



Réflexion sur 20 ans d'obligations de diffusion et de production audiovisuelles

des éditeurs de services

REFLEXION SUR 20 ANS D'OBLIGATIONS DE DIFFUSION ET DE PRODUCTION AUDIOVISUELLES DES EDITEURS DE SERVICES

En 2007¹, a été engagée une réflexion concernant les dispositions législatives et réglementaires s'appliquant au secteur de l'audiovisuel et à laquelle l'ensemble des acteurs ont été associés : mission sur les rapports entre les producteurs et les diffuseurs audiovisuels confiée à MM. David Kessler et Dominique Richard, travaux de la commission sur l'avenir de la télévision publique (Commission Copé), transposition de la directive communautaire Services de médias audiovisuels.

Cette réflexion a abouti à l'élaboration par le gouvernement de la loi du 5 mars 2009 relative à la communication audiovisuelle et au nouveau service public de la télévision².

Le Conseil supérieur de l'audiovisuel a souhaité apporter sa contribution -née de son expérience de régulateur du secteur depuis 20 ans- en menant une série de travaux dès l'automne 2007 sur la question spécifique du régime d'obligations de diffusion et de production d'œuvres audiovisuelles auquel l'ensemble des éditeurs de services de télévision est soumis.

Cette contribution s'est intéressée notamment à l'évolution des relations entre éditeurs de services de télévision et producteurs depuis l'entrée en vigueur de la loi du 30 septembre 1986.

La présente étude retrace l'évolution du contexte juridique du secteur et dresse un état des lieux de la diffusion et de la production des œuvres audiovisuelles en France (la dichotomie forte entre l'apport des éditeurs de service et le bilan de la filière production sur le plan national et international, les difficultés persistantes sur le second marché). Elle a conduit le Conseil à préconiser des lignes fondatrices permettant d'assurer un nouvel équilibre des relations entre éditeurs de services et producteurs qui passe notamment par la nécessité d'assurer une meilleure fluidité du marché secondaire des droits et d'aménager le cadre d'obligations des services linéaires afin de tenir compte des nouveaux usages et du nouveau contexte technique et économique.

¹ Dans sa lettre de mission du 1er août 2007, le Président de la République a demandé à la ministre de la Culture et de la Communication de proposer une « remise à plat » des dispositions législatives et réglementaires qui s'appliquent au secteur de l'audiovisuel « en tenant compte de la nouvelle donne des marchés comme des exigences de la création, l'objectif doit être de supprimer les incohérences croissantes de la législation actuelle et de permettre l'émergence de groupes de communication audiovisuelle français de premier plan, capables de structurer une industrie française puissante des contenus et d'affronter les nouveaux défis liés à la multiplication des canaux de distribution ».

² loi n° 2009-258 du 5 mars 2009

SOMMAIRE

Préambule.....	5
I) Etat des lieux du cycle de financement et d'exploitation des œuvres audiovisuelles.....	9
A - Primo exploitation des œuvres : l'apport des éditeurs de services historiques à la production audiovisuelle est élevé, mais le bilan d'ensemble pour la filière est mitigé à l'échelle nationale et internationale.....	9
a) Un apport élevé, quoiqu'inégal, des éditeurs de services à la production audiovisuelle.....	9
... qui se caractérise par une production inédite dynamique mais qui demeure centrée sur la fiction.....	9
b) Une exposition satisfaisante des œuvres françaises et européennes.....	11
...mais un tissu de sociétés de production dont la compétitivité et les résultats à l'export restent à améliorer.....	11
c) Une contribution limitée des producteurs aux financements des œuvres... ..	13
...dans un contexte où la compétitivité des éditeurs de services français marque le pas.....	13
B – Second marché : des éditeurs de services dont la santé reste fragile et qui demeurent dépendants des primo-financeurs des œuvres.....	15
a) Des chaînes thématiques qui présentent encore des performances faibles	15
b) Un second marché qui peine à s'approvisionner en programmes.....	16
II) Les principes fondateurs pour un dispositif solidaire de soutien à la création	18
A - L'attachement aux objectifs assignés par la loi n°86-1067 du 30 septembre 1986 relatifs aux mécanismes de contribution des éditeurs de services à la production.....	18
B- La nécessité de simplifier le régime juridique du secteur afin d'assurer une croissance des éditeurs de services favorable à la filière.....	18
C- La nécessité d'assurer une meilleure fluidité du marché secondaire des droits	19
D- La nécessité d'aménager le cadre d'obligations des services linéaires afin de tenir compte des nouveaux usages et du nouveau contexte technique et économique	20
a) Nouveaux usages	20
b) Nouveaux intervenants sur la chaîne de valeur de la diffusion et de la production audiovisuelle	20
c) Un cadre législatif et réglementaire renouvelé pour maintenir une dynamique de soutien à la création.....	21
Postface.....	23
Annexe.....	25

Préambule

La loi de 1986 relative à la liberté de la communication s'est inscrite dans le contexte spécifique de la fin du monopole de l'Etat sur la programmation et de la libéralisation du paysage hertzien³. Elle poursuivait une double ambition :

- culturelle, afin de favoriser le développement de la création et la valorisation de l'identité française et européenne des programmes diffusés ;
- économique, afin de permettre la constitution d'un secteur de la production audiovisuelle⁴.

Les pouvoirs publics considèrent que la libéralisation de l'audiovisuel doit s'accompagner de garanties dans le domaine de la production des contenus et de la création. Dans un contexte de rareté des fréquences, les obligations imposées aux chaînes vont constituer la contrepartie de la gratuité d'utilisation du domaine public.

Plusieurs textes concrétisent cet objectif, la loi de 1986 constituant la clé de voûte d'un système à la fois solidaire et administré⁵. Ces principes organisent toujours le secteur 20 ans après leur adoption. Le dispositif s'est sans cesse sophistiqué, jusqu'à une date très récente.

Le principe des quotas de diffusion et de la contribution des éditeurs de service à la production a été inscrit dans la loi du 30 septembre 1986 avec une quadruple vocation :

- garantir une exposition forte des programmes français notamment inédits sur les antennes ;
- renforcer le financement des œuvres⁶ ;
- développer un tissu diversifié de sociétés de production indépendantes ;
- promouvoir la circulation d'œuvres d'expression originale française et européennes.

Ces objectifs ont été confortés par l'adoption, en 1989, de la Directive européenne Télévisions sans frontières, qui prévoit des obligations minimum de diffusion d'œuvres européennes au bénéfice notamment de producteurs indépendants, pour l'ensemble des chaînes, quel que soit leur support de diffusion.

⁵ Ce système repose sur un principe global qui comporte à la fois un investissement direct des diffuseurs à la production audiovisuelle via leurs obligations et sur un mécanisme redistributif d'aide à la production géré par le compte de soutien. La vertu principale de ce dispositif est d'avoir créé une communauté d'intérêts des diffuseurs et des producteurs en faveur de la création.

³ Avant 1985, et la naissance des chaînes privées, l'essentiel de la production audiovisuelle était fait soit en interne par les éditeurs de service, soit par l'intermédiaire de la Société française de production (créée en 1975 après l'éclatement de l'ORTF) et qui a bénéficié jusqu'en 1986 d'un régime de commandes obligatoires des chaînes de télévision. Le principe de l'externalisation de la production audiovisuelle a donc été posé dès 1974 même si dans les faits, elle s'est longtemps limitée à une simple décentralisation de la responsabilité de la production exécutive.

⁴ La création du compte de soutien à l'industrie de programmes (COSIP) en 1985 répond à ce souci. Les pouvoirs publics se préoccupent également de la protection des ayants-droits (loi Lang sur la rémunération secondaire des artistes-interprètes).

⁶ Les œuvres visées ici sont les œuvres audiovisuelles telles qu'elles seront définies ultérieurement par le décret n°90-66 (cf. infra) et se distinguent de la notion d'œuvres couvertes par le code de la propriété littéraire et artistique.

a) Garantir une exposition forte des œuvres françaises et européennes, notamment inédites, sur les antennes

Cet objectif consiste à valoriser l'identité culturelle et la création françaises et européennes ainsi qu'à soutenir l'industrie de programmes européens et français.

Les années 1970 ont vu en effet l'arrivée massive des programmes étrangers sur les antennes des trois chaînes existant à l'époque. En 1977, 39% de la production, diffusée par les trois chaînes publiques, est d'origine française et 61% d'origine étrangère, la production américaine représentant, à elle seule, 39% des œuvres diffusées⁷.

Afin de rééquilibrer le volume horaire d'œuvres d'expression originale française (EOF) proposé aux téléspectateurs, le dispositif mis en place en 1990 dans le cadre des décrets d'application de la loi de 1986⁸ retient deux modalités principales :

- L'établissement d'un double quota de diffusion, pour les œuvres audiovisuelles et pour les œuvres cinématographiques, de 60% d'œuvres européennes et de 40% d'œuvres d'expression originale française, telles que définies actuellement⁹. Cette obligation s'applique à toutes les chaînes et à tous les supports. La France va ainsi plus loin que la directive européenne, qui ne distingue pas les œuvres cinématographiques et prévoit un unique quota de diffusion de 50% d'œuvres européennes. Depuis 1992, ces quotas doivent être également respectés aux heures de grande écoute¹⁰.
- La fixation d'une obligation de diffusion d'œuvres européennes ou d'expression originale française inédites qui doivent débiter entre 20h et 21h. Venant compléter le principe des quotas, cette disposition concerne les chaînes hertziennes analogiques et depuis 2001 les chaînes numériques réalisant plus de 75 M€ de chiffre d'affaires et a pour objectif de permettre une exposition d'œuvres en première partie de soirée.

b) Renforcer le volume et le financement des œuvres

Les pouvoirs publics ont voulu garantir une contribution au financement du secteur de la production, via une obligation de commandes d'œuvres inédites, intervenant en amont dans le financement de la production, afin de faire partager aux éditeurs de services le risque économique de la conception du programme.

L'instrument privilégié de mise en œuvre de cet objectif a été la création d'une obligation de contribution portant sur une part du chiffre d'affaires des services de télévision qui diffusent plus de 20% d'œuvres audiovisuelles (15% du chiffre d'affaires de l'année précédente dans le décret de 1990 ; 16% à partir de 2001).

⁷ Source : Rapport au Parlement du Conseil supérieur de l'audiovisuel – mars 1994

⁸ Décrets n°90-66 relatif aux quotas de diffusion et décret n°60-67 relatif à la contribution des éditeurs de service hertziens analogiques à la production audiovisuelle.

⁹ Le régime en vigueur de 1987 à 1990 spécifiait une obligation de 50% d'œuvres EOF. Le quota de 40% a été fixé par les décrets de 1990. La définition de l'œuvre figure à l'article 4 du décret n°90-66 modifié qui exclut des œuvres les genres suivants : œuvres cinématographiques de longue durée ; journaux et émission d'information ; variétés ; jeux ; émissions autres que de fiction majoritairement réalisées en plateau, retransmissions sportives ; messages publicitaires ; téléachat ; autopromotion, services de télétexte.

¹⁰ Les heures de grande écoute ont été fixées réglementairement comme les heures comprises entre 18h et 23h tous les jours sauf le mercredi 14h-23h.

Cette obligation permet aux éditeurs de service d'enrichir leurs grilles par des programmes inédits donc jugés attractifs, tout en s'acquittant en partie de leurs obligations de diffusion.

A l'origine intégralement consacrée au financement de la production inédite, cette obligation a cependant permis de valoriser à partir de 1995, puis plus largement à compter de 2001, les achats de droits de diffusion d'œuvres audiovisuelles afin de faire fructifier les catalogues de droits des producteurs. Elle prévoit néanmoins de préserver ce qui constitue le cœur des obligations, grâce à l'établissement, par voie conventionnelle, d'un niveau de commande minimal d'œuvres inédites (deux tiers de l'obligation dans le cas des chaînes hertziennes historiques).

Un régime alternatif, accessible aux chaînes du câble et du satellite, puis de la télévision numérique terrestre (TNT), permet d'abaisser le taux de 16% à 13%, complété par 3% de non œuvres produites par des producteurs indépendants.

A la différence de la directive 89/552/CEE, dite « Télévision sans Frontières » (TVSF)¹¹ qui fixe un taux unique de contribution à la production indépendante et récente, les pouvoirs publics français ont fait le choix d'établir un taux global d'investissement assorti de sous-quotas (œuvres indépendantes, œuvres inédites, ...).

c) Développer un tissu diversifié de producteurs indépendants

Le législateur a souhaité établir un cadre *"propice au développement d'un tissu de production audiovisuelle indépendant, à la fois solide et diversifié"*. Par l'orientation d'une majeure partie des commandes de production des éditeurs de service vers des œuvres produites par des entreprises indépendantes, ce dispositif visait à garantir la qualité et la diversité des programmes, la voie propice à une saine circulation des œuvres et un moyen de limiter le développement de l'intégration verticale des éditeurs de service.

Depuis 1990, deux tiers de la contribution à la production doivent être investis dans des commandes effectuées auprès de producteurs indépendants. Ce choix constitue une position volontariste par rapport à la directive TVSF qui recommande une contribution de 10% du seul budget de programmes.

Par ailleurs, ce dispositif s'organisait autour d'une double définition de l'indépendance combinant des critères portant sur la société de production (indépendance capitalistique du producteur, "communauté d'intérêts durable") et des critères portant sur l'œuvre elle-même (modalités de financement et d'exploitation, durée des droits, cf. infra).

Cette définition a été modifiée par le décret n°2001-609 du 9 juillet 2001 dans le sens d'un renforcement de l'indépendance économique des producteurs à l'égard des éditeurs de services, réforme qui s'est traduite par l'adoption de huit critères cumulatifs qui doivent être respectés pour qu'une œuvre soit considérée comme indépendante¹².

¹¹ La directive TVSF du 3 octobre 1989 a été modifiée une première fois en 1997 ; elle établit le cadre réglementaire général pour l'exercice des activités de radiodiffusion télévisuelle dans l'Union Européenne.

¹² A contrario, le non-respect d'un seul d'entre eux suffit pour considérer qu'un programme ne relève pas de la production indépendante.

d) Promouvoir la circulation des œuvres d'origine française et européenne

Comme le soulignait dès 1989 le rapport au Premier ministre préalable à la rédaction des décrets de 1990, « *tant qu'il n'existera pas de perspectives sérieuses de développement d'un marché intérieur ou extérieur, le débat portant sur l'indépendance des éditeurs de service à l'égard des producteurs restera vain* ».

Aux yeux des producteurs, le dispositif initialement prévu par le décret de 1990 ne permettait pas de remplir l'objectif de circulation des œuvres audiovisuelles de manière satisfaisante. Le décret du 9 juillet 2001 a cherché à renforcer la maîtrise des droits des producteurs indépendants sur les programmes, afin de leur permettre d'exploiter ceux-ci de façon optimale sur le second marché national ainsi qu'à l'international, grâce à la constitution de catalogues de droits attractifs.

S'agissant du respect de la part de contribution dévolue à la production indépendante (deux tiers de 16% du chiffre d'affaires de l'éditeur de service dans le régime général), le décret a notamment :

- limité la durée de détention des droits¹³ et le nombre de diffusions et de multidiffusions ;
- imposé que chaque mandat de commercialisation de l'œuvre fasse l'objet d'un contrat distinct ;
- prohibé la détention par l'éditeur de service de parts de coproduction ;
- prohibé que l'éditeur de service puisse être producteur exécutif de l'œuvre ;
- imposé pour les achats de droits que le distributeur ne soit pas à la fois contrôlé par l'éditeur de service ou un de ses actionnaires et détenteur de mandats sur l'œuvre autres que ceux de diffusion nécessaires à l'exploitation du service.

La loi de 1986 et les décrets de 1990 ont ainsi établi un ensemble d'objectifs clairs visant la protection et le développement d'une industrie française des programmes audiovisuels. Pourtant, à peine posé, le dispositif a subi son premier aménagement dès 1992. Les modifications qui ont suivi ont touché tour à tour la loi et/ou les décrets. Six évolutions du cadre des obligations de diffusion et de production sont intervenues entre 1992 et 2007 (1992, 1995, 2000, 2001, 2002, 2007).

Ces modifications ont cherché, soit à adapter et perfectionner le système, soit à résoudre des difficultés de mise en œuvre. Le corpus juridique actuel, en se sophistiquant constamment, a parfois abouti à dévier des objectifs initiaux de la loi de 1986, tout en fragilisant la cohérence et la compréhension du système.

Un état des lieux des relations entre éditeurs de service et producteurs permet de mettre en lumière les forces et les faiblesses de la diffusion et de la production d'œuvres audiovisuelles en France¹⁴.

¹³ Acquisition d'une diffusion sur une première période de 18 mois permettant, sous réserve d'une levée d'option, d'obtenir deux diffusions supplémentaires sur une période de 42 mois maximum.

¹⁴ La question des obligations relatives aux œuvres cinématographiques n'est pas traitée dans le présent document.

I) Etat des lieux du cycle de financement et d'exploitation des œuvres audiovisuelles

A - Primo-exploitation des œuvres : l'apport des éditeurs de services historiques à la production audiovisuelle est élevé, mais le bilan d'ensemble pour la filière est mitigé à l'échelle nationale et internationale

a) Un apport élevé, quoiqu'inégal, des éditeurs de services à la production audiovisuelle...

Les éditeurs de service, notamment hertziens analogiques, en consacrant annuellement un minimum de 16% de leur chiffre d'affaires¹⁵ à la production audiovisuelle (15% de 1990 à 2001), contribuent fortement au financement de ce secteur¹⁶. Cette contribution est majoritairement orientée vers la production indépendante, à hauteur d'au moins deux tiers des investissements totaux des chaînes. Toutefois, malgré la généralisation de l'obligation de contribution à la production aux éditeurs du câble et satellite et à ceux de la télévision numérique terrestre, depuis les décrets de 2001, l'immense majorité des apports (90%) sont le fait des six chaînes hertziennes historiques (TF1, France 2, France 3, France 5, M6, Canal Plus).

Contribution à la production d'œuvres audiovisuelles en 2007, ventilée par support

	Investissements totaux		Investissements dans la production indépendante	
	en M€	<i>Par rapport à l'ensemble</i>	en M€	<i>Par rapport à l'ensemble</i>
Chaînes hertziennes historiques (6)	807	90%	543	92%
Chaînes hertziennes numériques (12) ¹⁷	33	4%	14	2%
Chaînes du câble et du satellite (47) ¹⁸	54	6%	35	6%
TOTAL	894	100%	570	100%

Source : CSA

... qui se caractérise par une production inédite dynamique mais qui demeure centrée sur la fiction

On constate une amélioration du financement de la production inédite EOF, puisque l'investissement des éditeurs de services hertziens analogiques en sa faveur a augmenté plus rapidement (triplement

¹⁵ Déduction faite de la TVA, des frais de régie publicitaire, des versements au compte de soutien et des frais de programmation d'émissions diffusées uniquement dans une zone desservant moins de 10 millions d'habitants.

¹⁶ Les éditeurs de service participent aussi au financement des œuvres audiovisuelles et cinématographiques de manière indirecte via le compte de soutien qu'ils contribuent à abonder, à hauteur de 5,5% supplémentaires de leur chiffre d'affaires, soit un montant cumulé de 350 M€ apportés en 2007 par les chaînes hertziennes analogiques et les chaînes du câble et du satellite. Par ailleurs, les reversements aux sociétés de perception des droits d'auteur (SACD, SACEM etc.) représentent annuellement environ 5% de leur chiffre d'affaires.

¹⁷ Pour les chaînes soumises au régime alternatif de production (13%+3%), les investissements pris en compte sont ceux dévolus aux œuvres audiovisuelles uniquement.

¹⁸ Pour les chaînes soumises au régime alternatif de production (13%+3%), les investissements pris en compte sont ceux dévolus aux œuvres audiovisuelles uniquement.

entre 1990 et 2007) que son volume horaire (qui a doublé sur la même période). Par ailleurs, l'ensemble des genres ont vu l'apport horaire moyen des éditeurs de services augmenter.

Cette progression est pour partie due aux investissements de deux chaînes supplémentaires (France 5 et Canal+, cette dernière devant depuis 2001 contribuer à la production audiovisuelle à hauteur de 4,5% de son chiffre d'affaires). La possibilité d'intégrer à partir de 2001 les achats de droits dans les obligations de production a eu a contrario pour effet une diminution des volumes horaires de production inédite de France 2, France 3 et TF1.

Investissements par genre des chaînes hertziennes analogiques en production audiovisuelle inédite EOF de 1990 à 2007

	1990		1995		2000		2005		2007	
	Volume H	en M€	Volume H	en M€	Volume H	en M€	Volume H	en M€	Volume H	en M€
fiction	924 h	166	841 h	261	595 h	321	776 h	450	830 h	483
documentaire	385 h	29	215 h	20	625 h	54	797 h	79	786 h	91
animation	108 h	9	165 h	16	339 h	35	337 h	39	284 h	38
autres genres	71 h	8	524 h	55	1 077 h	126	1 180 h	146	1 152 h	149
TOTAL	1 488 h	212	1 745 h	352	2 636 h	536	3 090 h	713	3 052 h	761

Source : CSA

Le tableau ci-dessus comporte des arrondis.

Nota :

- en 1990 : les magazines sont pris en compte au sein des documentaires ;
- en 2000, 2005 et 2007, les émissions scénarisées pour la jeunesse sont prises en compte au sein de l'animation ;
- La Cinquième puis France 5, obligations de production audiovisuelle à partir de 1996 ;
- Canal + : obligations de production audiovisuelle à partir de 1996.
- autres genres : spectacles, vidéomusiques, magazines et divertissements reconnus comme œuvres

On peut par ailleurs remarquer une forte concentration des investissements en programmes inédits sur la fiction, ces derniers représentant en 2007 une moyenne de 63% (80% des investissements dans la production inédite de France 2 et 76% des investissements dans la production inédite de TF1)¹⁹. Même si la fiction continue de concentrer la majorité des investissements des chaînes, sa part a diminué sur la période au bénéfice des autres genres de programmes.

Depuis la réforme du dispositif en 2001, les investissements dans la production inédite indépendante ont augmenté de 19% (passant de 432 M€ en 2000 à 516 M€ en 2007), tandis que les investissements dans la production inédite dépendante doublaient, passant de 104 M€ en 2000 à 245 M€ en 2007. En effet, les éditeurs de services ont décidé d'utiliser pleinement la part autorisée d'un tiers de commandes dites dépendantes, dont la durée des droits n'est pas encadrée²⁰.

¹⁹ Ce phénomène n'est toutefois pas nouveau. En 1990, la fiction représentait 80% des investissements de France 2 et 83% de ceux de TF1.

²⁰ Les commandes dépendantes peuvent bénéficier à des sociétés de production indépendantes, puisque le basculement dans le un tiers de commandes dépendantes peut être dû uniquement au non-respect d'un des critères portant sur l'œuvre elle-même et non sur l'indépendance économique de la société de production. Ainsi en 2007, le total des commandes passées par TF1 à des sociétés de production indépendantes s'est élevé à 182 M€, soit 11,6% de son chiffre d'affaires.

b) Une exposition satisfaisante des œuvres françaises et européennes...

L'objectif consistant à valoriser l'identité culturelle française et européenne des programmes diffusés par les éditeurs de services a été globalement rempli, grâce à l'établissement des quotas de diffusion.

Le résultat d'ensemble est positif, puisque ce dispositif a permis une large exposition des œuvres européennes et d'expression originale française. Le respect de ces dispositions par l'ensemble des chaînes est satisfaisant. Sur les six chaînes hertziennes nationales historiques²¹, il va au-delà des minima requis :

Toutes chaînes	Œuvres EOF (40% minimum)		Œuvres Européennes (60% minimum)	
	Ensemble de la diffusion	Heures de Grande Ecoute	Ensemble de la diffusion	Heures de Grande Ecoute
1990	49%	-	60,4%	-
1995	50,8%	46,8%	64,8%	60,9%
2000	51,5%	51,9%	67,2%	66,9%
2005	51,6%	56,5%	68,8%	72,7%
2007	55,6%	59,2%	71,4%	73,8%

Source : CSA

...mais un tissu de sociétés de production dont la compétitivité et les résultats à l'export restent à améliorer

Le législateur de 1986 appelait de ses vœux la constitution d'un tissu solide et diversifié de la production indépendante.

L'emploi s'est certes développé dans la filière. On compte ainsi trois fois plus d'emplois (équivalent temps plein) dans les activités situées en amont que dans le cœur de la filière que constitue l'édition de services²². Il est néanmoins évident que le tissu d'entreprises demeure inégalement performant et marqué par de profonds contrastes.

Le secteur de la production d'animation, dominé par un nombre restreint d'entreprises bien capitalisées, a su se hisser au 3ème rang mondial de la production d'animation²³ et affiche de bons résultats à l'exportation. Ce secteur est créateur d'emplois avec une masse salariale en hausse de 60% entre 2004 et 2006²⁴. En revanche, le secteur du documentaire se caractérise par sa grande atomisation.

²¹ TF1, France 2, France 3, France 5, Canal + et M6 (cf. annexe détails des quotas de diffusion chaînes privées/publiques)

²² Source : Statistiques d'entreprises des industries culturelles - Ministère de la Culture et de la Communication (DEPS)/ (EAE) INSEE / Sessi- décembre 2008

²³ Source : « Les tendances de la télévision européenne - Observatoire européen de l'audiovisuel, données 2007. La bonne santé du secteur de l'animation s'explique notamment par la mise en place d'obligations d'investissement spécifiques négociées par le CSA avec TF1 et M6 et d'un accord spécifique entre cette filière et France Télévisions.

²⁴ Source : Syndicat Français des Programmes d'Animation (SPFA).

Le secteur de la production s'est diversifié, le nombre d'entreprises²⁵ étant passé de 750 en 1989 à près de 2000 en 2006, pour un chiffre d'affaires moyen qui apparaît en revanche en recul : 1,4 M€ en 1989, contre 1,1 M€ en 2006.²⁶

Le tissu industriel présente cependant d'importants contrastes et fait apparaître un fort taux de concentration des commandes ;

- 6,3% des 1 999 sociétés de production audiovisuelles répertoriées en 2006 par l'INSEE représentent 62,5% du chiffre d'affaires du secteur ²⁷ ;

- 8,8% des entreprises de production audiovisuelles réalisaient en 2007, 50% des durées de production (soit 63 entreprises sur 720 répertoriées par le CNC). Ce mouvement de concentration s'accroît depuis deux ans alors que le nombre d'entreprises audiovisuelles actives est parallèlement en augmentation sur la période (+ 6,8%)²⁸.

Malgré cette concentration du chiffre d'affaires du secteur, la France compte peu d'entreprises de dimension significative.

La liste des quarante premières sociétés européennes de production de programmes de télévision en 2007 compte quatre producteurs français, dont le chiffre d'affaires cumulé représente 9% de l'ensemble des produits opérationnels des leaders européens. La première entreprise française classée, Telfrance, se situe au 8^{ème} rang, avec un produit opérationnel près de dix fois inférieur à celui de la première entreprise classée (Focus TV Productions²⁹). Les trois autres entreprises françaises GMT Productions, Alma Productions et Marathon Production³⁰ se classent respectivement à la 19^{ème}, 27^{ème} et 35^{ème} place au sein d'un classement dominé par les sociétés allemandes et britanniques (28 sur 40)³¹. Entre 2006 et 2007, le nombre de producteurs français classés dans ce palmarès est en recul (7 entreprises classées en 2006).

Un autre indicateur est celui de la faiblesse des exportations de programmes français. A 153 M€ en 2007, la valeur des ventes et des préventes de programmes audiovisuels français enregistre une baisse de 6% depuis dix ans³². Seules les œuvres d'animation, et dans une moindre mesure les documentaires, enregistrent des performances fortes à l'exportation.

Le cadre réglementaire, qui fait de la langue française un critère distinctif pour la prise en compte des œuvres audiovisuelles au titre des obligations, et le nombre restreint de bassins linguistiques de réception de ces programmes ont pu eux aussi constituer dans certains cas un facteur pénalisant.

Enfin, la comparaison du dispositif français avec celui des quatre principaux marchés européens voisins de la France (Allemagne, Royaume-Uni, Espagne et Italie) conduit à constater que dans ces pays les éditeurs de service financent généralement l'intégralité du coût de production de l'œuvre, voire les frais de structure du producteur. En contrepartie, les éditeurs de service maîtrisent la quasi-totalité des droits

²⁵ Sociétés de production de films et de programmes pour la télévision (terminologie INSEE)

²⁶ Source : Statistiques d'entreprises des industries culturelles - Ministère de la Culture et de la Communication (DEPS)/ (EAE) INSEE / Sessi- décembre 2008

²⁷ Source : Statistiques d'entreprises des industries culturelles - Ministère de la Culture et de la Communication (DEPS)/ (EAE) INSEE / Sessi- décembre 2008

²⁸ Source : dossier 307 du CNC consacré à « La production audiovisuelle aidée », juillet 2008.

²⁹ Entreprise allemande, filiale de Burda Media.

³⁰ Le groupe italien De Agostini a pris le contrôle en juillet 2007 du groupe français Marathon.

³¹ Source : « Les tendances de la télévision européenne - Observatoire européen de l'audiovisuel, données 2007

³² Source : « L'exportation des programmes audiovisuels en 2007 », septembre 2008, CNC et TVFI.

pour des périodes d'exclusivité allant jusqu'à six ans³³. Ils peuvent néanmoins consentir contractuellement à un partage avec le producteur des revenus tirés des ventes des programmes à l'international.

Certains aménagements de l'exclusivité peuvent parfois être observés. Ainsi, la BBC, qui détient l'ensemble des droits d'exploitation de l'œuvre durant cinq ans (période assortie d'une option de 2 années supplémentaires)³⁴, accepte le principe, dès le 7^{ème} mois suivant la première diffusion, de libérer un programme, pour une période déterminée, pour une vente par le producteur indépendant.

c) Une contribution limitée des producteurs aux financements des œuvres...

Si l'on considère les devis des œuvres audiovisuelles produites, la contribution propre des producteurs reste limitée.

Financements des œuvres audiovisuelles, ventilés par source des apports

	Fiction		Documentaire		Animation	
	2000	2007	2000	2007	2000	2007
Apport des producteurs	13%	11,5%	19%	18%	16%	18,5%
Apport des éditeurs de service	60%	70,5%	45%	48%	20%	28%
Apport COSIP	13%	11%	19%	18%	13%	14,5%
Autres apports France/étranger	14%	7%	17%	16%	51%	39%

Source : CNC ; ce tableau comporte des arrondis.

Globalement, sur les trois genres patrimoniaux (fiction, documentaire et animation), l'apport des éditeurs de services s'élève à 58%. On notera que l'animation est le seul genre pour lequel l'apport du producteur ne se soit pas dégradé entre 2000 et 2007. En agrégeant l'apport du COSIP, quasi-intégralement financé par les éditeurs de services³⁵, la contribution directe et indirecte des éditeurs de services s'élève à 72% du financement de la production.

Parallèlement, l'apport propre des producteurs français représente 14% du coût de production des œuvres relevant des trois genres étudiés.

...dans un contexte où la compétitivité des éditeurs de services français marque le pas.

Le régime de contraintes juridiques affecte les performances des éditeurs de services, qui sont jugés peu compétitifs par certains experts financiers européens.

Les analystes de la banque JP Morgan ont, dans une étude récente³⁶, choisi de mettre en regard les marges opérationnelles enregistrées en 2006 par les groupes audiovisuels des grands pays européens avec le taux de croissance des revenus publicitaires enregistré par ces mêmes entreprises entre 2004 et 2006.

³³ Source : étude d'impact des articles 4 et 5 de la directive Télévisions Sans Frontières rendue publique en 2005.

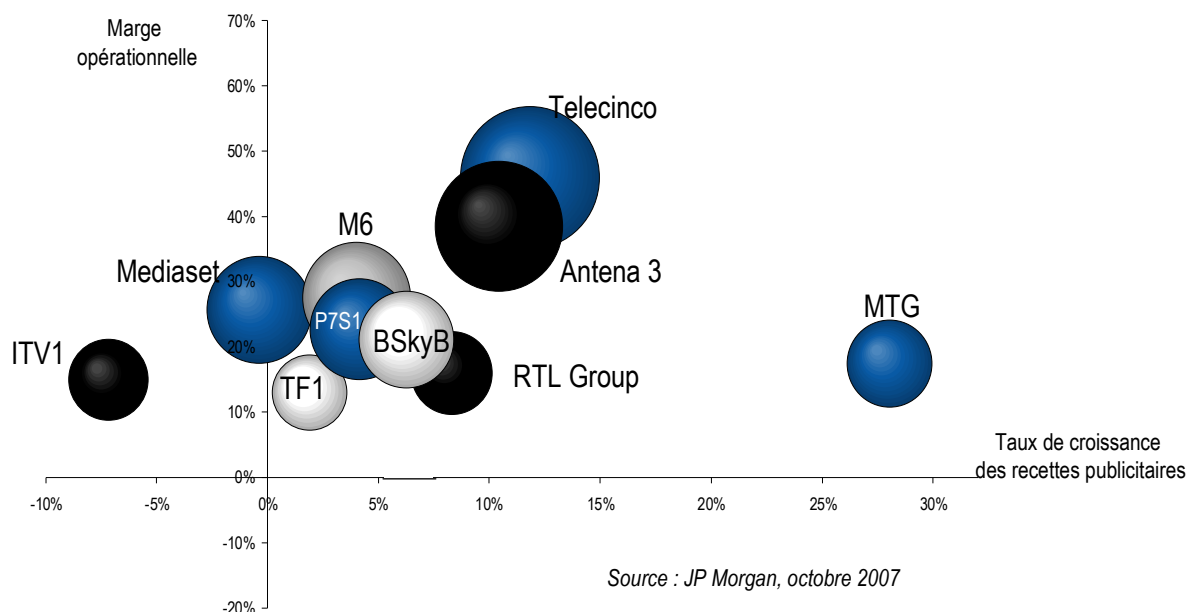
³⁴ Dans les faits, la détention des droits exclusifs peut être reconduite pour une durée indéterminée.

³⁵ En 2007, 64% de l'apport des éditeurs de service au compte de soutien sont venus abonder le COSIP dont le montant s'est élevé à 224,5 M€.

³⁶ « Pan european broadcasters : move or die », étude dirigée par Filippo Pietro Lo Franco pour la banque JP Morgan, septembre 2007.

Les deux groupes privés français apparaissent mal classés. TF1 est le groupe européen de télévision gratuite qui enregistre la plus faible marge opérationnelle. La marge de M6 est plus élevée, mais la croissance de ses recettes publicitaires est faible.

Dans leur analyse des causes de ce manque de compétitivité des entreprises françaises, la plupart des analystes citent le poids des obligations des éditeurs de service, notamment celles qui contribuent à limiter la capacité de ces derniers à intégrer la filière.



Le graphique ci-dessus confronte les marges opérationnelles des chaînes ou groupes TV européens avec le taux de croissance des revenus publicitaires enregistré par ces mêmes entreprises entre 2004 et 2006. Plus la bulle est grosse, plus la marge opérationnelle de la chaîne ou du groupe est importante.

En effet, en dépit de l'importance du financement du secteur de la production, l'étendue des droits détenus par les éditeurs de services a été fortement réduite en 2001 (cf. supra).

Certains éditeurs de services estiment que la combinaison des quotas de diffusion et de production génère un « effet de ciseaux » et occasionne une certaine « rigidification » des choix de programmation des chaînes restreignant par là-même leur capacité d'innovation. C'est notamment l'articulation entre les quotas de 16% d'investissement et de 120 heures de programmation d'œuvres inédites en première partie de soirée qui serait en cause de leur point de vue³⁷.

³⁷ L'obligation de diffuser annuellement 120 heures d'œuvres européennes ou EOF inédites à des heures de grande écoute comprises entre 20h et 21h, fixé par le décret n°90-67 du 17 janvier 1990, est intervenue dans un contexte marqué par la forte présence de divertissements sur les antennes des éditeurs de service privés, en première partie de soirée. Son objectif était d'orienter la politique de commandes des éditeurs de service vers des œuvres audiovisuelles européennes ou EOF inédites haut de gamme. Applicable tout d'abord aux chaînes qui adoptaient le régime général de contribution à la production de 15% du chiffre d'affaires, elle a été étendue en 1995 à l'ensemble des éditeurs de service. Cette disposition des 120 heures a été abondamment critiquée, au motif qu'elle aurait contribué à la concentration des investissements dans la production de fictions sur les seules premières parties de soirée et de façon massive sur les productions d'une durée de 90 minutes, qui s'avèrent répondre de moins en moins aux demandes du marché et au besoin de renouvellement des formats.

B – Second marché : des éditeurs de services dont la santé reste fragile et qui demeurent dépendants des primo-financeurs des œuvres

a) Des chaînes thématiques qui présentent encore des performances faibles

Le développement des plates-formes de télévision payante au milieu des années 1990 s'est accompagné d'une multiplication par cinq du nombre de chaînes thématiques. A fin 2007, le nombre de chaînes payantes diffusées s'élevait à 107. Ce chiffre inclut les services conventionnés sur le câble, le satellite et l'ADSL et les services autorisés en TNT payante. A ces 107 chaînes, il convient d'ajouter les 11 services lancés courant 2005 en TNT gratuite.

Le bilan économique et financier des chaînes du paysage de complément conduit à un constat nuancé. Leur chiffre d'affaires cumulé représente environ 14% du chiffre d'affaires total des éditeurs autorisés ou conventionnés.

Chiffre d'affaires comparé des services, par support

	2005		2006		2007	
	en M€	Sur le total TV	en M€	Sur le total TV	en M€	Sur le total TV
Chiffre d'affaires des chaînes payantes conventionnées ou autorisées (94 services en 2005 et 2006 et 90 en 2007) ³⁸	997	13%	1 115	14%	1 123	14%
Chiffre d'affaires des chaînes TNT gratuites (10 services) ³⁹	59 ⁴⁰	1%	89	1%	163	2%
Chiffre d'affaires des chaînes hertziennes nationales historiques (7 chaînes) ⁴¹	6 365	86%	6 621	85%	6 778	84%
Chiffre d'affaires total TV	7 421	100%	7 825	100%	8 064	100%

Source : CSA

La relative stagnation du chiffre d'affaires en 2007 s'explique par l'arrêt de neuf services dont certains réalisaient un chiffre d'affaires important (chaînes cinéma de TPS et TPS Foot). Les performances économiques demeurent faibles, avec un résultat d'exploitation d'ensemble déjà déficitaire en 2006 (- 63 M€) et qui se dégrade encore en 2007 (- 121 M€).

Les raisons historiques du faible développement du « paysage de complément » en France sont connues : des choix techniques trop ambitieux pour le câble dans les années 1980, la faiblesse de l'offre de contenus distinctifs, les faibles performances commerciales pour les offres multichaînes payantes jusqu'au milieu des années 1990.

A ces difficultés « originelles » s'ajoutent aujourd'hui d'autres défis :

- la concentration du secteur de la distribution commerciale de télévision payante et les conséquences sur les relations entre éditeurs et distributeurs qui en découlent ;

³⁸ Ces chiffres excluent l'ensemble des services ayant eu un exercice 2006 incomplet, ainsi que TV5 et 24/24 Vidéo.

³⁹ Hors chaîne parlementaire.

⁴⁰ Exercice incomplet.

⁴¹ TF1, France 2, France 3, France 5, M6, Arte et Canal+.

- le renforcement de la puissance du premier opérateur de télévision à péage en France et de ses actionnaires dans le domaine de l'édition de chaînes thématiques ;
- le succès de la TNT gratuite qui suscite un regain de concurrence pour l'audience, les recettes publicitaires et l'approvisionnement des grilles en programmes.

Le régime d'obligations pesant sur les chaînes thématiques, largement dérivé de celui des chaînes hertziennes analogiques, a de fait contribué à accroître le différentiel de compétitivité entre chaînes conventionnées en France et services relevant de juridictions d'autres pays européens souvent plus souples.

b) Un second marché qui peine à s'approvisionner en programmes

La capacité des chaînes du « nouveau paysage audiovisuel » à alimenter leurs grilles passe par l'approvisionnement sur le marché secondaire des œuvres. Or leur dépendance à l'égard des programmes primo-diffusés sur les chaînes hertziennes historiques est très importante.

La plupart des chaînes thématiques étudiées dans le cadre de l'étude sur la circulation des droits menée par le Conseil⁴² achètent des œuvres déjà diffusées par une grande chaîne historique, à hauteur de plus de 80% de leurs acquisitions d'œuvres.

Répartition des œuvres audiovisuelles EOF acquises⁴³, exprimée en pourcentage du volume horaire acquis en 2005

	Diffusion antérieure sur une chaîne hertzienne nationale	Primo-diffusion sur la chaîne thématique
TMC	69 %	31 %
France 4	51 %	49 %
NRJ 12	8%	92 %
NT1	87 %	14 %
TV Breizh	92 %	8 %
Paris Première	50 %	50 %
Téva	66 %	34 %
TF6	93 %	8 %
Jimmy	94 %	6 %
13ème Rue	84 %	16 %
Teletoon	68 %	32%
Canal J	61 %	40 %

Source : CSA

Cette dépendance conditionne largement la capacité de ces chaînes à satisfaire aux quotas de diffusion.

En 2007, sur l'ensemble des chaînes françaises, dix d'entre elles se trouvaient en infraction s'agissant du respect des quotas, sur l'ensemble de la diffusion ou aux heures de grande écoute, dont neuf sont indépendantes des chaînes hertziennes analogiques.

⁴² : Etude du Conseil publiée en 2006 « Première approche sur la circulation des œuvres audiovisuelles entre les diffuseurs ».

⁴³ La notion d'œuvres "acquises" s'applique aux volumes horaires d'œuvres achetés par les chaînes, par opposition aux œuvres audiovisuelles "diffusées" qui recouvre la programmation effective. Cette distinction est opérée afin de neutraliser le poids de la rotation des titres à l'antenne, plus ou moins forte selon les éditeurs et qui fausse la réalité du seul approvisionnement des chaînes en programmes.

De fait, le décret du 9 juillet 2001 relatif au développement de la production d'œuvres cinématographiques et audiovisuelles, a renforcé les règles relatives à l'éligibilité des dépenses consacrées à la production indépendante en limitant la détention directe ou indirecte de parts producteur et en limitant le contrat initial à l'exploitation des droits pour les seuls besoins de l'antenne de l'éditeur de service.

Face à cette évolution de la réglementation, les éditeurs de services hertziens historiques ont mis en place des pratiques – notamment contractuelles – leur permettant de garder la maîtrise des droits de diffusion sur le marché secondaire des œuvres qu'ils ont coproduites ou préachetées comme l'a mis en évidence l'étude du Conseil⁴⁴.

Les éditeurs de service considèrent que l'ampleur de leurs investissements justifie que les programmes qu'ils ont coproduits ne viennent pas enrichir les offres de leurs concurrents. Ils essaient donc, y compris sur la part indépendante de leurs commandes, de garder un droit de regard sur les différents cycles de diffusion des œuvres qu'ils ont financées au détriment du paysage de complément.

⁴⁴ Cette première étude sera réactualisée en 2009 en intégrant notamment les éditeurs de service hertziens numériques en mode gratuit et payant.

II) Les principes fondateurs pour un dispositif solidaire de soutien à la création

Au terme de cet état des lieux des relations éditeurs-producteurs, le Conseil tire quatre grands enseignements.

A - L'attachement aux objectifs assignés par la loi n°86-1067 du 30 septembre 1986 relatifs aux mécanismes de contribution des éditeurs de services à la production

Le principe des quotas de diffusion et de la contribution des éditeurs de service à la production a été inscrit dans la loi du 30 septembre 1986 avec la volonté de garantir l'exposition des œuvres d'expression originale française et européennes sur les antennes et de favoriser le développement d'un secteur fort et diversifié de producteurs indépendants. Ce système repose sur un principe global qui comporte à la fois un investissement direct des éditeurs de services à la production audiovisuelle et cinématographique, via leurs obligations, et sur un mécanisme redistributif d'aide à la production géré par le compte de soutien. La vertu principale de ce dispositif est d'avoir créé une communauté d'intérêts des éditeurs de service et des producteurs en faveur de la création.

A l'ère du numérique, la validité de ces objectifs demeure. Ainsi, la transposition en droit français de la directive Services de Médias Audiovisuels, qui constitue la réglementation minimale que les Etats membres doivent mettre en œuvre s'agissant des services de médias audiovisuels, linéaires et non linéaires, étend aux nouveaux services les principes de soutien à la production et à la diffusion d'œuvres européennes et de promotion de la diversité culturelle.

B- La nécessité de simplifier le régime juridique du secteur afin d'assurer une croissance des éditeurs de services favorable à la filière

Le Conseil a alerté à plusieurs reprises les pouvoirs publics sur la nécessité de simplifier la réglementation encadrant les services audiovisuels.

Ainsi à l'occasion de ses avis sur les décrets parus en 2001⁴⁵, il a estimé que *"l'harmonisation des différents régimes juridiques doit s'accompagner d'une simplification de ces régimes, devenus rigides, lourds et complexes."*

Il a souligné plus particulièrement, dans l'avis n°2001-4, que la complexité, voire la sophistication du projet de décret sur la production audiovisuelle risquait de provoquer le développement de pratiques de contournement des obligations. Il a donc suggéré qu'au-delà de l'adoption du projet de décret, une réflexion soit engagée pour comparer les réglementations en vigueur ainsi que leurs effets dans les principaux pays européens et simplifier le dispositif français.

Le Conseil a ajouté que la convergence des supports et le contexte de concurrence nationale et internationale exigeaient la mobilisation de ressources importantes sur des projets de production ambitieux.

Il a enfin toujours considéré que la croissance économique des éditeurs de services est un des préalables à la libération de ressources nouvelles permettant des investissements supplémentaires dans la production audiovisuelle et cinématographique. Cette exigence est plus que jamais d'actualité.

⁴⁵ Relatifs aux projets de décrets sur la production audiovisuelle.

Si les objectifs assignés par la loi du 30 septembre 1986 demeurent valables, ils doivent viser également à la croissance des groupes audiovisuels. Ce nouvel objectif est une des conditions du développement de l'ensemble de la filière et pourrait permettre de sortir de la logique d'affrontement dans les relations entre éditeurs de services et producteurs pour renouer avec une logique de communauté d'intérêts, fragilisée depuis 2001.

C- La nécessité d'assurer une meilleure fluidité du marché secondaire des droits

Comme il a été évoqué précédemment, les dispositions du décret du 9 juillet 2001 relatif à la production audiovisuelle indépendante ont généré des effets pervers non négligeables s'agissant de la pratique contractuelle des éditeurs de services hertziens historiques.

Plusieurs types de clauses relevées dans des contrats par le Conseil⁴⁶ étaient susceptibles d'avoir un effet sur la circulation des œuvres. Il en est ainsi :

- des clauses aménageant l'exclusivité pour l'exploitation des droits pendant la durée du contrat initial au bénéfice des chaînes du groupe : certains contrats prévoient des exceptions à cette exclusivité, à l'initiative de l'éditeur de service, en faveur des chaînes appartenant au même groupe (sous forme de rétrocession ou de fenêtres de diffusion privilégiées), voire de la chaîne thématique filiale vers la chaîne mère, éventuellement sans contrepartie financière ;
- des clauses permettant, à l'expiration des droits d'exploitation, de préempter des droits de diffusion (clauses de consultation obligatoire avant cession, de droits d'option sur les cessions ultérieures de droits, voire de premier et dernier refus, parfois assorties de la clause dite du "client le plus favorisé").

Les éditeurs de service hertziens historiques essaient par ailleurs de négocier auprès des producteurs l'obtention de droits secondaires (vidéo, vidéo à la demande, droits de vente à l'international). Ils affirment qu'une meilleure valorisation de l'exploitation des œuvres françaises pourrait être obtenue grâce à l'efficacité de leurs propres filiales de distribution de programmes.

Les acteurs indépendants, notamment les distributeurs, évoquent quant à eux le risque que la circulation des œuvres bénéficie aux seuls éditeurs de services hertziens historiques, dans l'intérêt de leurs seules antennes et de celles de leurs filiales.

La loi du 30 septembre 1986 relative à la liberté de communication prévoyait en son article 27, 4°, l'adoption d'un décret « *fixant les principes généraux définissant les obligations concernant [...] l'acquisition des droits de diffusion selon les différents modes d'exploitation et la limitation de la durée de ces droits lorsqu'ils sont exclusifs* ». Ce décret, qui n'a pas été publié, aurait eu notamment pour vocation d'empêcher les pratiques visant à freiner la circulation des œuvres.

⁴⁶ Etude du CSA « Première approche sur la circulation des œuvres audiovisuelles entre les diffuseurs » publiée en décembre 2006

D- La nécessité d'aménager le cadre d'obligations des services linéaires afin de tenir compte des nouveaux usages et du nouveau contexte technique et économique

Le paysage audiovisuel est en profonde évolution tant du point de vue de l'offre que du point de vue de la demande.

a) Nouveaux usages

La consommation de contenus audiovisuels évolue sous l'effet de l'arrivée de nouveaux supports, de nouvelles technologies.

Les modes d'accès se diversifient : portails ou chaînes de télévision haut débit, sites de partage de vidéos, sites de téléchargement en *peer-to-peer*, plates-formes de vidéo à la demande (VàD). Le consommateur, lui, s'émancipe du direct télévisuel grâce aux enregistreurs de programmes à disque dur ou au recours à des services de télévision de rattrapage ("catch-up TV") ou de balado-diffusion ("podcasting") proposés par les opérateurs, mais aussi via le multiplexage de chaînes.

Le perfectionnement des outils et la pénétration des services innovants issus d'Internet fait exploser le choix des contenus (œuvres découpées par extraits ou offertes en version longue, contenus exclusifs, fictions télévisuelles déclinées en épisodes de différents formats, contenus personnels auto-produits, etc.) et les fonctionnalités de consommation (choix des versions linguistiques d'une œuvre). De plus, un nombre croissant de terminaux permettent de consommer des contenus audiovisuels en mobilité : baladeurs vidéo, PC portables, consoles de jeu portables, mobiles multimédia.

La pénétration des technologies numériques est forte. Elle devrait continuer à progresser dans les années qui viennent, faisant évoluer les conditions de la consommation audiovisuelle, par la multiplication de l'offre et la généralisation du haut débit. Au 4^{ème} trimestre 2008, 17,7 millions d'abonnés à internet sont connectés en haut débit (dont 16,8 millions par ADSL), soit près de 94% du nombre total d'abonnés à internet.⁴⁷

Les aspirations des téléspectateurs ont également évolué : demande d'une consommation aussi souple, personnalisée et économique que possible.

b) Nouveaux intervenants sur la chaîne de valeur de la diffusion et de la production audiovisuelle

Les nouveaux acteurs sont pour la plupart issus du secteur des télécommunications ou de l'univers d'internet. Tous revendiquent une place dans la mise à disposition ou la commercialisation de contenus audiovisuels.

Certains de ces nouveaux acteurs sont caractérisés par des capacités financières de groupe dépassant largement celles des groupes audiovisuels les plus puissants. A titre d'exemple, il y a un rapport de un à huit entre le chiffre d'affaires des trois premiers groupes français de la télévision privée et celui des trois principaux opérateurs français des télécommunications.

Certains de ces « nouveaux entrants » dans le domaine de l'audiovisuel sont par ailleurs issus de marchés faiblement réglementés.

⁴⁷ Source : Observatoire ARCEP « Le marché des services de communications électroniques en France au 4^{ème} trimestre 2008 »

c) Un cadre législatif et réglementaire renouvelé pour maintenir une dynamique de soutien à la création

Les pouvoirs publics français ont choisi d'étendre le principe des obligations pesant sur les éditeurs de service télévisuels à certains de ces « nouveaux entrants », considérant que l'effort de production ne pouvait être assumé par les seuls acteurs traditionnels de l'audiovisuel.

Depuis 2003, une taxe de 2% portant sur les recettes générées par les services de VàD a été instituée. Cette taxe, qui vient abonder le COSIP, est due par toutes les sociétés (comme les fournisseurs d'accès à Internet et les distributeurs de télévision via ADSL) qui mettent « à la disposition du public un service offrant à titre onéreux des offres cinématographiques ou audiovisuelles, sur demande individuelle formulée par un procédé de communication électronique ».

Par ailleurs, la loi du 5 mars 2007 a modifié les modalités de perception de cette taxe, afin de tenir compte de l'évolution du secteur. Cette taxe, jusqu'ici réservée aux seuls opérateurs de services de télévision, a été élargie à compter de 2008 aux opérateurs de communications électroniques (ADSL, services mobiles) qui proposent des offres groupées comportant l'accès à des services de télévision couplé à d'autres services (internet, téléphonie)

La même loi prévoit, pour les services de télévision diffusés en haute définition, une majoration de la taxe de 0,1% et, pour les services de télévision diffusés en télévision mobile personnelle, une majoration de 0,2%.

Enfin, la loi relative à la communication audiovisuelle et au nouveau service public de la télévision prévoit également que les fournisseurs d'accès à internet et les opérateurs mobiles contribuent à hauteur de 0,9 % de leur chiffre d'affaires au financement de France Télévisions à la suite de la suppression de la publicité.

S'agissant du cadre européen, la directive TVSF a été révisée par la directive 2007/65/CE du Parlement européen et du Conseil de l'Europe du 11 décembre 2007, dite « Services de médias audiovisuels » (SMA) qui vise à adapter et à moderniser les règles existantes afin que la réglementation européenne englobe désormais les services non linéaires dès lors qu'ils sont "de type télévisuel".

En France, la directive SMA a été transposée dans le cadre du projet de loi relatif à la communication audiovisuelle et au nouveau service public de la télévision, ce qui donnera lieu à l'élaboration de décrets d'application.

La transposition de cette directive en droit français doit permettre à moyen terme de résorber le décalage de compétitivité menaçant les éditeurs de service traditionnels de télévision face aux nouveaux médias. Ceux-ci doivent de leur côté bénéficier, en phase de développement, d'un régime à la fois adapté et proportionné⁴⁸.

⁴⁸ Dans sa contribution du 15 avril 2008 à la réflexion sur la transposition de la directive *Services de médias audiovisuels* (SMA), le Conseil supérieur de l'audiovisuel a ainsi relevé que l'intégration des services de médias audiovisuels à la demande (SMAd) dans le champ d'application de la loi du 30 septembre 1986 apparaissait comme la traduction nécessaire du choix exprimé par le législateur européen en faveur d'un cadre juridique unique pour les services de télévision et les SMAd et qu'elle permettrait de rapprocher les obligations applicables aux services de télévision et celles applicables aux services de médias audiovisuels à la demande, qui proposent des contenus similaires.

La régulation du secteur audiovisuel est confrontée à la fois à la concurrence croissante entre supports de diffusion de la télévision et au développement rapide de nouveaux modes de consommation des contenus audiovisuels, qui mettent en cause les frontières traditionnelles entre acteurs, services et supports.

Les chaînes issues de l'univers analogique sont confrontées à une concurrence protéiforme, venue parfois d'environnements peu régulés. Les éditeurs de services soulignent leur rôle central dans le soutien à la production audiovisuelle (un éditeur de service comme TF1 ou M6 consacre plus du quart de son chiffre d'affaires annuel à des dépenses contribuant directement ou indirectement à la production audiovisuelle d'expression originale française ou européenne) et craignent des effets de distorsion de concurrence si ces aménagements ne sont pas mis en œuvre dans des conditions satisfaisantes.

La problématique est sans doute encore plus sensible pour les éditeurs issus de l'univers du câble et du satellite, aux prises également avec une concurrence internationale et qui se heurtent encore à des difficultés à satisfaire certaines obligations de diffusion et de production.

Les nouvelles chaînes gratuites de la télévision numérique terrestre réalisent des audiences croissantes. Leur chiffre d'affaires publicitaire a été multiplié par plus de deux entre 2006 et 2007. Toutefois, leur économie est encore fragile et la concurrence qu'elles créent modifie les positions des différents acteurs.

Dans ce contexte de mutation du secteur de l'audiovisuel, le Conseil considère qu'une modification de la réglementation encadrant les relations producteurs-éditeurs de services, pour être efficace, devra créer les conditions d'une concurrence équitable des services de médias audiovisuels, afin d'éviter tout clivage entre acteurs traditionnels et nouveaux entrants. Elle devra aussi garantir une meilleure association des éditeurs de services aux recettes d'exploitation des œuvres audiovisuelles qu'ils financent, afin de retrouver le chemin d'une communauté d'intérêts entre éditeurs de services et producteurs.

Postface

Pour la première phase de leur mission, MM. Kessler et Richard ont reçu à l'automne 2007 l'ensemble des acteurs concernés par l'évolution des rapports entre producteurs et éditeurs de services (créateurs, producteurs, auteurs, diffuseurs, distributeurs et fournisseurs d'accès à Internet). Ils ont rendu en décembre un rapport d'étape qui identifie des pistes pour l'avenir dans la perspective d'un paysage audiovisuel tout numérique en 2011.

Ce rapport d'étape préconisait :

- la mise en place d'un dispositif plus simple s'appuyant sur des accords interprofessionnels pluriannuels, afin de mieux prendre en compte la spécificité éditoriale de chaque éditeur de service ;
- un recentrage de l'obligation de production sur des œuvres audiovisuelles à caractère patrimonial ;
- une meilleure proportionnalité entre l'apport des diffuseurs au financement des œuvres et les droits qu'ils acquièrent ;
- une simplification des critères réglementaires définissant la production indépendante ;
- l'adaptation de l'obligation de diffusion des 120 heures d'œuvres européennes inédites en première partie de soirée afin de soutenir et développer la fiction ;
- la mise en place d'incitations à développer l'innovation en matière d'œuvres audiovisuelles.

La seconde phase de la mission a consisté à négocier ces accords professionnels. En octobre et novembre 2008, la mission a abouti à la signature d'accords entre chacun des éditeurs de services hertziens historiques (TF1, France Télévisions, Canal +, M6) et les représentants de certains producteurs et auteurs (SACD, SCAM, USPA, SPFA, Spi et SATEV).

Ces accords prévoient le schéma directeur suivant, même s'ils comportent dans le détail certaines modulations :

- le soutien à la création audiovisuelle autour d'une définition de l'œuvre patrimoniale et indépendante ;
- une baisse des taux (pour les éditeurs de services privés) en raison du recentrage de l'obligation sur un nombre plus restreint d'œuvres, même si les éditeurs auront la possibilité de valoriser un nouveau type de dépenses au sein de l'obligation dans la limite de 1% (formation des auteurs, adaptation des programmes aux personnes malvoyantes, financement de festivals) ;
- une simplification de la notion d'indépendance qui n'est plus définie qu'en fonction du seul critère capitalistique de la détention du producteur par l'éditeur de service ;
- une modulation des droits en fonction des investissements de l'éditeur de service ;
- une remontée de recettes secondaires pour l'éditeur de service ;
- l'intégration des droits de diffusion non linéaire (télévision de rattrapage et VàD).

La troisième phase de la mission est celle de l'extension de ces accords aux autres éditeurs de services (TNT, câble et satellite et ADSL)⁴⁹.

Alors que le rapport d'étape préconisait la solution d'une co-régulation pour le secteur, le législateur a pris acte de l'absence d'un accord interprofessionnel commun à tous les éditeurs. Il est donc apparu nécessaire d'apporter, avec la loi n° 2009-258 du 5 mars 2009, des modifications à la loi n° 86-1067 du

⁴⁹ Le 22 octobre 2009, les chaînes de la TNT, du câble et du satellite, les producteurs et les auteurs ont signé ces accords qui modifient à compter de 2010 leur contribution à la production. Ces accords sont inspirés de ceux déjà négociés avec les chaînes analogiques.

30 septembre 1986 relative à la liberté de communication, afin de retranscrire en droit positif les avancées communes à ces accords et modifier par conséquent les décrets encadrant le régime de contribution à la production audiovisuelle des éditeurs de services.

Le 16 mars 2009, la ministre de la culture et de la communication a ouvert une consultation publique sur des propositions de modifications apportées aux décrets n° 2001-609 du 9 juillet 2001 et 2001-1332 du 28 décembre 2001 qui concernent les éditeurs de services de télévision diffusés par voie hertzienne terrestre en mode analogique.

S'agissant des modifications apportées aux décrets n°2001-609 et 2001-1332, le Conseil a pu constater dans son avis sur le décret n° 2009-1271 du 21 octobre 2009 que sa préconisation de laisser plus de champ à la conclusion d'accords interprofessionnels entre éditeurs de services et producteurs, déjà formulée en 2001, a été suivie d'effets puisque c'est cette démarche que les pouvoirs publics ont suivie, en n'imposant pas la réglementation, mais plutôt en fixant le cadre de celle-ci par transposition des accords signés à la fin de l'année 2008 par des professionnels du secteur de l'audiovisuel. Le Conseil a regretté cependant que les accords n'aient pas été conclus à l'issue de négociations interprofessionnelles regroupant tous les acteurs, mais aient été négociés de manière bilatérale.

Le Conseil a relevé par ailleurs que le décret du 21 octobre 2009 entérinait la baisse globale des taux des obligations d'investissement dans la production d'œuvres audiovisuelles dans un contexte économique difficile qui touche notamment les éditeurs de services dits « historiques », moteurs financiers du marché de la production audiovisuelle. Il a estimé que le décret répondait à deux exigences, d'une part en tenant compte de l'existence des impératifs économiques des grands groupes audiovisuels, d'autre part en maintenant des instruments destinés à préserver la production et la distribution indépendantes.

Le Conseil se félicite, comme il l'avait souhaité dans son avis, que figure dans le décret la possibilité d'inscrire dans les conventions des chaînes un engagement spécifique d'investissement dans la production inédite, qui se situe au cœur de la création audiovisuelle. Le taux de cet engagement devra être fixé en tenant compte de la nature de la programmation des différents services.

Le Conseil a souligné que, si la logique de la transcription de l'ensemble des accords aboutit nécessairement à un projet de décret fixant des obligations *a minima*, retenant les dispositions de chaque accord les plus favorables aux éditeurs de services, il souhaite user néanmoins de son pouvoir de régulateur pour l'inscription dans les conventions d'engagements satisfaisants pour l'équilibre du secteur.

Annexe

Détails des quotas de diffusion

Service public	Œuvres EOF (40% minimum)		Œuvres Européennes (60% minimum)	
	Ensemble de la diffusion	Heures de Grande Ecoute	Ensemble de la diffusion	Heures de Grande Ecoute
1990	55,50%	-	66,94%	-
1995	53,35%	56,99%	71,36%	67,97%
2000	57,18%	59,95%	72,34%	70,03%
2005	57,52%	69,22%	76,64%	82,87%
2007	63,15%	72,91%	80,42%	85,59%

Source : Direction des programmes du CSA

Chaînes privées	Œuvres EOF (40% minimum)		Œuvres Européennes (60% minimum)	
	Ensemble de la diffusion	Heures de Grande Ecoute	Ensemble de la diffusion	Heures de Grande Ecoute
1990	46,78%	-	58,20%	-
1995	49,23%	43,35%	60,58%	58,59%
2000	47,26%	47,31%	63,28%	65,09%
2005	45,84%	43,75%	61,19%	62,45%
2007	47,99%	45,12%	62,41%	61,86%

Source : Direction des programmes du CSA

Les données figurant dans les tableaux ci-dessus ne sont pas le relevé des obligations telles qu'elles figurent dans les bilans annuels de chacun des éditeurs de service car les éditeurs ont été soumis à des obligations différentes sur la période étudiée :

2007 : France 5 (quota de diffusion TNT 24h/24) - TF1 - France 2 - France 3 - Canal + (ensemble du programme) - M6

2005 : France 5 (quota de diffusion sur la période 3h/19h jusqu'au 31 mars et 24h/24 à partir du 31 mars, lancement de l'offre hertzienne numérique) - TF1 - France 2 - France 3 - Canal + (ensemble du programme) - M6

2000 : La Cinquième (quota de diffusion sur la période 3h/19h - absente aux HGE) - TF1 - France 2 - France 3 - Canal + (ensemble du programme) - M6

1995 : La Cinquième (quota de diffusion sur les périodes 6h/19h en semaine et 6h45/19h le week-end - absente aux HGE) - TF1 - France 2 - France 3 - Canal + (jusqu'en 1995 la chaîne n'a pas d'obligations de diffusion sur les œuvres - HGE : 20h30/22h30) - M6

1990 : TF1 - Canal + (jusqu'en 1995 la chaîne n'a pas d'obligations de diffusion sur les œuvres) - M6 - France 2 et France 3 (l'année se distingue par l'application de l'article 8 du décret 90-66 à partir du 1er octobre 1990).