obligation d'information du diffuseur de l'existence d'un placement de produit. Conformément au principe de liberté contractuelle, la conclusion d'un contrat tripartite reste toutefois possible sous réserve de l'accord des parties ».

Le CSA adapte donc les règles aux difficultés pratiques et aux évolutions du placement de produit en tant que publicité. Même si les fictions françaises ont tardé à intégrer du placement de produit, gageons que la pratique ne va cesser de se développer et à s'intensifier sur nos écrans.

CONCLUSION

« Pour réduire l'humanité en esclavage, la publicité a choisi le profil bas, la souplesse, et la persuasion » Frédéric Beigbeder.

La publicité est en perpétuelle évolution. Le placement de produit est une technique marketing qui existe depuis les prémices du cinéma et même si son encadrement juridique pour l'audiovisuel est très récent, il n'en est pas moins efficace, tant au niveau européen qu'en droit interne.

Le placement de produit a de forts enjeux économiques, et c'est ce qui a poussé les Etats membres de l'Union Européenne à l'encadrer, pour ne pas voir les productions affaiblies en l'absence d'une réglementation. Il est, à l'instar de la publicité classique, une source de financement devenue essentielle pour un grand nombre d'acteurs de l'audiovisuel.

Le placement de produit s'installe comme un moyen de communication indispensable pour les annonceurs. Car, même s'il est encore difficile de mesurer exactement son efficacité, il est sans aucun doute apprécié des téléspectateurs tant par sa discrétion que par le côté réel qu'il peut apporter à une œuvre.

L'utilisation de cette technique a longtemps été ignorée par le législateur, aujourd'hui la directive SMA lui offre un cadre juridique et laisse aux Etats membre le choix de l'autoriser ou de la proscrire.

Si le principe est l'interdiction, peu de pays ont suivi cette vision, en encadrant nationalement la pratique. Le choix de la France a été plus restrictif que ce qui lui été offert au niveau européen, la volonté française de la protection des consommateurs, transparait dans ce choix.

Le CSA est garant de la liberté de communication audiovisuelle dans laquelle on retrouve les communications commerciales. Il a été érigé en régulateur du placement de produit, et il semble tenir toutes ses promesses.

BIBLIOGRAPHIE

I – OUVRAGES

AUVRET (P.), Les médias et l'Europe le contenu de l'information : entre errance et uniformisation, ed Larcier, Bruxelles, 2009, pp.21-388

CAUMONT (D.), La publicité, coll Les topos, ed Dunod, Paris, 2001, pp.7-111

CORNU (G.), Vocabulaire juridique, LGDJ, Paris, ed., 2011

DEBBASCH (C.) GUEYDAN (C.), Publicité et audiovisuel, coll Droit de l'audiovisuel, ed Presse Universitaire d'Aix Marseille, Economica, Aix-en-Pce, 1993, pp.23-395

DERIEUX (E.), Droit européen et international des médias, LGDJ, Paris, 2008, p 23-266

DERIEUX (E.), Droit des médias, connaissance du droit, Dalloz, Paris, 2005, p.62

FONTAINE (I.), Le placement dans les films : apports du cadre théorique de la mémoire implicite et proposition d'une méthodologie, coll. Bibliothèque de l'Université Paris Dauphine, 2001

LEHU (J.-M.), La publicité est dans le film, Editions d'Organisation, Paris, 2006, pp.11-25.

II – ARTICLES

CARLO (A.-L.), *Placement de produit*, Startégie Magazine, N°1532, février 2009

CLAQUIN (F.), *Placement de produit et protection du consommateur : la publicité clandestine en voie de régularisation ?*, JCP E, Paris, février 2009

COURBET (D.), *Les spécificités communicationnelles du parrainage télévisuel, étude sémiologique d'un moyen de communication éminemment stratégique*, Revue française du marketing, n°181, Janvier 2001, pp.29-39

MONTELS (B.), *Pratique contractuelle. Présence des marques et placement de produits à l'image*, Comm. com. électr., janvier 2013, pp.42-44

NEWELL (J.) SALMON (C.-T.) CHAN (S.), *The Hidden History of Product Placement*, Journal of Broadcasting & Electronique Media, n°575, 2006

III – TEXTES

Directive n° 89/552/CEE du Conseil visant la coordination de certaines dispositions législatives, réglementaires et administratives des Etats membres relatives à l'exercice d'activité de radiodiffusion télévisuelle.

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

Loi n°86-1067 du 30 septembre 1986 relative à la liberté de communication (Loi Létard)

Délibération n° 2010-4 du 16 février 2010 relative au placement de produit dans les programmes de service de télévision

Rapport annuel 2012 du CSA

IV – MÉMOIRE

LAFORET (C.) PORCHETO (C.), *Le placement de produit dans les médias en France*, Mémoire Master II ESC, Euromed Management, 2013

POL (E.), *La nécessaire adaptation de la directive Services Médias Audiovisuels à la pratique du placement de produit*, Mémoire Master II Professionnel Droit des médias, Université Aix-Marseille III, 2010

VI – SITES INTERNET

www.csa.fr

www.csa.be

www.placementdeproduit.com

TABLE DES MATIÈRES

REMERCIEMENTS	1
TABLE DES ABRÉVIATIONS	2
SOMMAIRE.....	3
<i>Partie I : Du droit de l'Union européenne au service du placement de produit...</i>	3
<i>Partie II : ...au droit français régulateur du placement de produit</i>	3
INTRODUCTION	4
CHAPITRE PRÉLIMINAIRE : L'ANALYSE MARKETING DU PLACEMENT DE PRODUIT	7
<i>Section 1 – Le placement de produit, outil marketing efficace.....</i>	7
§ 1 – L'inspiration américaine.....	7
§ 2 – Une publicité ancrée dans la vie quotidienne.....	9
§ 3 – Le placement de produit nécessaire à la vitalité de la création	10
<i>Section 2 – Le placement de produit, outil marketing dangereux</i>	10
§ 1 – Du placement de produit à la publicité clandestine	11
§ 2 – Les risques d'un placement de produit hasardeux	12
§ 3 – Vers une bonne utilisation de cet outil	13
PARTIE I : DU DROIT DE L'UNION EUROPÉENNE AU SERVICE DU PLACEMENT DE PRODUIT.....	14
CHAPITRE I : DE LA DIRECTIVE TVSF À LA DIRECTIVE SMA.....	15
<i>Section 1 – La révision de la directive TVSF</i>	15
<i>Section 2 – L'allègement des règles en matière de publicité</i>	16
<i>Section 3 – Le nouveau cadre juridique du placement de produit</i>	18
CHAPITRE II : DE LA PRIMAUTÉ DU PRINCIPE DE SUBSIDIARITÉ APPLICABLE EN MATIÈRE DE PLACEMENT DE PRODUIT	19
<i>Section 1 – La dérogation au principe d'interdiction du placement de produit.....</i>	19
<i>Section 2 – La transposition française de la directive SMA</i>	20
<i>Section 3 – La transposition dans d'autres États de l'Union européenne.....</i>	21
PARTIE II : ...AU DROIT FRANÇAIS RÉGULATEUR DU PLACEMENT DE PRODUIT	23
CHAPITRE I : LA DIMENSION RESTRICTIVE DU DROIT FRANÇAIS EN MATIÈRE DE PLACEMENT DE PRODUIT	24
<i>Section 1 – Les œuvres et les produits concernés</i>	24
<i>Section 2 – Les sanctions encourues</i>	25
<i>Section 3 – Les consommateurs protégés.....</i>	27
CHAPITRE II : LE RÔLE CENTRAL DU CSA EN MATIÈRE DE PLACEMENT DE PRODUIT	28
<i>Section 1 – Le CSA comme régulateur du placement de produit</i>	28
<i>Section 2 – La délibération du CSA du 16 février 2010</i>	30

<i>Section 3 – Vers une adaptation de la législation.....</i>	<i>31</i>
CONCLUSION	33
BIBLIOGRAPHIE	34
<i>I – Ouvrages.....</i>	<i>34</i>
<i>II – Articles</i>	<i>34</i>
<i>III – Textes.....</i>	<i>35</i>
<i>IV – Mémoire</i>	<i>35</i>
<i>VI – Sites internet.....</i>	<i>35</i>
TABLE DES MATIÈRES.....	36