



Inspiring Excellence
in Communications
Worldwide

Efectele unor prevederi ale proiectului de Ordonanță de Urgență a Guvernului pentru modificarea Legii audiovizualului

Solicitare de neadoptare a OUG pentru modificarea legii audiovizualului și de eliminare a punctului 4 de introducere a unui nou articol Art 29¹ în legea audiovizualului

1. Reprezentativitatea și interesul IAA pentru propunerile de modificare a Legii audiovizualului.....	2
2. Propunerea de reglementare care afectează major industria de marketing și publicitate și lipsa de transparență a autorităților.....	2
2.1. OUG nu a respectat principiile prevăzute de legislația transparenței decizionale cu privire la adoptarea actelor normative.....	3
2.2. OUG încalcă dispozițiile constituționale în materia delegării legislative ..	3
2.3. Prevederea cu impact major asupra industriei de publicitate.....	3
3. Efectele negative ale impunerii unui nou model comercial în industria de publicitate	4
3.1. Impact economic negativ.....	4
3.1.1. Asupra clienților	4
3.1.2. Asupra agenților	6
3.1.3. Asupra televiziunilor	7
3.1.4. Excepția franceză – Legea Sapin	9
3.2. Impact asupra calității conținutului editorial.....	10
3.3. Impact administrativ negativ	11
3.4. Impact social negativ.....	11
3.4.1. Impact negativ cu privire la piața muncii.....	11
3.4.2. Creșterea prețurilor la produse și servicii	12
3.5. Impact bugetar negativ	12
4. Aspecte și riscuri juridice prin promovarea obligativității noului model comercial	13
4.1. Regimul constituțional al ordonanțelor de urgență	13
4.1.1. Analiza condiției de oportunitate.....	14
4.1.2. Analiza condiției de motivare a urgenței	15
4.1.3. Domeniul de intervenție legislativă pe calea ordonanței de urgență	15
4.1.4. Implicații concurențiale.....	16
5. Concluzii	16

1. Reprezentativitatea și interesul IAA pentru propunerile de modificare a Legii audiovizualului

Asociația IAA a fost înființată în 1993 cu scopul de a reprezenta industria publicitară din România și reunește interesele a peste 120 de companii. IAA este o asociație profesională tripartită, un parteneriat strategic unic ce reunește și apără interesele companiilor care activează în industria de marketing și publicitate. Membrii IAA sunt companiile beneficiare de publicitate, agențiile de publicitate și mediile care o difuzează.

În ceea ce privește OUG de modificare a Legii audiovizualului promovată de Guvernul României și ajunsă pe agenda publică, **IAA și-a îndeplinit misiunea și a acționat ca un spațiu al armonizării intereselor diverse ale tuturor actorilor sociali care intră sub incidența actului normativ.**

Ca atare, a fost organizată o dezbatere a industriei pentru decelarea unei poziții comune cu privire la efectele pe care adoptarea acestei OUG le-ar avea asupra industriei de publicitate și marketing, precum și asupra consumatorilor și asupra pieței de publicitate.

La această dezbatere au participat 45 de companii și organizații, reprezentând:

- (i) *Cele mai importante televiziuni;*
- (ii) *Clienți – companii românești și multinaționale;*
- (iii) *Agenții de publicitate;*
- (iv) *Regii de publicitate reprezentând interesele televiziunilor mici și mijlocii;*
- (v) *Distribuitori;*
- (vi) *Alte asociații profesionale.*

Concluzia generală a acestei debateri, validată de către membrii IAA, a fost foarte clară și exprimată de cvasimajoritatea participanților: în redactarea actuală, așa cum a fost ea vehiculată în mass media, OUG privind modificarea Legii audiovizualului va genera o serie de efecte negative majore asupra tuturor actorilor implicați: televiziuni – agenții – clienți – autorități publice.

IAA solicită cu fermitate neadoptarea de către Guvern în regim de urgență a Ordonanței de modificare a Legii audiovizualului și eliminarea din textul propus a punctului 4, care se referă la introducerea unui articol nou Art. 29¹ referitor la achiziționarea de spațiu publicitar.

2. Propunerea de reglementare care afectează major industria de marketing și publicitate și lipsa de transparență a autorităților

Două elemente cruciale trebuie precizate cu privire la OUG de modificare a Legii audiovizualului, din perspectiva modului în care a fost promovată și adoptată: lipsa transparenței decizionale și neconstituționalitatea adoptării în regim de urgență.

2.1. OUG nu a respectat principiile prevăzute de legislația transparenței decizionale cu privire la adoptarea actelor normative

În spiritul Legii transparenței decizionale, proiectul de act normativ cu relevanță asupra mediului de afaceri se trimite de către inițiator asociațiilor de profil pentru a putea formula opinii cu privire la impactul asupra industriei. Nu a existat niciun dialog între autorități și industria pe care o reprezentăm chiar dacă, în mod evident, unele dintre dispozițiile acestei OUG afectează masiv activitatea noastră specifică.

Mai mult, după ce informația cu privire la conținutul OUG a fost făcută publică prin mass media, autoritățile au menținut comportamentul lipsit de transparență și nu au răspuns numeroaselor noastre încercări de a stabili un dialog pe această temă.

Toate aceste constatări ridică puternice semne de întrebare cu privire la intenția reală a autorităților. În condițiile în care se urmărește ameliorarea și transparentizarea raporturilor contractuale dintre televiziuni – agenții – clienți, considerăm că ar fi fost normal ca discuția despre proiectul de OUG să fie ea însăși transparentă de la bun început.

În mod cert, OUG de modificare a Legii audiovizualului nu a respectat nici principiile legale privind elaborarea actelor normative și nici principiile bunei guvernări, care presupun că deciziile cu impact major asupra unei industrii să fie discutate cu reprezentanții respectivei industrii.

2.2. OUG încalcă dispozițiile constituționale în materia delegării legislative

OUG de modificare a Legii audiovizualului cuprinde dispoziții care nu justifică urgența pentru adoptarea lor prin procedura extraordinară a delegării legislative. De altfel, în expunerea de motive, Guvernul **a motivat măsurile** dispuse prin ordonanță, **nu și urgența** adoptării respectivelor măsuri prin intermediul unei proceduri de legiferare extraordinare.

Ca atare, considerăm că OUG este neconstituțională întrucât autoritatea nu a putut justifica situația extraordinară a cărei reglementare nu mai suportă amânare. Ceea ce poate conduce la un litigiu privind constituționalitatea OUG în fața Curții Constituționale.

2.3. Prevederea cu impact major asupra industriei de publicitate

În urma analizei efectuate pe proiectul de OUG privind modificarea Legii audiovizualului, IAA supune atenției autorităților impactul major pe care îl are articolul 1, punctul 4 din proiectul de OUG asupra întregii industrii, și solicită eliminarea acestuia din textul OUG.

4. După articolul 29 se introduce un nou articol, cu următorul cuprins:

“Art. 29' (1) Orice achiziționare de spațiu publicitar televizat nu poate fi făcută de un intermediar decât în numele și pe seama beneficiarului final al publicității televizate.

(2) Orice oferte de preț pentru achiziționarea publicității televizate, prezentate de intermediarii menționați la alin. (1) beneficiarilor finali ai publicității televizate, vor fi în mod obligatoriu confirmate în prealabil în scris cu radiodifuzorul. În scopul obținerii acestei confirmări, intermediarii vor prezenta radiodifuzorilor mandatele scrise acordate de beneficiarii finali ai publicității televizate pentru care solicită ofertele de preț.

(3) Obiectul achiziționării menționate la alin. (1) va fi plătit direct de către beneficiarul final al publicității televizate radiodifuzorului, în baza facturii ce va fi emisă de radiodifuzor către beneficiarul final al publicității televizate. Orice rabat sau avantaj tarifar, indiferent de natura acestora, acordat de către radiodifuzor trebuie să figureze pe factura emisă beneficiarului final al publicității televizate.

(4) Intermediarii menționați la alin. (1) nu pot să primească altă plată sau contraprestație decât cea care le este platită de către beneficiarul final al publicității televizate în vederea remunerării serviciilor prestate și nici vreun avantaj material, indiferent de natura acestuia, din partea radiodifuzorului.

(5) Orice act juridic încheiat cu încălcarea dispozițiilor prezentului articol este nul.

3. Efectele negative ale impunerii unui nou model comercial în industria de publicitate

3.1. Impact economic negativ

3.1.1. Asupra clienților

Modificarea modelului comercial în care va funcționa piața de publicitate va atrage efecte economice pe lanț, până la beneficiarii finali ai publicității, adică clienții. Noile reglementări propuse vor avea cu certitudine impact economic negativ asupra clienților din următoarele considerente:

a) Creșterea costurilor directe cu spațiul publicitar cumpărat

Unul dintre beneficiile majore aduse de agențiile de publicitate este prețul negociat pentru spațiul publicitar, date fiind negocierile cost-volum avute de agenții, care cumpără spațiu publicitar pentru mai mulți clienți. Fiecare client în parte nu va avea aceeași capacitate de negociere și prin urmare nu va putea obține același preț avantajos ca și o agenție. Pe de altă parte, televiziunile vor fi tentate să crească prețul către fiecare client cu care negociază, dată fiind lipsa de predictibilitate în

utilizarea întregului spațiu publicitar disponibil. Acești factori vor duce inevitabil la creșterea tarifelor plătite de Clienți pentru spațiul publicitar.

Cu alte cuvinte clienții nu vor mai beneficia de discounturile de volum negociate de agenții și vor risca să primească un produs mai scump și mai prost calitativ.

- b) Creșterea costurilor administrative indirecte** pe care le va atrage obligativitatea clienților de a gestiona singuri contractele de publicitate multiple

Dacă acum achiziția de spațiu publicitar se realizează prin relația clientului cu un singur furnizor (agenția de publicitate), noile reglementări presupun o relație cu mulți mai mulți furnizori (toate televiziunile la care se dorește cumpararea de spațiu publicitar). Ori majoritatea clienților care cumpără publicitate sunt companii mari cu proceduri specifice de achiziție, care vor trebui aplicate nu doar în selecția agenției de publicitate, ci în negocierile purtate cu fiecare televiziune în parte. În loc de un singur proces de achiziție de servicii, vor avea mult mai multe procese de achiziție, ceea ce va duce la creșterea costurilor administrative.

- c) Înregistrarea de pierderi** ca urmare a penalităților de neocupare a spațiului publicitar de către cumpărătorul spațiului.

Astăzi discounturile de volum sunt variabile pe trepte de buget și se acordă agențiilor pentru folosirea și plata în întregime a spațiilor de publicitate contractate la începutul anului. Treptele de volum sunt negociate în funcție de bugetele nete totale (consolidate) gestionate de o agenție.

În cazul în care din diverse motive un client de publicitate nu ocupă integral spațiul (reduceri de buget decise în centrele din alte țări) – în situația actuală el nu suferă penalități, deoarece agenția are tot interesul să redistribuie spațiul contractat către alți clienți în așa fel încât să poată păstra prețul oferit inițial (preț care e în concordanță cu volumul de buget contractat în avans).

Prin introducerea noilor prevederi, clienții care nu vor consuma (integral sau parțial) spațiul contractat vor fi supuși unor recalculări / penalizări prin recalcularea costurilor în funcție de noua treaptă de discount (inferioară) pe care se vor situa cu bugetul real consumat. Penalitățile sunt consistente și absorbirea acestora de către piață va duce la creșterea în final a prețurilor produselor și serviciilor către consumatorul final.

Aceste efecte negative se vor suprapune peste o perioadă de criză economică prelungită care a afectat întreaga societate și mediul economic.

În plus, clienții vor gestiona dificil nevoia de intrare în spațiul publicitar, în situația în care media e sold out sau aproape sold out. Riscul pe care clientul îl întâmpină este ca televiziunea să îi ofere spațiu publicitar în intervale orare care nu-i aduc acestuia niciun beneficiu (de exemplu noaptea).

3.1.2. Asupra agențiilor

Agențiile de publicitate au un rol complex în piața media, inclusiv în procesul de achiziție a publicității, prin aceea că această achiziție este însoțită de strategia de publicitate ce include proporția optimă a canalelor media pe care să fie difuzată publicitatea.

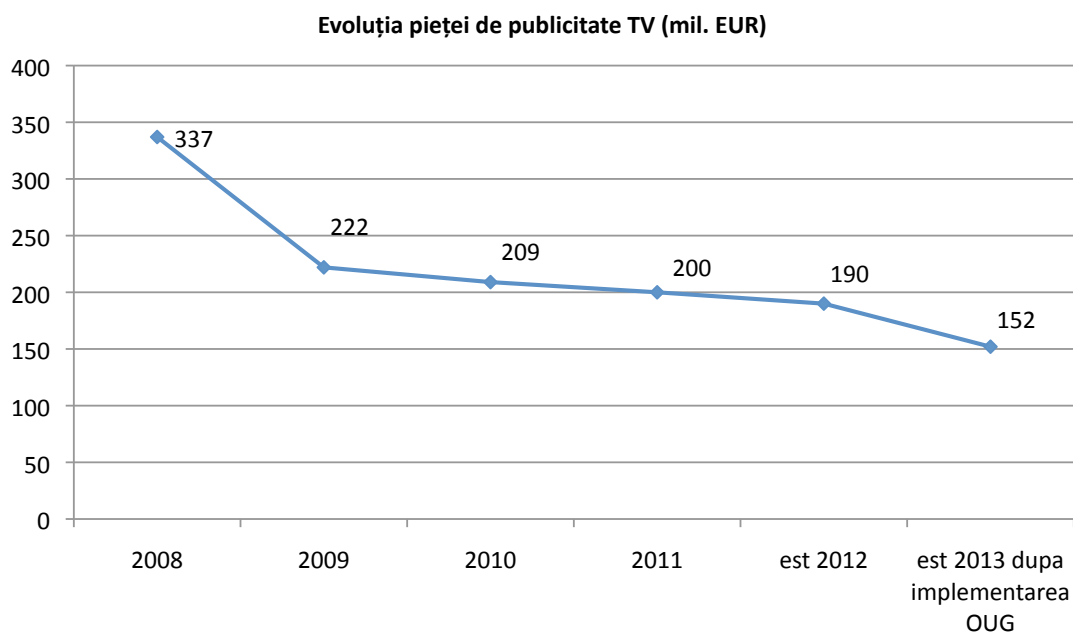
Astăzi agențiile de publicitate rezervă spațiul de publicitate în avans de la societățile media (acest procedeu asigură și buna planificare financiară pentru medii) și îl distribuie clienților în urma solicitărilor acestora. Acest model comercial este utilizat în întreaga lume și a dovedit pe deplin funcționalitatea lui. În situația actuală, ofertarea competitivă către client de către agențiile de publicitate include atât planul de media, cât și costurile asociate.

Potrivit proiectului de OUG, orice achiziționare de spațiu publicitar televizat nu va putea fi făcută de un intermediar decât în numele și pe seama beneficiarului final al publicității televizate, adică a clientului.

Noua propunere de reglementare afectează grav capacitatea de negociere a agențiilor de publicitate în relația cu televiziunile întrucât implică o limitare a posibilității agențiilor de publicitate de a negocia în avans achiziționarea de spațiu publicitar și practic de a negocia tarife mai avantajoase pentru clienții lor în baza unor volume mai mari care pot fi estimate.

Modelul financiar al agențiilor în întreaga lume include atât comisionul încasat din revânzarea spațiului publicitar, precum și așa zisul rebate de la televiziuni. Toate aceste venituri ale agențiilor sunt astăzi impozitate de către stat. Noua prevedere echivalează cu interzicerea adaosului comercial, lucru nemaîntalnit în alte industrii, și care va afecta activitatea acestora din punct de vedere economic, prin diminuarea veniturilor acestora.

IAA apreciază că impactul imediat asupra pieței de publicitate TV va fi de 20%, ceea ce va accentua trendul de scădere și contractare a pieței de publicitate din ultimii ani (a se vedea graficul de mai jos). Această apreciere are ca fundamentare efectul dezastruos asupra pieței, pe care l-a avut implementarea legislației franceze de limitare a intermedierei de publicitate, situație de altfel unică în Europa.



Sursa: Media Fact Book 2012 și estimările IAA

3.1.3. Asupra televiziunilor

Conform motivării aduse de Guvern în preambulul ordonanței de urgență, piața audiovizuală și în special televiziunile sunt principalii beneficiari ai reglementărilor propuse, în sensul în care această propunere de reglementare a relației dintre televiziuni – agenții de publicitate – clienți le crează condiții avantajoase pentru buna funcționare și dezvoltare a sectorului.

Numai că discuțiile și poziția generală a celor mai importante televiziuni (cu o singură excepție) au arătat și susținut contrariul, impactul economic negativ asupra lor fiind mult mai mare decât beneficiile pe care ar putea să le aducă aceste reglementări, și anume:

a) Creșterea birocrăției aferente gestionării relației directe cu sutele de clienți care cumpără spațiu publicitar

Televiziunile (radiodifuzorii) vor fi nevoite să treacă de la negocierea spațiului publicitar cu câteva zeci de agenții la negocierea și gestionarea spațiului publicitar cu câteva sute de clienți (beneficiarii finali ai publicității difuzate). Acest lucru va presupune:

- personal suplimentar cu experiență în acest domeniu;
- proceduri suplimentare care să permită managementul și controlul procesului de negociere și relaționare cu un număr atât de mare de clienți;
- softuri specializate de gestionare a spațiului publicitar și clienților.

Acest proces nu va face decât să birocratizeze, să complice și să întârzie procesul de negociere și cumpărare a spațiului publicitar (proceduri, semnături, avize, acorduri etc) pentru fiecare client în parte. **Tot personalul suplimentar necesar și procedurile implementate presupun costuri suplimentare, atât directe (personal, software etc), cât și indirecte (timp mai mare pentru vânzarea aceluiași spațiu publicitar).**

b) Gestionarea spațiului publicitar va fi dificilă fără agenții, existând riscul ca unele televiziuni să nu își poată face planificările anuale

În lipsa agențiilor care cumpără volume mari de publicitate, există riscul ca radiodifuzorii să nu își poată face planificările anuale, din pricina lipsei de predictibilitate. Acest efect se va cascada asupra calității programelor, neputând să bugeteze corect investițiile necesare achizițiilor de programe sau a producțiilor proprii. În plus riscul retragerii clientului din spațiul publicitar al televiziunilor se va răsfrânge asupra televiziunilor în timpul execuției bugetare.

c) Diminuarea bugetelor alocate de clienți pentru publicitatea TV, din cauza migrării acestora dinspre TV către celelalte medii pentru a evita blocaje și creșteri de preț

Există o serie de elemente care vor afecta în sens negativ piața audiovizuală din România:

- Un blocaj masiv inutil, cel puțin până la adaptarea la noile condiții comerciale impuse de noua ordonanță de urgență;
- Toate costurile suplimentare pe care le vor avea radiodifuzorii cu gestionarea spațiului publicitar se vor regăsi în tarifele practicate care vor fi crescute în consecință și vor fi pentru clienți un cost suplimentar direct;
- Va exista și un cost indirect al timpului necesar pentru negociere și eventuale blocaje care vor exista cel puțin la începutul procesului.

Toate acestea vor avea ca efect reorientarea clienților către ale medii de publicitate (outdoor, on-line, print etc) și reducerea bugetelor alocate televiziunilor. Diminuarea bugetelor alocate pentru publicitate îi va afecta negativ pe aceștia în mod direct, ceea ce va avea efectul opus celui pentru care au fost propuse aceste reglementări și anume, va duce la **scăderea pieței audiovizuale din România și nu la dezvoltarea ei.**

d) Există un risc real al falimentului televiziunilor mici și mijlocii, reprezentate acum prin regiile de publicitate, datorită incapacității acestora de a gestiona spațiul publicitar

Segmentul televiziunilor mici și mijlocii, reprezentate acum prin regii de publicitate, vor fi cele mai vulnerabile la aceste schimbări propuse de noile reglementări. Capacitatea administrativă și umană a acestora de a gestiona propriile spații publicitare direct cu clienții este foarte restrânsă, existând riscul real de a nu putea vinde spațiul publicitar care să le asigure veniturile necesare funcționării. Ori acest lucru va duce inevitabil la falimentul radiodifuzorilor mici și mijlocii, ceea ce înseamnă concentrarea și diminuarea pieței.

Toate efectele economice negative pe care le vor suporta radiodifuzorii/televiziunile sunt nejustificate și inoportune, atât timp cât:

- **Există o relație foarte bună între televiziuni și agențiile de publicitate**, relație dezvoltată pe parcursul anilor de colaborare de până acum; ori atât timp cât această relație funcționează foarte bine și ambele părți sunt mulțumite de colaborarea avută, nu vedem oportunitatea și beneficiile ruperii acestei relații de colaborare și construirea altora noi, care vor însemna costuri și timp pentru toate părțile.
- **În situația actuală nu există niciun impediment legal ca radiodifuzorii să contracteze direct cu clienții**, dacă acest lucru le aduce avantaje economice și le este benefic. Simplu fapt că acest lucru nu se întâmplă, înseamnă că el nu are beneficii nici de o parte (televiziuni), nici de alta (clienți), situație în care această intervenție a statului este total inoportună pentru piața de publicitate.

3.1.4. Excepția franceză – Legea Sapin

a) Contextul general

Fundamentarea proiectului de OUG aduce în discuție singura excepție din piața de publicitate mondială: legea franceză, invocând-o eronat ca fiind o practică generală europeană.

Prevederile legii Sapin¹ au apărut în contextul în care pe piața franceză existau brokeri de media în afara industriei de publicitate, considerați de către industrie a fi „piraiți”, care cumpărau (prin barter sau alte metode non cash) spațiu publicitar în numele lor, iar ulterior, îl vindeau către companii, fără valoarea adăugată specifică agențiilor de publicitate. În acest fel pe piața respectivă circulau mai multe oferte de preț paralele și diferite ca valoare pentru spațiile publicitare ale aceluiași radiodifuzor, uneori chiar și fără știrea acestuia.

Un raport al Consiliului Transparenței a subliniat lipsa de transparență a acestor brokeri în relația cu companiile. Astfel, **cu consensul pieței de publicitate**, autoritățile au inițiat Legea Sapin.

Scopul legii a fost acela de a face mult mai transparente relațiile comerciale dintre actorii implicați în industria publicitară și de a proteja părțile implicate de anumite practici comerciale ale acestor brokeri. Activitatea acestor brokeri de media a fost reglementată de către Legea Sapin care precizează că achiziționarea **unui spațiu comercial poate fi făcut de către un intermediar doar în numele companiei și pe baza unui contract stabilit între intermediar și companie**.

¹ Legea Sapin nr. 93-122 în 29 ianuarie 1993 privind prevenirea corupției și transparența vieții economice și a procedurilor publice, (la care se face referire cu titlu de exemplu în notele de fundamentare la Proiectul de OUG)

De altfel, Legea Sapin face o distincție clară între situația în care agenția acționează ca un simplu intermediar pentru cumpărarea de spațiu publicitar, respectiv atunci când îndeplinește o funcție complexă, lăsând astfel posibilitatea ca agențiile să își poată desfășura relațiile comerciale fără constrângerea radiodifuzorilor.

Cu toate acestea, proiectul de OUG a preluat numai anumite articole din Legea Sapin, fără a lăsa posibilitatea agențiilor de publicitate și a clienților de a-și construi o relație comercială complexă care să țină cont de valoarea adăugată a anumitor servicii pe care agenția de publicitate le poate oferi.

b) Consecințele Legii Sapin

Venită ca urmare a unei nevoi economice și sociale reale, care nu se regăsește în spațiul publicitar românesc, legea a avut, pe lângă efectul pozitiv de curățare a pieței de brokerii de publicitate, și numeroase consecințe negative asupra industriei publicitare și asupra relației dintre clienți și agențiile de publicitate, care generează azi nevoia de modificare a legii Sapin, efecte care se vor regăsi și în România, în cazul implementării legii propuse:

- Prima consecință a aplicării legii Sapin a fost una de ordin economic. În numai doi ani de la implementarea legii, veniturile firmelor de publicitate au scăzut cu 20% și peste 5000 de persoane și-au pierdut locul de muncă²;
- Legea Sapin a contribuit puternic la îngreunarea relației dintre actorii implicați, favorizând apariția birocrăției și a plimbării de acte de la un actor la altul;
- O altă consecință la fel de importantă precum cea economică este legată de faptul că legea a dus la dispariția agențiilor mici și mijlocii, nu doar a brokerilor de publicitate, acestea neavând aceleași posibilități de negociere ca și agențiile mari de publicitate.

Legea Sapin a arătat că acest model comercial are chiar și așa limitele sale în combaterea practicilor neconcurențiale. În 2000, mai multe companii internaționale printre care Mercedes Benz, Chrysler, Benckiser, Bonduelle-Cassegrain, Madrange, Unigate au apelat la serviciile de audit ale companiei Verimedia pentru a verifica contractele de publicitate încheiate cu mai multe televiziuni prestigioase din Franța. În urma auditului, Verimedia a constatat că numeroase contracte erau suprafacturate și a cerut în numele clienților săi o rambursare de aproximativ 100 de milioane de franci, aferente costurilor supra-evaluate a publicității vândute.

3.2. Impact asupra calității conținutului editorial

Agențiile de publicitate operează ca un filtru, ca un mediu de negociere între televiziuni (și alte medii) și clienți. Eliminarea acestora vor face vulnerabile părțile în procesul de negociere.

- Mediile pot să fie influențate pe conținutul editorial, pentru a putea obține publicitate;

² <http://www.strategies.fr/articles/r27218W/la-loi-sapin-10-ans-apres.html>

- Clienții pot să fie șantajați de medii prin apariții editoriale nefavorabile pentru a obține publicitate.

3.3. Impact administrativ negativ

Adoptarea OUG privind modificarea Legii audiovizualului va genera o serie de efecte negative asupra sistemului administrativ de gestionare a relației de afaceri dintre televiziuni și clienți, dar și între agențiile de publicitate și televiziuni și clienți. Practic, schimbând radical modelul relației comerciale firești și practicate în întreaga lume, nu s-a ținut cont și de capacitatea administrativă a acestor actori de a suporta prevederile noii legislații. Nici televiziunile, indiferent de mărimea lor, și nici clienții, indiferent de interesele lor, nu au în acest moment capacitatea și știința de a negocia și a gestiona direct relațiile contractuale cu un număr așa de mare de furnizori.

Clienții importanți și agențiile mari de publicitate au contracte globale care prevăd același nivel de comision pe toate piețele naționale unde își desfășoară activitatea. În acest moment, 95% din piața mondială de publicitate este reglementată conform unor proceduri pe care le-a preluat și Legea audiovizualului în vigoare. Toate strategiile publicitare ale televiziunilor, agențiilor și clienților sunt concepute pe baza acestor reglementări care și-au dovedit eficiența în timp și au fost recunoscute ca reguli generale de funcționare a pieței de publicitate.

Scoaterea României din acest context global va genera foarte mari complicații în gestionarea efectivă a bugetelor de publicitate aflate în curs de executare și a celor stabilite deja pentru anul viitor. Agențiile asigură echilibrul administrativ și economic între cerere și ofertă, menținând sistemul în spațiul negocierilor echitabile.

Nu în ultimul rând, un alt efect negativ al OUG de modificare a Legii audiovizualului este că va genera piedici de intrare pe piața de publicitate a clienților care nu au sedii în România, ale căror bugete și contracte de publicitate sunt gestionate exclusiv de către agențiile de publicitate.

3.4. Impact social negativ

Aplicarea dispozițiilor OUG de modificare a Legii audiovizualului va genera o serie de efecte negative care se vor propaga la nivelul întregii societăți. De altfel, din perspectivă practică, OUG de modificare a Legii audiovizualului reglementează de fapt pierderea de business și dispariția de locuri de muncă în timp de criză economică.

3.4.1. Impact negativ cu privire la piața muncii

Legislația în vigoare în acest moment a permis, de-a lungul timpului, ca agențiile de publicitate să angajeze și să specializeze personal calificat în domeniul relațiilor de business dintre televiziuni și clienți.

În acest moment sunt peste 400 de angajați bine pregătiți pentru a desfășura exact acele activități care vor fi eliminate prin OUG, în condițiile în care va fi publicată și va intra în vigoare.

Ce se va întâmpla cu acești angajați hiperspecializați? În mod cert, actuala reglementare a OUG îi afectează direct pentru că își pierde obiectul de activitate, iar nivelul actual de dezvoltare a pieței media nu poate să îi absoarbă pe toți.

3.4.2. Creșterea prețurilor la produse și servicii

În acest moment, piața de media este în recesiune și prețurile pentru spațiul publicitar sunt în scădere. O creștere forțată a prețurilor de publicitate, așa cum invariabil va rezulta odată cu intrarea în vigoare a OUG, va conduce la adâncirea crizei. Piața media actuală se va afla în imposibilitatea de a absorbi prețul produselor vândute/cumpărate.

De asemenea, efectele economice negative detaliate anterior, care vor duce la creșterea pierderilor și a costurilor administrative ale clienților și agențiilor, va contribui fără doar și poate la creșterea prețurilor produselor și serviciilor în piață, cu efecte asupra inflației.

3.5. Impact bugetar negativ

Noile prevederi referitoare la achiziționarea de spațiu publicitar nu numai că nu aduc niciun beneficiu pentru bugetul de stat, ci au un efect negativ asupra acestuia. Impactul negativ asupra bugetului de stat este determinat de următorii factorii:

a) Scăderea veniturilor la bugetul de stat, colectate prin impozitele și taxele aferente pieței de publicitate

Contractarea pieței de publicitate va duce la diminuarea veniturilor încasate la bugetul de stat prin scăderea bazei de impozitare. Acest lucru se va întâmpla din mai multe considerente:

- Eliminarea veniturilor realizate de agențiile de publicitate din rabatul încasat de la televiziuni; acest lucru va afecta profitabilitatea agențiilor, lucru care se va reflecta în impozitele aferente;
- Falimentul radiodifuzorilor mici și mijlocii va afecta bugetul de stat atât direct (impozite și taxe neincasate), cât și indirect (efectele pe care le au aceste falimente la nivel macroeconomic);
- Dificultatea intrării pe piața de publicitate a clienților fără birouri în România.

b) Scăderea numărului de locuri de muncă din industrie

Restructurarea activității agențiilor de publicitate va genera disponibilizări în industria de publicitate, ceea ce va duce la scăderea veniturilor la bugetul de stat (impozit pe salarii, contribuții de asigurări etc), dar și la cheltuieli suplimentare cu

asigurările de șomaj pentru persoanele care nu vor reuși să se reintegreze imediat pe piața forței de muncă.

4. Aspecte și riscuri juridice prin promovarea obligativității noului model comercial

Așa cum am arătat mai sus, modificarea Legii audiovizualului se dorește a fi făcută pe cale de ordonanță de urgență a Guvernului, în temeiul art.115 alin.(4) din Constituția României.

Obiectul modificării îl constituie, raportat la obiectul analizei, reglementarea raporturilor comerciale dintre trei categorii de agenți economici, televiziuni, agenții de publicitate și agenți economici beneficiari finali ai publicității, concomitent cu limitarea capacității de contractare a uneia dintre aceste trei categorii de agenți comerciali, în speță a agențiilor.

4.1. Regimul constituțional al ordonanțelor de urgență

Ordonanțele de urgență pot fi emise de Guvern numai în condițiile stabilite de **art.115** din Constituție.³

Analiza normei constituționale scoate în vedere faptul că sunt avute în vedere trei condiții:

- 1. Oportunitatea** reglementării, respectiv *“numai în situații **extraordinare** a căror reglementare nu poate fi **amânată**”;*
- 2. Urgența** să fie motivată în cuprinsul ordonanței
- 3. Domeniul** de intervenție legislativă pe calea ordonanței de urgență *“nu pot fi adoptate în domeniul legilor constituționale, nu pot afecta regimul instituțiilor fundamentale ale statului, **drepturile**, libertățile și îndatoririle **prevăzute de Constituție**, drepturile electorale și nu pot viza măsuri de trecere silită a unor bunuri în proprietate publică.*

Sintetizând, Guvernul are acest drept constituțional de a legifera, de a emite norme cu valoare de lege, dar numai dacă există o situație care are caracter extraordinar și care nu poate fi amânantă, urgența să fie motivată în cuprinsul ordonanței și cu condiția ca reglementarea pe calea ordonanței de urgență să nu intre în domeniile de reglementare rezervate de Constituție Parlamentului.

³ **Art.115**

(4) Guvernul poate adopta ordonanțe de urgență numai în situații extraordinare a căror reglementare **nu poate fi amânată**, având obligația de a motiva urgența în cuprinsul acestora.

(6) Ordonanțele de urgență nu pot fi adoptate în domeniul legilor constituționale, nu pot **afecta regimul instituțiilor fundamentale ale statului, drepturile, libertățile și îndatoririle prevăzute de Constituție, drepturile electorale și nu pot viza măsuri de trecere silită a unor bunuri în proprietate publică.**

4.1.1. Analiza condiției de oportunitate

a) Situația extraordinară

Nu este motivată de Guvern așa cum prevede textul constituțional ci doar afirmată.

Cu privire la prima condiție, respectiv existența unei situații extraordinare, apreciem că situația exprimată de Guvern ca fiind extraordinară la data emiterii ordonanței, nu întrunește această cerință.

Ceea ce Guvernul prezintă în preambulul ordonanței constituie doar anumite obiective pe care el și le-a propus fără a se demonstra caracterul extraordinar al unei anumite situații apărute în mod intempestiv și care impune o reacție pe măsură.

Precizăm că, în acord cu practica Curții Constituționale, Guvernul este obligat nu numai să motiveze argumentat și detaliat existența stării extraordinare în cuprinsul actului dar și, în cazul controlului constituțional, în fața Curții Constituționale să probeze existența situației extraordinare.

b) Imposibilitatea amânării reglementării. Caracterul urgent.

O altă condiție care trebuie îndeplinită cumulativ cu situația extraordinară este aceea să existe, în mod obiectiv, imposibilitatea amânării de către Guvern a adoptării unor măsuri de natura celor care au fost impus pe calea ordonanței de urgență.

În opinia noastră, nu există această situație de urgență, de imposibilitate de amânare având în vedere faptul că, pe de o parte, în dreptul românesc, este reglementat în detaliu și pe larg atât **Contractul de agenție**⁴, art.2072 – art. 2095, cât și **Contractul de intermediere**⁵, art. 2096 – art.2102

În concluzie, în opinia noastră, prima condiție de oportunitate, nu este îndeplinită în sensul că la data emiterii aceste ordonanțe de urgență situația prezentată și supusă reglementării nu avea un caracter extraordinar, existând texte de lege aplicabile pentru situația avută în vedere de Guvern, respectiv contractul de agenție și contractul de intermediere.

⁴ Potrivit art.2072 din Codul Civil (1) *“Prin contractul de agenție comitentul îl împuternicește în mod statornic pe agent fie să negocieze, fie atât să negocieze, cât și să încheie contracte, în numele și pe seama comitentului, în schimbul unei remunerații, în una sau în mai multe regiuni determinate.*

(2) Agentul este un intermediar independent care acționează cu titlu profesional. El nu poate fi în același timp prepusul comitentului. “

⁵ Potrivit art.2096 din Codul Civil Art. 2.096. - (1) *Intermedierea este contractul prin care intermediarul se obligă față de client să îl pună în legătură cu un terț, în vederea încheierii unui contract.*

(2) Intermediarul nu este prepusul părților intermediare și este independent față de acestea în executarea obligațiilor sale.

Cu alte cuvinte nimic nu-l împiedică pe beneficiarul final al publicității, în măsura în care își dorește acest lucru să contracteze el direct sau să folosească unul din contractele mai sus arătate pentru a-și atinge cel mai bine scopul propus.

4.1.2. Analiza condiției de motivare a urgenței

Preambulul ordonanței de urgență, preambul care ar fi trebuit să conțină motivarea **argumentată** a intervenției Guvernului pe calea ordonanței de urgență nu întrunește nici pe departe această cerință constituțională.

În preambul nu există o motivare reală și dovedită a caracterului extraordinar al situației, nu este motivat cu argumente caracterul urgent al reglementării, ci sunt afirmate o serie de obiective ale guvernului și anumite considerente de ordin general. În realitate, Guvernul a făcut doar o înșiruire de afirmații fără nici un fel de susținere ori motivare argumentată a necesității intervenției sale pe calea ordonanței de urgență.

Prin urmare, nu există îndeplinită cerința constituțională ca ordonanța de urgență să aibă în cuprinsul ei motivarea și susținerea necesității emiterii.

4.1.3. Domeniul de intervenție legislativă pe calea ordonanței de urgență

Așa cum am arătat, **art. 115** din Constituția României trasează limitele în care Guvernul, cu caracter excepțional, poate interveni și reglementa cu valoare de lege substituindu-se din acest punct de vedere, al forței actului normativ, Parlamentului. Fiind vorba însă de o excepție, aceasta va fi de strictă și limitativă aplicare. Cu alte cuvinte, Guvernul nu poate, prevalându-se de această “îngăduință” să-și depășească limitele mandatului acordat de constituantă.

O astfel de limită a mandatului este și aceea legată de domeniul reglementării pe calea ordonanței de urgență. Astfel, potrivit alin.6 de la art.115, *Ordonanțele de urgență nu pot fi adoptate în domeniul legilor constituționale, nu pot afecta regimul instituțiilor fundamentale ale statului, drepturile, libertățile și îndatoririle prevăzute de Constituție, drepturile electorale și nu pot viza măsuri de trecere silită a unor bunuri în proprietate publică.*

Neconformitatea cu Constituția derivă din faptul că prin efectele sale, și anume diminuarea drepturilor agenților de a mai achiziționa și vinde spațiu publicitar, se încalcă un drept fundamental, respectiv accesul unui agent economic la exercitarea unei anumite activități și a liberei inițiative, potrivit art.45⁶ din Constituția României.

⁶ **Art. 45 Libertatea economică**

Accesul liber al persoanei la o activitate economică, libera inițiativă și exercitarea acestora în condițiile legii sunt garantate.

Mai mult, potrivit **art. 135⁷** din Constituție statul, având în vedere statuarea caracterului de economie de piață a economiei României, este obligat să asigure libertatea comerțului, protecția concurenței loiale, crearea cadrului favorabil pentru valorificarea tuturor factorilor de producție.

Așa fiind, apreciem că în mod neconstituțional statul intervine printr-o ordonanță de urgență și limitează dreptul agenților economici de a desfășura o anumită activitate comercială, încălcându-le astfel un drept fundamental.

4.1.4. Implicații concurențiale

Dorim să atragem atenția asupra riscurilor majore pe care din punct de vedere a normelor concurențiale le poate genera o anumită prevedere din proiectul de modificare. Este vorba de prevederea de la **alin.3 al punctului 4** care obligă televiziunile/radiodifuzorii să înscrie în factură orice “avantaj tarifar” lucru care, credem noi, impune existența unor tarife prestabilite a spațiului publicitar.

Cu alte cuvinte, prețul nu va mai fi generat de jocul liber dintre cerere și ofertă, ci practic va fi impus de către televiziuni, care vor avea o poziție dominantă în lipsa unor agenții, prin practicarea unor tarife prestabilite. În aceste condiții, beneficiarul final care va fi nevoit să achiziționeze un spațiu publicitar mic, fără experiență în domeniu, fără expertiza necesară va fi practic strivit de furnizorul de spațiu publicitar.

5. Concluzii

Adoptarea OUG de modificare a Legii audiovizualului în cea mai recentă formă transmisă instituțiilor avizatoare, fără însă consultarea părților afectate și interesate, va atrage efecte dezastruoase asupra acestei industrii, efecte pe care azi le putem cuantifica doar parțial.

Astfel efectele principale vor fi:

Asupra beneficiarilor:

- Creșterea costurilor directe cu spațiul publicitar cumparat;
- Creșterea costurilor administrative indirecte pe care le va atrage obligativitatea clienților de a gestiona singuri contractele de publicitate multiple;
- Înregistrarea de pierderi ca urmare a penalităților de neocupare a spațiului publicitar de către cumpărătorul spațiului.

⁷ **Art.135** Economia

1) *Economia României este economie de piață, bazată pe libera inițiativă și concurență.*

(2) *Statul trebuie să asigure:*

a) *libertatea comerțului, protecția concurenței loiale, crearea cadrului favorabil pentru valorificarea tuturor factorilor de producție;*

Asupra agențiilor:

- Pierderi masive: IAA apreciază că impactul imediat asupra pieței de publicitate TV va fi de 20%, ceea ce va accentua trendul de scădere și contractare a pieței de publicitate din ultimii ani. Pierderea agențiilor de publicitate s-ar putea ridica la 40 de milioane de euro;
- Falimente: aceste pierderi nu vor putea să fie suportate de către agențiile independente mici și mijlocii și vor atrage falimente.

Asupra televiziunilor:

- Creșterea birocrăției aferente gestionării relației directe cu sutele de clienți care cumpără spațiu publicitar;
- Gestionarea spațiului publicitar va fi dificilă fără agenții, existând riscul ca unele televiziuni să nu își poată face planificările anuale;
- Diminuarea bugetelor alocate de clienți pentru publicitatea TV, din cauza migrării acestora dinspre TV către celelalte medii pentru a evita blocaje și creșteri de preț;
- Există un risc real al falimentului televiziunilor mici și mijlocii, reprezentate acum prin regiile de publicitate, din cauza incapacității acestora de a gestiona spațiul publicitar.

Asupra societății:

- Impact negativ cu privire la piața muncii prin pierderea de locuri de muncă;
- Creșterea prețurilor la produse și servicii prin asimilarea impactului din piața de marketing și publicitate;
- Calitatea conținutului editorial va scădea din cauza vulnerabilității părților în negocierea directă dintre clienți și televiziuni, precum și din lipsa predictibilității veniturilor televiziunilor.

Asupra statului:

- Scăderea veniturilor la bugetul de stat, colectate prin impozitele și taxele aferente pieței de publicitate;
- Scăderea numărului de locuri de muncă din industrie;
- Riscuri juridice majore de încălcare a Constituției și a generării cadrului legislativ favorizant practicilor neconcurențiale.

Deși propunerea de OUG include și îmbunătățiri prin creșterea numărului minisporurilor care pot fi difuzate, beneficiile aduse pieței de publicitate sunt minore în raport cu efectele negative ale reglementărilor propuse.

Conținutul proiectului nu justifică caracterul de urgență al Ordonanței, întrucât conceptul de "urgență" este legat în mod intrinsec de necesitatea adoptării unor soluții imediate în vederea evitării unei grave atingeri aduse interesului public.

În aceeași măsură considerăm că textul propus nu a fost analizat deloc de inițiatori din perspectiva impactului economic, social și bugetar. În aceeași măsură, Guvernul nu a respectat nici principiile legale privind elaborarea actelor normative și nici

principiile buneii guvernări, care presupun ca deciziile cu impact major asupra unei industrii să fie discutate cu reprezentanții respectivei industrii.

Ținând cont de cele arătate mai sus, IAA solicită cu fermitate neadoptarea de către Guvern în regim de urgență a Ordonanței de modificare a Legii audiovizualului și eliminarea din textul propus a punctului 4, care se referă la introducerea unui articol nou Art. 29¹ referitor la achiziționarea de spațiu publicitar.