

**REPONSES DE FRANCE TELEVISIONS AU QUESTIONNAIRE
DE LA COMMISSION EUROPEENNE
SUR LA REVISION DE LA COMMUNICATION CONCERNANT
L'APPLICATION AU SERVICE PUBLIC DE RADIODIFFUSION
DES REGLES RELATIVES AUX AIDES D'ETAT**

1. GENERALITES

1.1. Un certain nombre de nouveautés importantes sur le plan juridique ont été apportées depuis 2001 dans le domaine de la radiodiffusion publique, à savoir l'adoption de la directive «Services de médias audiovisuels», l'adoption de la décision et de l'encadrement relatifs aux aides d'État sous forme de compensations de service public, ainsi que la pratique décisionnelle de la Commission. Pensez-vous que la communication sur la radiodiffusion doit être mise à jour eu égard à ces nouveautés ? Ou bien, pensez-vous qu'elles ne justifient pas l'adoption d'un nouveau texte ?

La communication de 2001 sur la radiodiffusion publique, comme le Protocole d'Amsterdam qu'elle développe et explicite, reconnaît pleinement le rôle démocratique, social et culturel de la radiodiffusion de service public et la compétence des Etats membres pour définir ses missions et organiser son financement. Ces principes ne sauraient être remis en question.

La pratique décisionnelle de la Commission, au cours des dernières années, a montré que la communication de 2001 constituait un cadre juridique adapté et suffisamment souple pour permettre à la fois la prise en compte de situations nationales très diverses et des évolutions intervenues dans l'offre audiovisuelle, à la faveur des mutations technologiques. Elle a permis aux différents opérateurs du marché de bénéficier d'une certaine sécurité juridique et de prévisibilité, tout en favorisant une approche au cas par cas, y compris en matière de nouveaux services de médias.

La révision de la communication ne paraît pas, dès lors, indispensable. Tout au plus un tel réexamen pourrait-il être, le cas échéant, l'occasion de préciser et de clarifier la communication sur certains points, notamment pour réaffirmer la capacité des Etats membres à étendre la mission des radiodiffuseurs publics aux nouveaux services de médias. Ainsi, la notion de « médias de service public » utilisée par le Conseil de l'Europe dans sa Recommandation du 31 janvier 2007 pourrait être utilement incluse dans une éventuelle communication révisée. De même, le concept de « service de média audiovisuel » mis en œuvre par la directive Services de médias audiovisuels, sur la base du principe de neutralité technologique, pourrait être appliqué à l'ensemble des services des radiodiffuseurs publics, y compris les nouveaux services.

1.2. Comment décririez-vous la situation concurrentielle des différents acteurs du secteur des médias audiovisuels ? Si elles sont disponibles, veuillez fournir des données sur, par exemple, les principaux acteurs, ainsi que les parts de marché et leur évolution sur les marchés de la radiodiffusion/de la publicité ou sur d'autres marchés.

Le paysage audiovisuel français se caractérise par la présence de radiodiffuseurs privés en position dominante et par la très forte progression des chaînes de la TNT. En 2006, TF1, M6 et Canal+ totalisent une part d'audience de 47,5% et une part de marché publicitaire de 78,2%. La part

d'audience du groupe France Télévisions est de 37% et sa part de marché publicitaire de 21,8%¹. Entre juin 2006 et juin 2007, la part d'audience des « autres chaînes », dont les chaînes de la TNT, est passée de 13,4% à 18,1% et les investissements publicitaires bruts sur ces chaînes ont augmenté de 45,6%². Leur part d'audience était en janvier 2008 de 21,6% selon Médiamétrie.

Au cours des dix dernières années, le déséquilibre concurrentiel entre radiodiffuseurs publics et privés en France s'est aggravé. L'écart entre les ressources dont disposent les radiodiffuseurs publics et privés s'est creusé, d'autant plus que les opérateurs privés ont réagi au nouveau contexte concurrentiel par des stratégies commerciales de plus en plus offensives, en particulier des opérations de concentration.

Depuis dix ans, la part d'audience des chaînes généralistes hertziennes s'est érodée, dans un contexte de fragmentation des audiences due à la pression des chaînes du câble, du satellite et de l'ADSL, puis des chaînes numériques hertziennes. Cette évolution est d'ailleurs conforme à celle observée dans des pays plus « avancés » dans la transition numérique, comme les Etats-Unis ou la Grande-Bretagne.

Le lancement de la télévision numérique terrestre (TNT) en mars 2005, puis son expansion rapide, entraînent une fragmentation accrue de l'audience et une nouvelle évolution du paysage concurrentiel. L'arrivée de la TNT a en effet multiplié l'offre de chaînes gratuites par trois (de 6 à 18 chaînes). Entre juin 2006 et juin 2007, la part d'audience des « autres chaînes », dont les chaînes de la TNT, est passée de 13,4% à 18,1%. Dans le même temps, les investissements publicitaires bruts sur les six chaînes hertziennes historiques ont augmenté de +0,7% (l'évolution aurait sans doute été négative sans l'ouverture de la publicité télévisée à la grande distribution) et de +45,6% sur les autres chaînes³. La progression des « autres chaînes » devrait s'accroître avec le passage au tout numérique d'ici 2011.

L'écart s'est creusé entre les moyens dont disposent les opérateurs privés, et les ressources publiques. La redevance est restée inchangée et les audiences commerciales (« ménagères de moins de 50 ans ») des chaînes publiques sont plus faibles que celles des opérateurs privés, ce qui limite leur potentiel publicitaire.

Les ressources importantes dont bénéficient les chaînes privées ont pour conséquence l'inflation des droits des contenus « premium » (films et événements sportifs en particulier), ce qui rend ces contenus difficilement accessibles aux radiodiffuseurs publics et aboutit à la concentration des droits entre les mains des opérateurs privés. Cette situation va s'aggraver avec la fusion TPS/CanalSat.

Canal+ et Orange viennent de remporter la totalité des lots de l'appel d'offres pour les droits TV de la Ligue 1 de football (saisons 2008-2012) pour un montant total de 668 millions d'euros. Ces contenus ne seront plus accessibles gratuitement, mais par abonnement auprès de l'un des deux opérateurs.

Par ailleurs, les opérateurs publics ont des coûts de structure plus élevés que les chaînes privées, dus à l'exercice de leurs missions de service public (programmation généraliste et diversifiée, obligation de proposer des contenus de référence pour tous les publics, soutien à la création nationale et européenne, etc.). La production en interne de journaux et de magazines d'information, l'existence d'un réseau de stations locales, régionales et ultramarines ou la présence de correspondants à l'étranger, génèrent par exemple des coûts fixes importants, liés aux missions spécifiques de service public.

Les groupes audiovisuels privés « historiques » ont développé pour faire face à la recomposition du paysage audiovisuel des stratégies commerciales intégrées de plus en plus offensives : surenchère sur les contenus « premium », focalisation sur les genres à fort potentiel publicitaire (par exemple la télé-réalité), développement d'activités de distribution et intégration verticale, d'activités de diversification comme la vente de produits dérivés, croissance internationale, etc. La plupart de ces stratégies sont difficiles ou impossibles à mettre en œuvre pour les radiodiffuseurs publics.

¹ Ensemble de la population de 4 ans et plus. Sources étude Médiamat de Médiamétrie et TNS Media Intelligence

² Source Médiamat/Médiamétrie, 3 ans et +

³ Source TNS Media Intelligence, cité notamment par « La Tribune » du 02/08/07

Les opérateurs privés constituent en particulier des bouquets intégrés à base de chaînes thématiques payantes. Cette offre élargie leur permet de maintenir une masse critique publicitaire, grâce à des thématiques (information, sport, jeunesse) qui permettent une efficacité accrue auprès de certaines cibles publicitaires. Elle permet également des synergies en matière de coûts (achats groupés, circulation des programmes, etc.).

Ils engagent également des opérations de concentration. Un exemple récent est fourni par la fusion TPS/CanalSat. Les quatre principaux acteurs privés du paysage audiovisuel français sont actionnaires du nouvel ensemble, qui totalise près de 10 millions d'abonnés. La fusion devrait dégager entre 700 millions et 1,2 milliards d'euros d'économies par an, qui permettraient au nouvel ensemble d'acquérir les droits premium les plus attractifs. L'intégration verticale permettrait aux sociétés de production liées au nouvel ensemble de réserver à celui-ci, ainsi qu'à ses actionnaires, leurs produits-phares. La nouvelle entité est enfin en situation de quasi-monopole sur le marché de la distribution : satellite, ADSL, mobiles, TNT payante, services VOD.⁴

1.3. Quelle est, selon vous, l'évolution probable du secteur et quels sont les principaux défis qu'il devra relever à l'avenir ? Pensez-vous que les règles actuelles demeurent valables au regard de l'évolution du secteur ou que des adaptations soient nécessaires ?

Depuis le milieu des années 2000, sont apparues de nouvelles offres de contenus. Elles tiennent en particulier à l'explosion de l'accès des particuliers à l'Internet, à la télévision sur ADSL et à la téléphonie mobile de troisième génération (3G, 3G+, HSDPA). Ces offres, accessibles sur tous les supports de diffusion, concurrencent directement l'offre de la radiodiffusion traditionnelle. Elles sont proposées par de nouveaux entrants sur le marché audiovisuel, opérateurs de télécommunications, fournisseurs d'accès Internet, qui disposent d'avantages concurrentiels considérables, en particulier une puissance financière sans commune mesure avec celle des radiodiffuseurs. Plus récemment, une offre massive de contenus vidéos en ligne gratuits s'est développée, qui va entraîner un nouveau bouleversement du paysage concurrentiel.

Les opérateurs de télécommunications et fournisseurs d'accès Internet (FAI) commercialisent des offres de contenus accessibles sur tous les supports qui concurrencent directement les services de télévision : offres « triple play » voire « quadruple play » qui correspondent aux nouvelles pratiques de consommation des médias. Le téléspectateur d'hier arbitre aujourd'hui entre plusieurs écrans toute la journée pour visionner des contenus vidéo : PC, mobile (téléphone comme iPod) et télévision.

Exemples :

- Orange est leader sur l'accès Internet, sur la téléphonie mobile et son site Internet constitue la 3^{ème} audience Internet en France.
- SFR, acteur de la téléphonie mobile, va absorber Neuf, un des leaders de la fourniture d'accès Internet.
- Bouygues a annoncé son intention de devenir FAI début 2008.

Les offres de vidéo à la demande (VoD) sont aujourd'hui accessibles sur tous les supports : PC, télévision (ADSL, câble, fibre optique) ou mobile. Aussi, le confort des chaînes de télévision associé à une consommation sur l'écran de télévision ne constitue plus une différence car les opérateurs de télécommunications, et en particulier les FAI, à travers leur « box » (Live Box, Free Box, 9 Box), proposent eux aussi une consommation de programmes télévisés sur l'écran de télévision, de surcroît à la demande. Par exemple : Free avec CanalPlay, i-concert, vodo.tv, 9 Telecom avec Glowria et TF1 Vision, Club Internet avec M6 Vidéo, Cartoon Networks, Canal J, Jetix, National Geographic.

⁴ Sur l'ADSL, via France Télécom, Free et 9 Télécom/Cégétel, et sur les mobiles par le rapprochement Bouygues Télécom-SFR, deux des trois principaux opérateurs français de télécommunications. Sur les 18 chaînes gratuites de la TNT, TF1, M6, Canal+ et Lagardère en contrôlent 8, soit 44% de l'offre. Sur les 11 chaînes payantes de la TNT, ils en contrôlent 10, TPS/CanalSat étant le seul distributeur commercial de ces chaînes. Quant aux services VOD, CanalPlay représente près de 90% du marché.

L'étude Mediascope Europe 2006⁵ montre que l'augmentation du temps passé sur Internet s'est faite aux dépens des autres médias. Le temps passé à regarder la télévision a augmenté de +6% entre 2004 et 2006 et le temps consacré à Internet de +28%. Cette tendance est particulièrement marquée chez les plus jeunes⁶.

Ces offres sont proposées par de nouveaux entrants sur le marché audiovisuel, qui disposent d'avantages concurrentiels considérables. Les opérateurs de télécommunications disposent de capacités financières sans commune mesure avec celles des radiodiffuseurs, et en croissance rapide. La capacité d'autofinancement de France Télécom était en 2006 de 13,8 milliards d'euros, celle de SFR de 2,7 milliards d'euros, celle de Bouygues Télécom de 1,2 milliard d'euros, celle de TF1 de 260 millions d'euros et celle de France Télévisions de 142 millions d'euros⁷.

Maîtrisant les réseaux de diffusion, ils se positionnent sur tous les segments du marché audiovisuel : diffusion, services de contenus, achat de droits, édition. Orange, comme Free, négocient directement avec les studios américains, en particulier Warner, afin d'alimenter leurs offres de SVoD (VoD par abonnement) dédiées aux séries. Orange a négocié également avec Zoolookids, une association de producteurs français d'animation, pour créer la première offre de SVoD jeunesse. Cette offre est aujourd'hui leader et le catalogue contient des programmes financés par France Télévisions à leur création. Orange a créé en 2006 Studio 37, filiale d'investissement dans les droits cinématographiques.

Orange a lancé en 2007 sa première chaîne de télévision, Orange Sports TV, qui propose des programmes courts d'information sportive et des offres à la demande de compétitions en passant un accord avec le Comité National Olympique et Sportif Français. Cette chaîne, financée par la publicité, est diffusée sur ADSL, Internet et téléphone mobile. Orange a récemment remporté trois lots de l'appel d'offres Ligue 1 de football, pour la diffusion en direct de matches le samedi soir, la VoD et les téléphones mobiles. Dans le cadre du lancement de la télévision mobile personnelle (TMP), Orange intervient à la fois en tant que distributeur, au titre du réseau mobile qu'il opère et en tant qu'éditeur avec deux chaînes candidates, Orange Sports TV et O TV. Pour alimenter cette dernière chaîne dédiée aux 15-34 ans, Orange s'engage dans la production de mini-fictions.

Ces nouveaux opérateurs détiennent un avantage considérable en termes de monétisation de l'audience. Ils sont les seuls à détenir une expertise marketing dite de l'abonné qui garantit la meilleure analyse de la demande. De plus, grâce aux nouvelles technologies et pratiques, la publicité peut devenir personnalisable, interactive, géolocalisable. Mais pour exploiter ce potentiel, l'accès aux informations sur les consommateurs est indispensable. Les opérateurs via leur base d'abonnés clients détiennent une telle ressource, dont sont dépourvues les régies publicitaires des radiodiffuseurs.

Les investissements publicitaires en ligne, qui représentent désormais 10,8% des investissements publicitaires en France, ont augmenté entre le 1^{er} semestre 2006 et le 1^{er} semestre 2007 de +40,1%. Au cours de la même période, les investissements en télévision ont augmenté de +6,2%⁸.

Depuis 2005, est apparue une offre massive de contenus vidéo en ligne gratuits. Les sites Internet de partage de vidéos dont les fleurons sont YouTube et Dailymotion, offrent gratuitement des vidéos amateurs et professionnelles dans des espaces thématiques et éditorialisés et deviennent des carrefours d'audience incontournables sur Internet. Ils répondent aux nouvelles pratiques de consommation de vidéos sur Internet, en particulier celles des moins de 34 ans. La gratuité leur garantit une audience croissante. Le temps moyen passé par un internaute sur le site dailymotion.fr est de 23 minutes.

Ces sites sont accessibles via Internet, donc aujourd'hui essentiellement sur PC. Demain, ils seront accessibles sur l'écran de télévision comme sur le mobile. En témoignent les accords passés par YouTube avec des opérateurs de téléphonie mobile aux USA, la distribution d'une partie des vidéos de Dailymotion sur la télévision via un accord avec Neuf, ou en encore les derniers

⁵ Etude de la European Interactive Advertising Association, 2007 (www.eiaa.net)

⁶ En 2006, Médiamétrie a pour la première fois constaté une baisse de 2 min. de la durée d'écoute de la télévision par rapport à 2005, après des décennies de hausse. Cette baisse est de 9 min. chez les 11-14 ans et de 7 min. chez les 18-24 ans

⁷ Source Rapports annuels 2006

⁸ Source TNS Media Intelligence, cité notamment par « La Tribune » du 02/08/07

modèles Archos qui permettent d'avoir accès à l'Internet sur l'écran de télévision à l'aide d'un clavier dédié. Enfin, les FAI développent des services équivalents, gratuits toujours, à l'instar de Free qui depuis quelques mois propose « TV Perso » sur l'écran de télévision.

Ces acteurs démarchent aujourd'hui les ayants droit pour nouer des partenariats en vue de proposer des contenus professionnels gratuitement et à la demande. L'Union Syndicale de la Production Audiovisuelle (USPA) a ainsi passé un accord autorisant la distribution sur Dailymotion d'une partie du catalogue de programmes détenu par ses membres. Il faut toutefois noter qu'aujourd'hui ces services regorgent de vidéos non libres de droits et que leurs opérateurs ne sont pas signataires de « l'accord Olivennes » par lequel éditeurs, FAI et ayants droit se sont engagés à collaborer pour lutter contre le piratage.

Plus généralement, de nombreux sites Internet enrichissent leurs contenus par des contenus vidéo, notamment les sites Internet des organes de presse : lemonde.fr produit un zapping des journaux télévisés qui inclut des images des journaux télévisés de France 2 et France 3, Nouvelobs.fr a ouvert un player dédié aux contenus vidéos dédiés à l'actualité qui compte à ce jour pas moins de 80 modules, etc.

La part relative des radiodiffuseurs publics dans le paysage médiatique a donc diminué et les mutations prévisibles du secteur risquent d'accentuer ce phénomène. Dans ce contexte, où la capacité des radiodiffuseurs publics à restreindre la concurrence devient de plus en plus faible, les règles actuelles fournissent des garanties suffisantes aux opérateurs privés, radiodiffuseurs, opérateurs de télécommunications ou fournisseurs d'accès Internet.

Ces règles, tout en établissant clairement que les radiodiffuseurs publics doivent continuer à exercer leur mission de service public au moyen de nouveaux services de médias, doivent d'autre part rester suffisamment souples pour leur permettre d'engager les adaptations nécessaires, alors que ces services n'en sont à leurs débuts.

2. APPRECIATION DE LA COMPATIBILITE SUR LA BASE DE L'ARTICLE 86, PARAGRAPHE 2, DU TRAITE CE, PRIS CONJOINTEMENT AVEC LA COMMUNICATION SUR LA RADIODIFFUSION

2.1. Cohérence avec la décision de la Commission et l'encadrement relatifs aux aides d'État sous forme de compensations de service public

2.1.1. Considérez-vous que les obligations établies dans la décision et l'encadrement relatifs aux aides d'État sous forme de compensations de service public (ou du moins certaines de ces obligations) doivent être incluses dans la communication révisée sur la radiodiffusion ? Veuillez expliquer pourquoi.

C'est avec raison que le service public de radiodiffusion est exclu du champ d'application de l'encadrement communautaire des aides d'Etat sous forme de compensations de service public. Compte-tenu de ses spécificités, reconnues par le Protocole d'Amsterdam, l'audiovisuel public relève en effet d'un cadre juridique propre et non de dispositions « horizontales » comme celles de l'encadrement communautaire.

Ainsi, la communication de 2001, contrairement à l'encadrement communautaire, prend dûment en compte les spécificités des radiodiffuseurs publics sur plusieurs points. Elle admet, par exemple, que les coûts qui sont entièrement imputables aux activités de service public, tout en profitant aussi aux activités commerciales, n'ont pas besoin d'être répartis entre ces deux types d'activités et peuvent être intégralement affectés au service public. A l'inverse, la « règle des 10% » limitant les réserves contenue dans l'encadrement communautaire, n'est pas applicable aux radiodiffuseurs publics (voir réponse à la question 2.6.3).

2.1.2. Dans l'affirmative, veuillez préciser quelles obligations devraient être incluses et expliquer les adaptations qui, le cas échéant, vous semblent convenir au secteur de la radiodiffusion (voir également les questions ci-dessous, en particulier celles sur la surcompensation; point 2.6.).

Sans objet.

2.2. Définition de la mission de service public

2.2.1. Vous êtes invités à fournir des renseignements sur la définition de la mission de service public dans votre pays, notamment pour les nouvelles activités de médias.

Dans sa décision du 20 avril 2005, la Commission européenne a noté que l'article 43-11 de la loi n° 86-1067 du 30 septembre 1986 relative à la liberté de communication établissait les missions des chaînes publiques. En matière de nouveaux services, il est indiqué que les organismes du secteur public de la communication audiovisuelle « *s'attachent à développer les nouveaux services susceptibles d'enrichir ou de compléter leur offre de programmes ainsi que les nouvelles techniques de production et de diffusion des programmes et services de communication audiovisuelle.* »

Les missions de chacune des sociétés France Télévisions, France 2, France 3, France 5 et Réseau France outre-mer (RFO), intégré au groupe France Télévisions en 2004, sont clairement définies par l'article 44 de la loi. La société France 4, complémentaire des autres chaînes du groupe France Télévisions, a été créée en 2005 en application de l'article 44, qui dispose également : « *La société France Télévisions peut créer des filiales ayant pour objet des services de télévision diffusés en mode numérique ne donnant pas lieu au paiement d'une rémunération de la part des usagers et répondant à des missions de service public définies à l'article 43-11 et par leurs cahiers des charges. (...)* »

Les cahiers des missions et des charges des sociétés France 2, France 3, France 4, France 5 et RFO⁹, décrets pris sur la base de l'article 48 de la loi, détaillent les missions de service public de chacune de ces chaînes, y compris sur les nouveaux supports de diffusion. Les cahiers des missions et des charges des chaînes publiques sont actuellement en cours de révision.

Le préambule des cahiers des missions et des charges de chaque chaîne indique : « *Pour répondre à la diversification des supports de la communication audiovisuelle et à l'évolution des attentes du public, France 2, France 3, France 4 et France 5 s'attachent, dans le cadre de l'exercice de leurs missions de service public, à développer les nouveaux services susceptibles d'enrichir et de compléter leur offre de programmes ainsi que les nouvelles techniques de production et de diffusion des programmes et services de communication audiovisuelle, notamment l'interactivité. (...)* »

Les cahiers des charges eux-mêmes précisent les objectifs de ces chaînes en matière de nouveaux programmes et de nouveaux services.

Enfin, le contrat d'objectifs et de moyens pluriannuel conclu entre l'Etat et France Télévisions, sur la base de l'article 53 de la loi, complète les cahiers des missions et des charges des chaînes publiques. Un premier contrat a couvert la période 2001-2005. Un second contrat a été signé pour la période 2006-2010, qui devrait être prochainement renégocié. Le contrat d'objectifs et de moyens, comme le mentionnait la décision de la Commission précitée, prévoit les axes prioritaires de développement des chaînes publiques, leur coût prévisionnel année par année, des indicateurs

⁹ Décret n° 94-813 du 16 septembre 1994 modifié portant approbation du cahier des missions et des charges de la société France 2, Décret n° 94-813 du 16 septembre 1994 modifié portant approbation du cahier des missions et des charges de la société France 3, Décret n° 2005-286 du 29 mars 2005 modifié portant approbation du cahier des missions et des charges de la société France 4, Décret n° 95-71 du 20 janvier 1995 modifié portant approbation du cahier des missions et des charges de la société France 5, Décret n° 93-535 du 27 mars 1993 modifié portant approbation du cahier des missions et des charges de la société nationale de programme Réseau France Outre-mer (RFO).

quantitatifs et qualitatifs d'exécution et de résultats ainsi que le montant des ressources publiques nécessaires. Le contrat d'objectifs et de moyens de la société France Télévisions détermine les mêmes données pour chacune des sociétés France 2, France 3, France 5 et RFO et des filiales numériques (une seule à ce jour, France 4).

Le contrat d'objectifs et de moyens 2006-2010 détaille notamment selon quelles modalités France Télévisions devra assurer « une diffusion systématique sur l'ensemble des supports de diffusion ». Par exemple : participation à l'extension de la TNT et à l'extinction de l'analogique, présence des chaînes et programmes de France Télévisions sur la TMP (télévision mobile personnelle), plan de développement de la HD sur l'ensemble des supports de diffusion, développement d'une offre VoD/SVoD attractive, développement de l'interactivité, etc.

2.2.2. Estimez-vous que la distinction entre les activités de service public et les autres activités doit être clarifiée ? Dans l'affirmative, quelles mesures peuvent apporter cette clarification (par exemple, établissement par l'État membre d'une liste illustrative des activités commerciales ne relevant pas de la mission de service public) ?

Les instruments juridiques dont on dispose aujourd'hui permettent une distinction suffisamment claire entre activités de service public et activités commerciales.

En effet, l'existence d'une mission de service public clairement définie, à laquelle s'ajoutent les engagements pris par les autorités françaises vis-à-vis de la Commission européenne suite à la décision du 20 avril 2005 (interdiction de toute surcompensation et obligation pour France Télévisions de se comporter conformément aux conditions du marché dans l'ensemble de ses activités commerciales) garantissent une distinction claire entre les activités de service public et les autres activités.

Une liste des activités commerciales établie par les Etats membres ne pourrait être exhaustive et ne faciliterait pas en tout état de cause la qualification des services qui apparaîtraient ensuite, dans un contexte d'évolutions rapides.

2.2.3. Selon l'actuelle communication sur la radiodiffusion, les activités autres que les programmes de télévision au sens traditionnel peuvent faire partie de la mission de service public à condition de satisfaire les mêmes besoins démocratiques, sociaux et culturels de la société. Cette disposition clarifie-t-elle suffisamment le champ admissible de telles activités de service public ? Pourquoi ? Dans la négative, considérez-vous que des clarifications supplémentaires doivent être apportées dans une communication révisée sur la radiodiffusion ?

Cette disposition est suffisamment claire : c'est bien l'activité des radiodiffuseurs publics prise dans son ensemble, y compris les activités autres que la diffusion de programmes télévisés au sens traditionnel, qui doit répondre aux objectifs du Protocole d'Amsterdam. **Le développement de services sur les nouvelles plates-formes de diffusion est inhérent à la mission des radiodiffuseurs de service public, qui est de s'adresser à tous les groupes qui composent la société, quelle que soit la manière dont ceux-ci choisissent d'accéder aux contenus.** L'adaptation aux évolutions technologiques est en fait la condition nécessaire pour que les radiodiffuseurs publics poursuivent leur mission dans l'univers numérique.

C'est ce que souligne le Conseil de l'Europe dans sa Recommandation du 31 janvier 2007 sur la mission des médias de service public dans la société de l'information. Par exemple : « *Les organismes de radiodiffusion de service public devraient pouvoir exploiter les nouvelles technologies de la communication et, lorsqu'ils y sont autorisés, développer de nouveaux services basés sur ces*

technologies, afin de remplir de manière indépendante leurs missions, telles que définies par la loi. »

Par ailleurs, ils doivent être en mesure de fournir des contenus novateurs et de qualité sur les nouvelles plates-formes de diffusion, afin de constituer une offre de référence dans un contexte de multiplication et de diversification des contenus et de contribuer à la production de contenus et de formats nouveaux, adaptés aux nouvelles plates-formes de diffusion, conformément à la mission qui est la leur en matière de promotion de la diversité culturelle. **Les radiodiffuseurs publics, par le biais de services interactifs, doivent également assurer leur rôle visant à favoriser l'inclusion et à la participation des citoyens.**

Enfin, l'actuelle communication est conforme au principe de neutralité technologique, utilisé notamment dans la nouvelle directive Services de médias audiovisuels, selon lequel c'est la nature des contenus qui doit être pris en compte par la réglementation, quel que soit le mode de diffusion de ceux-ci, et leur caractère linéaire ou non-linéaire.

Il n'en reste pas moins vrai qu'il appartient à chaque Etat membre de définir de façon suffisamment claire et précise les missions des radiodiffuseurs publics en matière de nouveaux services de médias.

2.2.4. Pensez-vous que l'approche générale adoptée dans la pratique décisionnelle récente de la Commission (à savoir une détermination de la mission de service public fondée sur une appréciation ex ante des nouvelles activités médiatiques) puisse être incorporée dans une communication révisée sur la radiodiffusion ?

Une forme d'évaluation ex ante existe en France pour certains services, par le biais du contrat d'objectifs et de moyens (voir réponse à la question 2.2.1), qui traduit des missions de service public en objectifs opérationnels, détermine les indicateurs d'objectifs et de résultats et fixe le montant de la ressource publique. La signature du contrat d'objectifs et de moyens est précédée par une consultation du Parlement et une évaluation approfondie et contradictoire des différents objectifs. Son exécution fait l'objet d'un suivi année après année.

Cependant, imposer à l'ensemble des radiodiffuseurs publics des mécanismes d'évaluation ex ante des nouvelles activités médiatiques empiéterait clairement sur la compétence des Etats membres pour définir la mission de service public des radiodiffuseurs publics, le rôle de la Commission en la matière ne devant porter que sur le contrôle de l'absence d'erreur manifeste d'appréciation. Ce pourrait être également contraire au principe de l'autonomie procédurale des Etats membres, reconnu par la Cour de justice. Ceux-ci devraient donc rester totalement libres de décider ou non de l'opportunité d'une appréciation ex ante et le cas échéant de ses modalités.

D'autre part, l'exigence légitime de la Commission d'une définition claire et précise de la mission de service public, y compris pour les nouveaux services de médias et d'un contrôle approprié par les autorités nationales compétentes, permet à la Commission de vérifier l'absence d'erreur manifeste de la part de l'Etat membre tout aussi bien que s'il existait une procédure d'évaluation ex ante pour certains services.

Pratiquement d'ailleurs, il serait très difficile d'évaluer *a priori* des services novateurs. Il est parfois nécessaire que des fonds publics soient utilisés pour investir dans de tels services, qui ne répondent pas à une demande préexistante du public.

Conformément à plusieurs décisions rendues par la Commission, un contrôle ex post efficace réalisé par un ou plusieurs organismes indépendants constitue une garantie suffisante.

2.2.5. Une communication révisée sur la radiodiffusion doit-elle clarifier davantage la portée de l'appréciation ex ante de la mission de service public par les Etat membres ?

Sans objet.

2.2.6. Quels services ou catégories de services devraient, selon vous, faire l'objet d'une appréciation ex ante ?

Sans objet.

2.2.7. Une communication révisée sur la radiodiffusion devrait-elle contenir les principes de base régissant les aspects procéduraux et matériels de cette appréciation (tels que la participation de tiers ou les critères d'évaluation éventuels, comme la contribution à des objectifs clairement définis, les besoins des citoyens, l'offre disponible sur le marché, les coûts supplémentaires, l'effet sur la concurrence) ?

Sans objet.

2.2.8. Comme le caractère de service public de ces activités peut être déterminé de différentes façons, une communication révisée sur la radiodiffusion doit-elle indiquer différentes options possibles ?

Il revient aux Etats membres, conformément au principe d'autonomie procédurale, de déterminer librement le caractère de service public des activités de nouveaux médias des radiodiffuseurs publics.

2.3. Mandat et contrôle

2.3.1. Vous êtes invités à expliquer comment une mission de service public est attribuée dans votre pays. La procédure conduisant à cette attribution fait-elle l'objet d'une consultation publique ? La mission de service public du radiodiffuseur est-elle définie par des dispositions nationales juridiquement contraignantes d'attribution d'activités de service public ? L'application et la définition du champ exact de ces activités sont-elles laissées aux radiodiffuseurs de service public ? Certaines de ces «mesures d'application» sont-elles accessibles au public ?

La Commission, dans sa décision du 20 avril 2005 précitée, a jugé que les conditions relatives au mandat et au contrôle étaient remplies en l'espèce. La mission de service public en France est définie par la loi, disposition nationale juridiquement contraignante, au terme d'une procédure législative par nature publique (voir réponse à la question 2.2.1.).

La définition exacte du champ des activités de service public est fixée par les cahiers des missions et des charges de chacune des chaînes publiques, qui constituent des actes réglementaires (décrets) pris sur la base de l'article 48 de la loi. Selon cet article, chaque cahier des missions et des charges « fait l'objet d'une publication au Journal officiel de la République française.

Le Conseil supérieur de l'audiovisuel est saisi pour avis par le gouvernement des dispositions des cahiers des charges. Cet avis motivé est publié au Journal officiel de la République française ainsi que le rapport de présentation du décret. »

La mission de service public est donc attribuée « au moyen d'actes officiels », au terme de procédures publiques. La définition du champ exact des activités de service public est fixée par la réglementation et ne relève pas des radiodiffuseurs publics eux-mêmes.

Le contrat d'objectifs et de moyens conclu entre l'Etat et France Télévisions constitue une mesure d'application, prise après concertation entre les deux parties. Ce document est public : « Avant leur signature, les contrats d'objectifs et de moyens ainsi que les éventuels avenants sont

transmis aux commissions chargées des affaires culturelles et des finances de l'Assemblée nationale et du Sénat. Ils peuvent faire l'objet d'un débat au Parlement. Les commissions peuvent formuler un avis (...). »¹⁰

Enfin, la **Charte de l'antenne** prise à l'initiative de France Télévisions, commune à toutes les sociétés du groupe, rassemble les principes déontologiques à respecter dans les programmes et dans le traitement de l'information et forme un corps d'engagements vis-à-vis des téléspectateurs. La Charte de l'antenne est un document public.

2.3.2. Veuillez expliquer les mécanismes de surveillance des radiodiffuseurs de service public dans votre pays. Quelle est votre expérience des mécanismes de surveillance existants ? Considérez-vous qu'il existe des moyens suffisants pour les tiers d'ester en justice contre d'éventuels infractions/manquements aux obligations de service public (et autres obligations) dans votre pays ?

La loi prévoit que le contrôle de l'exécution des missions de service public incombe au Conseil supérieur de l'audiovisuel (CSA), autorité indépendante chargée de garantir « l'exercice de la liberté de communication audiovisuelle en matière de radio et de télévision par tout procédé de communication électronique. (...) » (article 3-1 de la loi n°86-1067 du 30 septembre 1986 modifiée et complétée).

Chaque année, les chaînes publiques adressent au CSA un bilan de l'exécution de leur cahier des missions et des charges. Ce bilan fait l'objet d'un examen contradictoire par le CSA, qui entend le Président de France Télévisions au cours d'une séance plénière.

Le CSA dispose de moyens d'enquête pour l'exercice de ses missions¹¹ et d'un pouvoir de sanction étendu à l'égard des sociétés de l'audiovisuel public. Il peut notamment les mettre en demeure de respecter les obligations imposées par les textes législatifs et réglementaires. Il rend public ces mises en demeure. Si une société ne s'y conforme pas, le CSA peut ordonner la suspension d'une partie du programme ou une sanction pécuniaire. Toutes les décisions du CSA sont motivées et publiées au Journal officiel. Enfin, le CSA peut saisir le procureur de la République de toute infraction aux dispositions de la loi relative à la liberté de communication, commise par les sociétés de l'audiovisuel public.¹²

En 2000, la loi a introduit **un contrôle supplémentaire de l'exécution des missions de service public, effectué par le Parlement.** La loi prévoit ainsi que chaque année, un rapport est déposé au Parlement afin de faire l'état de l'application des dispositions de la loi définissant les missions de service public (article 43-11 de la loi n°86-1067 du 30 septembre 1986 modifiée et complétée).

En outre, la loi prévoit que les conseils d'administration des chaînes publiques comprennent parmi leurs membres des représentants de l'Etat, ainsi que des membres désignés par le Parlement et par le CSA¹³.

L'utilisation des ressources publiques est contrôlée par plusieurs instances.

D'abord par le Parlement, dans le cadre du contrôle de l'exécution de la loi de finances. Les commissions des deux assemblées parlementaires sont en effet habilitées¹⁴ à procéder, dans le cadre de leur mission de contrôle de l'exécution des lois de finances, à toutes les investigations sur pièces et sur place, ainsi qu'à toutes les auditions qu'elles jugent utiles. Les rapporteurs désignés au sein de

¹⁰ Article 53 de la loi n°86-1067 du 30 septembre 1986 modifiée et complétée

¹¹ Article 19 de la loi n°86-1067 du 30 septembre 1986 modifiée et complétée

¹² Articles 48-1 à 48-10 de la loi n°86-1067 du 30 septembre 1986 modifiée et complétée

¹³ Article 47-1 de la loi n°86-1067 du 30 septembre 1986 modifiée et complétée

¹⁴ Article 57 de la loi organique n°2001-692 du 1^{er} août 2001 relative aux lois de finances

ces commissions disposent des comptes des chaînes de télévision publiques. Pour l'exercice de cette mission, le Parlement est assisté de la Cour des comptes.

Une seconde forme de contrôle parlementaire est exercée à travers le vote de la loi de règlement (qui régularise les comptes publics), pour lequel le Parlement dispose des mêmes moyens matériels et documents que ceux fournis dans le cadre du vote de la loi de finances.

La loi prévoit que le Président de France Télévisions présente chaque année devant les commissions chargées des affaires culturelles et des finances de l'Assemblée nationale et du Sénat **un rapport sur l'exécution du contrat d'objectifs et de moyens de la société**¹⁵.

Le contrat d'objectifs et de moyens 2006-2010 prévoit par ailleurs la création d'un Comité stratégique émanant du Conseil d'administration de France Télévisions, chargé de suivre la mise en œuvre du contrat au moins annuellement, sur la base du rapport annuel d'exécution et d'un tableau de bord de suivi. Un audit externe mesure et analyse chaque année la réalisation par l'entreprise des objectifs du contrat.

Le projet de loi de finances comporte également chaque année en annexe, un rapport du gouvernement sur la situation et la gestion des organismes du secteur public de la communication, qui comporte un bilan détaillé de l'exécution de chacun des contrats d'objectifs et de moyens de ces organismes.

Un contrôleur d'Etat, fonctionnaire du ministère de l'Economie et des Finances, en poste auprès de l'entreprise, contrôle, selon certaines modalités, les dépenses de chaque société du groupe France Télévisions.

Enfin, toutes les sociétés du groupe France Télévisions sont soumises au contrôle de la Cour des comptes, juridiction financière qui assure la vérification des comptes et de la gestion des sociétés dans lesquelles l'Etat détient la majorité du capital, ainsi que la bonne exécution des missions de service public et l'utilisation des fonds publics correspondants. Pour l'exercice de ce contrôle, qui est obligatoire, la Cour des comptes bénéficie d'un droit d'investigation très étendu.

Les tiers disposent de moyens suffisants en cas de manquements allégués aux obligations de service public des radiodiffuseurs publics, notamment par le biais de demandes ou de réclamations auprès du CSA, garant du respect des dispositions de la loi et des décrets définissant les missions de service public (voir ci-dessus).

2.3.3. Pensez-vous que la communication sur la radiodiffusion doit contenir davantage d'éclaircissements sur les circonstances dans lesquelles il est nécessaire de procéder à une attribution supplémentaire de mission de service public (c'est-à-dire en plus des dispositions législatives générales) ou les règles actuelles sont-elles suffisantes ?

C'est aux Etats membres qu'il appartient de définir la mission de service public par un acte de puissance publique et également de déterminer si ces dispositions réglementaires doivent être complétées par d'autres instruments, qui fixeraient de façon plus détaillée la façon dont la mission de service public doit être mise en œuvre, dans le respect de l'indépendance éditoriale et de l'autonomie de programmation des radiodiffuseurs publics et en tenant compte de la flexibilité nécessaire pour que ceux-ci puissent adapter leur offre aux évolutions de leur environnement.

Il n'est donc pas nécessaire que la communication de 2001 précise les circonstances dans lesquelles une attribution supplémentaire de mission de service public est nécessaire.

¹⁵ Article 53 de la loi n°86-1067 du 30 septembre 1986 modifiée et complétée

2.3.4. Considérez-vous que la communication sur la radiodiffusion doit contenir davantage de clarifications afin de rendre plus efficace la surveillance des radiodiffuseurs de service public ? Quels sont selon vous les avantages et les inconvénients d'autorités de contrôle indépendantes (de l'entreprise chargée de la fourniture du service mentionnée dans la communication sur la radiodiffusion) par opposition à d'autres mécanismes de contrôle ? Considérez-vous qu'une surveillance effective doit inclure des mécanismes de sanction et, si tel est le cas, lesquels ?

Les radiodiffuseurs publics doivent répondre de façon continue aux besoins démocratiques, sociaux et culturels de chaque société ainsi qu'à la nécessité de préserver le pluralisme dans les médias. Pour cela, des mécanismes de contrôle de l'adéquation de leurs services aux besoins de la société ont été mis en place.

Ceci étant, compte tenu de la spécificité du service public de radiodiffusion, **les Etats membres doivent assurer l'indépendance éditoriale, institutionnelle et financière des radiodiffuseurs publics**. L'importance de l'indépendance des radiodiffuseurs publics a été soulignée par le Conseil de l'Europe à plusieurs reprises. Les mécanismes de contrôle doivent donc garantir aux radiodiffuseurs publics un niveau suffisant d'indépendance.

Enfin, il convient de rappeler le **principe de l'autonomie procédurale des Etats Membres**. A cet égard, les mécanismes de contrôle et de sanction doivent respecter les traditions juridiques de chaque pays et son organisation institutionnelle interne. Dans certains pays, par exemple, la médiation constitue un mode de résolution de litiges efficace dans le domaine des médias.

2.3.5. Devrait-il exister des procédures spécifiques de plainte au niveau national permettant aux opérateurs privés de soulever des questions touchant au champ des activités des radiodiffuseurs de service public ? Quelle forme devraient-elles prendre ?

Des procédures existent déjà au niveau national (voir réponse aux questions 2.3.2. et 2.7.1.). Les opérateurs privés ont également la possibilité de soulever toute question touchant au champ des activités des radiodiffuseurs de service public au cours du processus législatif au terme duquel la loi fixe les missions de service public.

Cependant, les opérateurs privés ne sauraient avoir une voix prépondérante quant à la nature et à l'étendue des activités des radiodiffuseurs publics, qui doivent répondre à des objectifs d'intérêt général. Comme l'a souligné le Parlement européen¹⁶, l'indépendance des radiodiffuseurs publics doit être assurée non seulement à l'égard d'éventuelles pressions politiques, mais aussi à l'égard des forces du marché.

2.4. Financement double des radiodiffuseurs de service public

2.4.1. Quel est, selon vous, l'effet vraisemblable des services payants (partiellement) financés par l'Etat sur la concurrence ?

Des services fournis par les radiodiffuseurs publics donnant lieu à paiement de la part de l'utilisateur peuvent ne pas avoir d'effet sur la concurrence s'ils sont proposés à des prix raisonnables, comparables aux prix pratiqués par les opérateurs privés.

¹⁶ Document de travail de la commission de la culture et de l'éducation sur la concentration et le pluralisme des médias dans l'Union européenne, décembre 2007

2.4.2. Les services payants doivent-ils être considérés comme des activités purement commerciales ou peuvent-ils être considérés dans certains cas comme relevant de la mission de service public ? Considérez-vous, par exemple, que les services payants relevant de la mission de service public doivent être limités aux services qui ne sont pas disponibles sur le marché ? Ou bien pensez-vous que les services payants puissent être considérés comme relevant de la mission de service public dans certaines conditions ? Dans l'affirmative, veuillez préciser lesquels. Ainsi, les conditions devraient-elles inclure des éléments tels que des objectifs spécifiques de service public, les besoins spécifiques des citoyens, l'existence d'autres offres similaires sur le marché, l'inadéquation des obligations de service public existantes ou l'inadéquation du système de financement actuel pour satisfaire des besoins particuliers des citoyens ?

La notion de service public n'est pas liée à la gratuité ou au paiement. La question pertinente consiste à se demander si les services en question remplissent les besoins démocratiques, sociaux et culturels de chaque société ainsi que la nécessité de préserver le pluralisme des médias. **Le critère déterminant est en conséquence le contenu et l'apport de ces services pour la société. Le moyen de financement, autrement dit le caractère payant ou non, ne doit pas constituer un critère exclusif pour déterminer le caractère de service public.**

Dans le cadre de leur compétence pour déterminer le mode de financement des radiodiffuseurs publics, y compris par le biais d'un système de financement mixte, les Etats membres peuvent prévoir le financement de certains services par un paiement de l'utilisateur. Cette possibilité est explicitement reconnue par la Recommandation du Conseil de l'Europe du 30 janvier 2007 précitée (« (...) s'agissant des nouveaux services personnalisés, les Etats membres pourraient envisager d'autoriser les médias de service public à percevoir des rémunérations »).

Les services qui relèvent de la mission de service public doivent en effet devenir payants si le modèle économique de leur mode de mise à disposition l'exige. Par exemple, la télévision mobile personnelle (TMP) pourrait s'orienter vers un modèle économique payant, auquel les radiodiffuseurs publics devront se conformer. D'autres services, qui relèvent de la mission de service public, doivent être payants pour répondre à des demandes spécifiques, pour ne pas entraîner des pertes financières, pour des questions liées au droit d'auteur ou encore parce que les fonds publics n'auraient pas été suffisants pour les financer.

Les services relevant de la mission de service public ne sauraient en tout état de cause être limités aux services qui ne sont pas disponibles sur le marché. L'étendue de la mission de service public ne peut pas dépendre de l'étendue que les opérateurs privés choisissent de donner à leur offre en fonction de leurs objectifs de rentabilité. Ce principe devrait être appliqué à tous les nouveaux services, indépendamment de la technologie utilisée ou du mode de financement.

D'autre part, le service public audiovisuel a pour mission de mettre à disposition des citoyens une offre diversifiée : c'est l'ensemble de l'offre qui relève du service public. Le fait que le marché offre une catégorie de services ou un service particulier ne doit pas empêcher les radiodiffuseurs publics d'offrir des services diversifiés, conformément à leur mission. De même, un service fourni par le marché n'obéit pas aux mêmes exigences de qualité, de diversité et de pluralisme qu'un service comparable, fourni par un radiodiffuseur public pour répondre à des objectifs d'intérêt général. Ainsi, le service VoD d'une chaîne publique, même payant pour les raisons exposées précédemment, doit pouvoir offrir tous les genres diffusés sur cette chaîne, y compris les programmes à fort potentiel d'audience et de consommation VoD, conformément à la mission de service public, qui consiste à rendre accessible les contenus au plus grand nombre, et donc à toute heure et en tout lieu.

Enfin, les radiodiffuseurs publics contribuent à l'innovation, à l'augmentation de l'offre (ils peuvent permettre à certains services d'atteindre une masse critique) et à l'amélioration de la qualité. Les effets positifs sur le marché sont donc indéniables.

2.5. Obligations de transparence

2.5.1. Des activités commerciales sont-elles exercées par le radiodiffuseur de service public dans votre pays ? Existe-t-il une séparation structurelle ou fonctionnelle entre les activités de service public et les activités commerciales ?

France Télévisions exerce conformément à la loi¹⁷ des activités commerciales par l'intermédiaire de filiales commerciales, essentiellement :

- France Télévisions Publicité : commercialisation d'espaces publicitaires et parrainage (cette activité est appelée à disparaître au moins en partie) ;
- France Télévisions Distribution : distribution internationale de programmes de télévision, édition de produits culturels, exploitation de droits dérivés ;
- Multimédia France Production : production de fictions, documentaires, magazines.

Selon le décret du 15 mai 2007 pris en application de la décision de la Commission du 20 avril 2005 précitée, France Télévisions a l'obligation « *de respecter les conditions normales du marché pour l'ensemble de [ses] activités commerciales.* »¹⁸

2.5.2. Considérez-vous qu'une séparation structurelle ou fonctionnelle des activités de service public soit nécessaire, et si oui, pourquoi ? Quels seraient les effets négatifs ou positifs d'une séparation structurelle ou fonctionnelle ?

Une séparation structurelle n'est pas nécessaire dans la mesure où la tenue d'une comptabilité séparée entre activités de service public d'une part et activités commerciales d'autre part, est de nature à remplir l'objectif de transparence fixé par la Commission et à lui permettre de contrôler la proportionnalité du financement public.

2.5.3. Considérez-vous que les règles de répartition des charges définies dans la communication sur la radiodiffusion actuelle puissent être améliorées à la lumière de l'expérience de votre pays ? Veuillez, le cas échéant, donner des exemples possibles de bonnes pratiques. Ou bien considérez-vous que les règles actuelles soient suffisantes ?

Les règles actuelles relatives à la répartition des charges sont suffisantes.

2.5.4. Sur la base de vos réponses aux questions qui précèdent (2.5.1, 2.5.2, 2.5.3), considérez-vous qu'une communication révisée sur la radiodiffusion doive clarifier davantage les obligations de transparence ?

L'obligation faite par la communication sur la radiodiffusion « *qu'une distinction claire et appropriée soit faite entre les activités de service public et les activités ne relevant pas du service public* », l'exigence de comptes séparés ainsi que l'obligation pour les radiodiffuseurs de respecter les directives relatives à la transparence sont suffisants et une clarification ne paraît pas nécessaire. Sur ces bases, la Commission a pu jusqu'à présent contrôler efficacement l'absence de surcompensation et de subvention croisée.

¹⁷ Article 44-1 de la loi n°86-1067 du 30 septembre 1986 modifiée et complétée

¹⁸ Décret n° 2007-958 du 15 mai 2007 relatif aux relations financières entre l'Etat et les organismes du secteur public de la communication audiovisuelle

2.6. Critère de proportionnalité – Interdiction des surcompensations

2.6.1. Considérez-vous que la communication sur la radiodiffusion doit contenir une obligation pour les Etats membres d'établir clairement les critères permettant de déterminer le montant de la compensation ?

Il appartient à chaque Etat membre de choisir librement la procédure permettant de déterminer le montant de la compensation, en fonction de son système politique, institutionnel et juridique national.

En France, cette procédure s'inscrit dans le cadre de la procédure budgétaire générale, et c'est le Parlement détermine chaque année, lors du vote de la loi de finances initiale, le montant du budget du service public de l'audiovisuel, ainsi que sa répartition entre les sociétés de l'audiovisuel public. C'est sur la base des besoins de financement des chaînes publiques engendrés par l'exécution de leurs missions de service public que les parlementaires fixent le montant des ressources publiques nécessaires, s'assurant de la juste adéquation entre les deux. Ils disposent à cette fin de moyens d'évaluation et de contrôle étendus.

Les parlementaires se voient notamment remettre chaque année, en annexe au projet de loi de finances, un rapport du gouvernement sur la situation et la gestion des organismes du secteur public, qui présente un bilan détaillé de l'exécution de chacun des contrats d'objectifs et de moyens de ces organismes ainsi que les projets et perspectives budgétaires pour l'exercice à venir.

Suite à la décision de la Commission du 20 avril 2005, la loi a complété ce dispositif et prévoit désormais que « Les ressources publiques allouées aux organismes du secteur audiovisuel public en compensation des obligations de service public mises à leur charge n'excèdent pas le montant du coût d'exécution desdites obligations. »¹⁹

2.6.2. Considérez-vous que les obligations actuellement établies dans la communication sur la radiodiffusion assurent une stabilité financière suffisante aux diffuseurs de service public ? Ou bien trouvez-vous que les règles actuelles limitent excessivement la planification financière pluriannuelle du service public de radiodiffusion ?

Les règles actuelles sont suffisamment flexibles pour permettre la nécessaire planification pluriannuelle des activités des radiodiffuseurs publics. Par exemple, l'horizon de financement de France Télévisions est de cinq ans (durée du contrat d'objectifs et de moyens).

2.6.3. Dans quelles circonstances serait-il justifié que les radiodiffuseurs de service public conservent un excédent à la fin de l'exercice financier ? Considérez-vous que les dispositions en la matière de la décision et de l'encadrement relatifs aux services d'intérêt économique général (cf. la présentation générale dans l'exposé des motifs et, notamment, le plafond de 10% de l'excédent annuel) doivent être inclus dans la nouvelle communication sur la radiodiffusion ?

Conformément à la jurisprudence communautaire, la possibilité pour les radiodiffuseurs publics de conserver un bénéfice raisonnable, dans une perspective pluriannuelle, devrait être explicitement prévue. La gestion saine d'une entreprise comprend la garantie de ressources suffisantes pour assurer la continuité de ses activités. Cela est d'autant plus important dans le cas des

¹⁹ Article 53 – III de la loi n°86-1067 du 30 septembre 1986 modifiée et complétée

entreprises chargées d'une mission de service public. En outre, le principe selon lequel les radiodiffuseurs publics doivent s'acquitter de leur mission en toute indépendance comprend l'indépendance financière.

Les radiodiffuseurs publics doivent faire face aux fluctuations en termes de revenus et de charges, notamment en constituant des réserves. Ces réserves serviront à garantir la continuité des activités de service public et à couvrir les coûts opérationnels, à améliorer la qualité des services et à s'adapter à l'évolution des besoins de la société.

Les radiodiffuseurs devraient être autorisés à dégager un bénéfice, qui constitue une capacité d'autofinancement, notamment pour :

- anticiper l'inflation et les fluctuations des ressources, en particulier des recettes publicitaires ;
- faire face aux fluctuations au niveau des charges encourues pour remplir la mission de service public (par exemple les charges liées à une restructuration de l'entreprise ou celles liées à l'achat de droits de retransmission d'événements sportifs, ou encore les charges liées à la couverture d'un événement majeur) ;
- contribuer au désendettement et permettre l'autofinancement des acquisitions de programmes ;
- faire face aux investissements nécessaires à leur activité, au travers d'un plan de financement pluriannuel : financement des investissements de renouvellement, de modernisation ou de développement nécessaires à l'accomplissement de leurs obligations de service public ;
- faire face à des mutations technologiques, qui impliquent des investissements lourds et une adaptation permanente des organisations et des métiers et/ou à des modifications des conditions de marché (par exemple une augmentation des coûts de programmes) liée à l'évolution de la concurrence et aux nouveaux entrants.

Ceci étant, le critère de 10% du financement public, pouvant être gardé d'une année sur l'autre n'est pas forcément le bon. Il serait préférable d'entrer dans une logique de plan d'affaires glissant, qui permettrait de définir les besoins d'autofinancement nécessaires d'une année sur l'autre. Les bénéfices générés par les chaînes doivent être affectés selon une planification pluriannuelle des investissements consacrés à la mission de service public.

2.6.4. Quelles doivent être les garanties/limites permettant d'éviter les distorsions de concurrence injustifiées (par exemple, la marge de 10% doit-elle rester à la libre disposition du radiodiffuseur dans la limite de sa mission de service public ou doit-elle être affectée à d'autres objectifs/projets ? L'État membre doit-il réévaluer les besoins du radiodiffuseur de service public en cas d'excédents constants ?

Conformément à la jurisprudence communautaire, qui reconnaît la possibilité d'un bénéfice raisonnable pour le gestionnaire d'un service d'intérêt économique général, n'ayant pas nécessairement vocation à être réinvesti dans ses activités de service public, les radiodiffuseurs publics devraient pouvoir disposer librement d'un éventuel bénéfice, pour autant que ces ressources soient clairement affectées à une utilisation particulière.

Elles peuvent être utilisées en effet pour financer les activités de service public, mais également pour mener une activité commerciale, pour autant que soit respecté le principe de l'investisseur en économie de marché. Une telle utilisation permet en effet de réduire les coûts du service public.

Ceci indépendamment de la possibilité de dégager un bénéfice à partir d'activités commerciales, dans la mesure où existent des comptes séparés et où sont appliquées des conditions de marché. Il devrait être possible, par exemple, que les filiales commerciales de France Télévisions utilisent leurs bénéfices pour financer les activités de service public, pour réinvestir dans leurs propres activités, ou encore pour financer des participations dans d'autres activités commerciales du groupe.

2.6.5. Considérez-vous que les règles actuelles établies par la communication sur la radiodiffusion puissent dissuader les diffuseurs de service public de réaliser des gains d'efficacité ? Dans l'affirmative, comment pourrait-on éviter une telle situation ? Quels sont les mécanismes existant dans votre pays qui pourraient servir d'exemple à cet égard ?

La possibilité d'accumuler un certain niveau de réserves, afin d'assurer la continuité de son activité et d'améliorer son offre, augmente la motivation de l'entreprise à réaliser des gains d'efficacité, notamment sous forme de réduction des coûts. A l'inverse, lorsque l'entreprise ne peut pas réserver ces gains d'efficacité pour pouvoir les utiliser dans le futur mais doit les rendre à l'Etat, cette motivation est susceptible de disparaître.

2.6.6. Dans quelles circonstances et à quelles conditions considérez-vous que des radiodiffuseurs de service public puissent être autorisés à conserver une marge de profit?

Comme relevé dans la réponse à la question 2.6.3, chaque entreprise doit pouvoir faire des réserves pour assurer la continuité de son activité. A cette fin, les radiodiffuseurs publics, comme les autres entreprises chargées d'un service d'intérêt économique général, doivent pouvoir garder une marge de profit raisonnable, correspondant au « taux de rémunération du capital propre ».

Par ailleurs, l'impossibilité d'avoir une marge de profit réduit considérablement la motivation à atteindre des gains d'efficacité. Enfin, le profit est une ressource qui permet de couvrir les risques de l'activité. La prise en compte de ce risque est rendue possible par la possibilité de garder une marge de profit équivalant au taux de rémunération du capital propre. A cet égard, les réserves constituées grâce aux profits permettent de faire face aux fluctuations des revenus et des charges (voir réponse à la question 2.6.5).

2.7. Critère de proportionnalité – interdiction des distorsions de marché qui ne sont pas nécessaires à l'accomplissement de la mission de service public

2.7.1. Quels sont les mécanismes existant dans votre pays qui permettent aux opérateurs privés d'agir contre d'éventuels comportements anticoncurrentiels des radiodiffuseurs de service public ? Veuillez indiquer si vous considérez que ces mécanismes garantissent un contrôle suffisant et effectif. Une baisse de revenus due à des comportements anticoncurrentiels démontrés (tels que la sous-cotation des prix) est-elle prise en considération lorsqu'il s'agit de déterminer si des radiodiffuseurs de service public ont bénéficié d'une surcompensation ?

Les opérateurs privés peuvent agir contre d'éventuels comportements anticoncurrentiels des radiodiffuseurs de service public en saisissant les autorités nationales et communautaires de la concurrence. Ces mécanismes sont suffisants et garantissent un contrôle effectif. Au niveau national, ils peuvent alléguer d'un comportement anticoncurrentiel des radiodiffuseurs publics auprès de la Direction générale de la concurrence de la consommation et de la répression des fraudes (DGCCRF) rattachée au ministère de l'Economie et des Finances, qui peut diligenter une enquête et saisir le Conseil de la concurrence. Ils peuvent également saisir le CSA, lui-même « *habilité à saisir les autorités administratives ou judiciaires compétentes pour connaître des pratiques restrictives de la concurrence et des concentrations économiques. Ces mêmes autorités peuvent le saisir pour avis* »²⁰.

²⁰ Article 17 de la loi n°86-1067 du 30 septembre 1986 modifiée et complétée

Les opérateurs privés peuvent également saisir le Conseil de la concurrence, autorité administrative indépendante, qui dispose d'attributions juridictionnelles en matière de pratiques anticoncurrentielles. L'effectivité du contrôle exercé par le Conseil est certaine, celui-ci bénéficiant de moyens d'investigation étendus, qui comprennent le droit à obtenir communication des rapports d'enquête établis par les services de la DGCCRF, à laquelle il peut également demander d'effectuer des enquêtes. Le Conseil dispose d'un large pouvoir de sanction.

Les modifications législatives et réglementaires déjà citées, intervenues suite à la décision de la Commission du 20 avril 2005, ont renforcé les dispositions déjà applicables.

2.7.2. En ce qui concerne le comportement anticoncurrentiel éventuel de radiodiffuseurs de service public (et notamment des allégations de sous-cotation des prix), considérez-vous que la communication sur la radiodiffusion doit prévoir l'obligation pour ces radiodiffuseurs de respecter les conditions du marché dans leurs activités commerciales, conformément à la pratique décisionnelle de la Commission, et prévoir aussi des mécanismes de contrôle appropriés ?

La décision de la Commission du 20 avril 2005 relative au financement de l'audiovisuel public en France a effectivement donné lieu à la publication d'un décret imposant à France Télévisions « *de respecter les conditions normales du marché pour l'ensemble de [ses] activités commerciales.* ». L'exécution de cette obligation doit faire l'objet d'un rapport annuel établi par un organisme extérieur, transmis au ministre chargé de la communication et aux assemblées parlementaires.

Ce dispositif s'ajoute au contrôle du respect des conditions de marché dans les activités commerciales, conformément au droit communautaire et national de la concurrence, par les représentants de l'Etat au conseil d'administration de France Télévisions Publicité, filiale de France Télévisions en charge de la commercialisation des espaces publicitaires des chaînes publiques, par la Cour des comptes et par le Conseil de la concurrence.

Il est vrai également que les mécanismes permettant d'éviter la surcompensation des coûts d'exécution des missions de service public constituent des garanties contre toute pratique tarifaire anticoncurrentielle, dans la mesure où le radiodiffuseur en question a effectivement exécuté lesdites obligations de service public.

Il n'y a donc pas de raison particulière pour que la communication, contrairement au droit commun de la concurrence, renverse la charge de la preuve, qui incombe normalement aux plaignants lorsqu'ils allèguent une distorsion de concurrence, et prévoit des mécanismes de contrôle spécifiques.

2.7.3. Considérez-vous que la méthode de détection des sous-cotations de prix doit être clarifiée, le cas échéant en incluant également d'autres critères qui pourraient être appliqués au lieu de la méthode actuellement prévue dans la communication sur la radiodiffusion ? Veuillez indiquer les critères appliqués dans votre pays aux pratiques de prix des radiodiffuseurs de service public, qui pourraient servir d'exemples de bonnes pratiques.

La méthode doit sans doute être déterminée au cas par cas. Ceci étant, la Commission pourrait par exemple utilement remplacer le critère des coûts de l'activité prise séparément, qui figure dans la version actuelle de la communication, par **le critère de la maximisation des profits**, qui utilise un faisceau d'indices (il tient compte des prix pratiqués mais aussi des parts d'audience, de l'incidence de la réglementation, etc.), permettant de montrer que le comportement d'un radiodiffuseur public est comparable à celui des opérateurs privés sur le marché. La Commission a plusieurs fois appliqué ce critère avec succès au secteur de la radiodiffusion.

2.7.4. Considérez-vous que la communication sur la radiodiffusion doit contenir des clarifications sur le financement public des droits de retransmission d'événements sportifs en première exclusivité ? Dans l'affirmative, quelles nouvelles obligations devraient, selon vous, être incluses dans la communication sur la radiodiffusion et comment résoudraient-elles spécifiquement les problèmes de concurrence posés par le financement public ? Croyez-vous au contraire que le recours au droit des ententes permettrait de résoudre d'une manière adéquate les effets préjudiciables potentiels de l'acquisition de tels droits par les radiodiffuseurs de service public sur la concurrence ?

La retransmission d'événements sportifs relève pleinement de la mission de service public, dans le cadre d'une programmation équilibrée et variée, comme la Commission l'a reconnu à plusieurs reprises. L'achat de droits exclusifs peut être à cet égard nécessaire et son financement public ne produit pas en soi d'effets anticoncurrentiels. L'application du droit commun, communautaire et national, de la concurrence est par ailleurs suffisante pour résoudre d'éventuels problèmes de concurrence en matière d'achat de droits sportifs exclusifs.

Il est à noter néanmoins que l'inflation des droits sportifs rend leur acquisition par les radiodiffuseurs publics de plus en plus difficile et par conséquent la probabilité qu'ils faussent la concurrence de plus en plus faible. Comme indiqué plus haut, par exemple, la récente acquisition par Canal+ et Orange de l'ensemble des droits des matches de la Ligue 1 de football va priver les téléspectateurs de leur diffusion en clair.

Il convient de souligner à cet égard que toute tentative pour limiter la part du sport dans les programmes des radiodiffuseurs publics empiéterait clairement sur la compétence des Etats membres en matière de définition de la mission des radiodiffuseurs publics.

3. REMARQUES FINALES

3.1. Veuillez expliquer quel serait, selon vous, l'effet de la modification éventuelle des règles actuelles sur, par exemple, le développement de services novateurs et, plus généralement, sur l'emploi et la croissance dans le secteur des médias, le choix des consommateurs, la qualité et la disponibilité des services de médias audiovisuels et d'autres services de médias, le pluralisme des médias et la diversité culturelle.

En particulier, toute restriction imposée aux nouveaux services des radiodiffuseurs publics compromettrait l'accès du plus grand nombre et de l'ensemble des groupes qui composent la société à des offres de services innovantes, constituant des références en termes de qualité, de respect du pluralisme et de la diversité culturelle. La croissance de l'ensemble du secteur des médias s'en trouverait affectée.

3.2. Pensez-vous que les clarifications décrites plus haut risquent de se traduire par de nouvelles charges administratives et des coûts de mise en conformité ?

Par exemple, instaurer des exigences spécifiques pour les nouveaux services des radiodiffuseurs publics, comme des mécanismes obligatoires d'évaluation *ex ante*, induirait des coûts supplémentaires.

3.3. Considérez-vous que les clarifications additionnelles potentielles décrites plus haut créent un meilleur encadrement réglementaire ?

Parmi l'ensemble des modifications proposées, deux marqueraient un progrès par rapport à la rédaction antérieure.

D'abord, réaffirmer le caractère dynamique de la mission de service public des radiodiffuseurs publics et l'obligation qui est la leur de s'adapter aux besoins et pratiques du public en développant de nouveaux services de médias. Ensuite, reconnaître explicitement la possibilité pour les radiodiffuseurs publics, dans un souci de bonne gestion des fonds publics mis à leur disposition, de conserver des bénéfices et d'en disposer librement, sous certaines conditions.

3.4. Veuillez expliquer si, selon vous, les effets positifs des clarifications additionnelles potentielles dans le sens indiqué par ce questionnaire l'emportent sur les effets négatifs.

La communication de 2001 sur la radiodiffusion constitue un cadre juridique satisfaisant, notamment en raison de la souplesse qu'elle offre, et sa révision ne marquerait un réel progrès que sur les deux points ci-dessus évoqués.