Les services de médias audiovisuels à la demande

Quels nouveaux enjeux de régulation pour l'Arcom ?

Danielle SARTORI

Chef du département Smad, distribution et nouveaux services,
Direction de la télévision et de la vidéo à la demande, Arcom

DOI : https ://doi.org/10.17184/eac.8926

Résumé : Dans le cadre des travaux de transposition de la directive Service de médias audiovisuels (SMA), un nouveau cadre de régulation a été établi depuis 2021 pour les services de média audiovisuel à la demande (Smad). Ce cadre réformé porte en lui plusieurs enjeux. Des enjeux évidents de soutien à la création française et européenne, de réduction des asymétries réglementaires et d'une meilleure proportionnalité de la régulation à la taille économique des acteurs. Ce nouveau cadre pose aussi des enjeux de régulation en termes d'adaptation du secteur tout entier aux effets des politiques d'investissements des acteurs étrangers et de leur stratégie internationale et à la nécessité pour tous les services de faire évoluer leur modèle économique dans un univers concurrentiel de plus en plus dense.

Mots-clés : Smad, décret, loi du 30 septembre 1986, VàDA, VàD.

Abstract : As part of the latest work to transpose the Audiovisual Media Services Directive (AVMSD), a new regulatory framework has been established since 2021 for on-demand audiovisual media services (Smad). This reformed framework carries several challenges. Obvious challenges of supporting French and European creation, reducing regulatory asymmetries and ensuring better proportionality of regulation to the economic size of the players. This new framework also poses regulatory challenges in terms of adapting the entire sector to the effects of the investment policies of foreign players and their international strategy and to the need for all services to develop their economic model in an increasingly dense competitive environment.

Keywords : Smad, décret, loi du 30 septembre 1986, SVOD, VOD.

1 Introduction

Les derniers chiffres publiés par l'Observatoire de la vidéo à la demande par le Centre National du Cinéma et de l'image animée (CNC) en janvier 2024 ont mis en lumière

plusieurs éléments relatifs au développement du secteur de la vidéo à la demande en France[1] :

- Une baisse de consommation de la télévision linéaire ;
- Un accroissement de la concurrence sur le secteur de la Vidéo à la Demande par Abonnement (VàDA) ;
- Une hybridation des modèles économiques.

Ces mouvements se traduisent notamment par des tensions qui vont croître sur la ressource publicitaire globale du secteur comme l'a mis récemment en évidence l'étude conjointe de l'Autorité de régulation de la communication audiovisuelle et numérique (Arcom) et de la Direction générale des Médias et des Industries culturelles (DGMIC)[2].

Au sens de la loi du 30 septembre 1986, la vidéo à la demande (VàD) relève juridiquement de la catégorie des services de médias audiovisuels à la demande (Smad). L'article 2 de la loi précitée pose les critères de définition d'un Smad. Ces critères sont à la fois inclusifs et exclusifs. Pour être considéré comme un Smad au sens de la loi, le service doit permettre le visionnage de programmes au moment choisi par l'utilisateur et sur sa demande et présenter un catalogue de programmes. La sélection et l'organisation des programmes du catalogue doivent être contrôlées par l'éditeur du service et non par un tiers.

À l'inverse, ne sont pas considérés comme des Smad, les services ne relevant pas d'une activité économique (art. 256 A du code général des impôts), ceux dont le contenu audiovisuel est secondaire et les services consistant à fournir ou à diffuser du contenu audiovisuel créé par des utilisateurs privés à des fins de partage et d'échanges au sein de communautés d'intérêt. Au total, trois grandes catégories de service relèvent des Smad :

- Les services de vidéo à la demande par abonnement (VàDA) ;
- Les services de vidéo à la demande à l'acte payante ou gratuite (VàD) ;
- Les services de télévision de rattrapage (TVR).

À une catégorie juridique unique correspond donc une diversité de services et de modèles économiques associés reposant sur les ressources commerciales classiques du secteur (publicité, parrainage, abonnement…). Comme évoqué précédemment, l'évolution des offres de vidéo à la demande tend de plus en plus à l'hybridation des modèles économiques entre ces grandes catégories juridiques réunies au sein d'offres dite mixtes voire composites (selon qu'elles intègrent uniquement des offres audiovisuelles ou pas), ce qui n'est pas sans effet de bord sur l'application de la réglementation.

[1] Voir le focus 2 de Valentine Tucoulat et Sophie Jardillier, CNC, « Le marché de la vidéo à la demande : tendances et perspectives »

[2] « *Perspectives d'évolution du marché publicitaire français à l'horizon 2030* » étude conduite par PMP Stategy publiée le 30 janvier 2024. Selon cette étude, Alphabet, Meta, Amazon et ByteDance (TikTok) concentrent en 2022 36 % des recettes publicitaires numériques avec une estimation à 45 % à horizon 2030, dans le même temps l'étude projette une décroissance de la part des recettes publicitaires détenue par les médias historiques : 40 % en 2022 *versus* 29 % en 2030 (- 800 M d'euros estimés sur la période).

Published in : BULLICH, Vincent ; SCHMITT, Laurie (dir.), *Les plateformes de vidéos à la demande en France. Au-delà de Netflix et YouTube*, Editions des archives contemporaines, ISBN : 9782813005298, doi : 10.17184/eac.9782813005298

Le paysage des Smad déclarés auprès de l'Arcom fait apparaître par ailleurs une certaine volumétrie du nombre de services, en raison notamment de la place des services de TVR et de la catégorisation juridique évoquée précédemment : fin 2023, 337 services de média audiovisuel à la demande sont recensés auprès de l'Autorité (chiffre relativement stable par rapport à 2022[3]). À cette volumétrie de services du paysage des Smad correspond une concentration de la valeur économique (en termes de chiffre d'affaires) sur un très faible nombre d'acteurs, dominés par les trois services américains au catalogue généraliste.

Face aux évolutions sectorielles, le rôle de la réglementation, qui doit tenir les deux bouts de la promotion de la création européenne et nationale et de l'accompagnement au développement économique du secteur, est posé.

En France, le cadre de la régulation des services de médias audiovisuels à la demande (Smad) a été établi dès 2010 avec le décret n° 2010-1379. Ce cadre, imposé uniquement aux éditeurs nationaux de Smad, a construit les fondements d'une exigence européenne de contribution des Smad au soutien à la création audiovisuelle et cinématographique et à l'exposition des œuvres sur ces services. Il a été entièrement rénové en 2020 par l'ordonnance n° 2020-1642 du 21 décembre 2020 portant transposition de la directive SMA et qui a modifié la loi du 30 septembre 1986 relative à la liberté de communication, le code du cinéma et de l'image animée ainsi que les délais relatifs à l'exploitation des œuvres cinématographiques. Ce cadre réformé ambitionnait notamment de corriger les asymétries réglementaires en intégrant l'ensemble des opérateurs qui visent le territoire français au système de financement de la création, de proportionner le régime d'obligations à la taille économique des acteurs en fonction du dépassement de seuils de chiffre d'affaires et d'audience, et de mettre en cohérence les règles applicables aux différentes catégories de services. Le décret n° 2021-793 du 22 juin 2021 est venu préciser les modalités d'application de la loi et est entré en vigueur au 1er juillet 2021. Il a emporté plusieurs évolutions à la fois sur la forme et sur le fond :

Sur la forme,

- Un régime de conventionnement[4] est créé pour les éditeurs de Smad qui ne sont pas établis en France et ne relèvent pas de sa compétence au sens de l'article 43-2 de la loi du 30 septembre 1986 mais visent le territoire français fixant leurs obligations de contribution au financement de la création et les conditions d'accès aux ayants-droits aux données relatives à l'exploitation de leurs œuvres (article 9 du décret précité). À défaut de convention, l'Arcom peut notifier[5] les obligations issues du décret à ces services.
- Un régime de conventionnement est proposé pour les éditeurs nationaux, s'ajoutant au régime déclaratif déjà existant, pour les services dont le chiffre d'affaires annuel net réalisé sur le territoire français franchit le seuil d'un million d'euros (hors services de TVR) ;

[3] Cf. rapport annuel de l'Arcom publié sur le site Internet.
[4] Acte contractuel entre les deux parties (éditeur, régulateur).
[5] Acte unilatéral du régulateur.

Published in : BULLICH, Vincent ; SCHMITT, Laurie (dir.), *Les plateformes de vidéos à la demande en France. Au-delà de Netflix et YouTube*, Editions des archives contemporaines, ISBN : 9782813005298, doi : 10.17184/eac.9782813005298

Sur le fond,

- Un régime renforcé d'obligations d'exposition est précisé dans les conventions (incluant des obligations de sous-titrage et d'audiodescription) mais circonscrit aux services dépassant un million d'euros de chiffre d'affaires annuel net sur le territoire français et 0,1 % d'audience totale en France pour la catégorie de service ;
- Un régime renforcé d'obligations de production audiovisuelle et cinématographique intervient pour les services dont le chiffre d'affaires annuel net réalisé sur le territoire français franchit le seuil de cinq millions d'euros et de 0,5 % d'audience totale en France pour la catégorie de service (le seuil de chiffre d'affaires ayant été abaissé par rapport à l'ancien décret) ;
- Un nouveau régime concerne les services de TVR dont les obligations et les modalités d'application de ces dernières sont précisées dans les conventions des services de télévision dont ils sont issus.

Au total, il existe donc depuis cette réforme deux régimes encadrant les Smad : la persistance d'un régime déclaratif qui oblige tous les éditeurs établis en France à déclarer leurs services auprès de l'Arcom préalablement à leur lancement et un régime conventionnel et de notification qui engage pour les éditeurs -qu'ils soient établis en France ou non- des obligations qui ne relèvent pas seulement des règles sectorielles.

Les services qui ne sont pas établis en France et ne relèvent pas de sa compétence n'ont aucune formalité à effectuer auprès de l'Arcom en dessous de cinq M d'euros de chiffre d'affaires et 0,5 % d'audience. À partir du moment où ils franchissent ces seuils, ils sont soumis uniquement à des obligations de production audiovisuelle et cinématographique et au respect des conditions d'accès des ayants droits aux données d'exploitation de leurs œuvres. S'agissant des services établis en France, le régime d'obligations comprend des obligations supplémentaires relatives à l'exposition ou mise en avant des œuvres et à l'accessibilité de leurs programmes selon la gradation illustrée à la figure 1 ci-dessous.



Fig. 1 : Gradation des obligations des Smad établis en France

Published in : BULLICH, Vincent ; SCHMITT, Laurie (dir.), *Les plateformes de vidéos à la demande en France. Au-delà de Netflix et YouTube*, Editions des archives contemporaines, ISBN : 9782813005298, doi : 10.17184/eac.9782813005298

Les conventions ou notifications établies par l'Arcom ont repris les items listés dans la loi du 30 septembre 1986 et son décret d'application et c'est fin 2023 au total 25 services de VàDA et de VàD qui ont été conventionnés ou notifiés dans ce cadre rénové pour les Smad dont huit services étrangers (Netflix, Disney+, Amazon Prime Video VàDA et VàD, Apple TV+, Apple TV app-itunes store, Google play movies & TV et Crunchyroll).

Entre 2021 et 2023, plusieurs éléments structurants pour le secteur sont aussi intervenus et qui sont liés à la mise en œuvre de ce nouveau cadre. Une nouvelle chronologie des médias a été signée le 24 janvier 2022[6] qui a avancé les fenêtres à 15 et 17 mois pour les services de vidéo à la demande payants et a été amendée en septembre 2023 par voie d'avenant[7]. Une série d'accords est intervenue entre les organisations professionnelles de l'audiovisuel et du cinéma, les sociétés de gestion collective et les éditeurs de Smad étrangers et nationaux[8]. Le CNC a ouvert à compter de décembre 2021 un fonds temporaire[9] de soutien sélectif (FSP – Fonds sélectif plateformes[10]) afin d'accueillir les projets des producteurs travaillant pour les Smad étrangers et à compter du 1er janvier 2023 a procédé à l'ouverture du soutien automatique à ces projets.

Fin 2023, l'Arcom a publié le bilan de la contribution des services de médias audiovisuels à la demande à la production d'œuvres audiovisuelles ou cinématographiques, au titre de l'année 2022 qui met en évidence l'apport des Smad au financement du secteur à hauteur de 345 M d'euros (à rapporter au 1,5 Mds d'apport total des éditeurs linéaires et non linéaires). Les Smad représentent donc de l'ordre de 20 % d'apport au secteur sur l'exercice 2022 (21,8 %) alors qu'ils représentaient moins de 2 % jusqu'en 2020. Ces effets seront analysés plus finement par l'Arcom, en collaboration avec le CNC, dans le cadre d'une étude publiée en novembre 2024 sur la politique d'investissements dans les programmes des éditeurs de Smad étrangers, et plus particulièrement des services de VàDA, et qui permettra de tirer un premier bilan des effets du décret sur ce point particulier.

En attendant, l'effet mécanique du taux d'obligation assis sur le chiffre d'affaires des services et donc, sur leur santé économique laisse entrevoir à court terme une trajectoire particulièrement dynamique au regard du succès d'usage des services déjà présents sur le marché, de l'arrivée de nouveaux services sur le marché (lancement du service *Max* en France le 11 juin 2024 qui prend le relais du *Pass Warner* mis en place en mars 2023) et de l'hybridation de leur modèles économiques. La mesure

[6] Texte de portée réglementaire qui a été cosigné par le seul service Netflix (arrêtés d'extension de l'accord et des ses avenants).

[7] Modification des stipulations de l'accord relatives à la période d'indisponibilité des œuvres dans le cas des co-exploitations.

[8] Accord du 22 février 2022 de Netflix avec les organisations professionnelles du cinéma, accord du 30 novembre 2022 de Amazon Prime Video avec les organisations professionnelles de l'audiovisuel et les sociétés de gestion collective, accord du 11 septembre 2023 de Netflix avec les organisations professionnelles de l'audiovisuel et les sociétés de gestion collective ou plus récemment l'accord d'ADN du 13 juin 2023 avec les organisations professionnelles de l'audiovisuel et la SACD. Ces accords ont aussi abouti au retrait des recours formés devant le Conseil d'État par les organisations professionnelles de l'audiovisuel et la Société des auteurs et compositeurs dramatiques (SACD) contre les trois conventions signées par l'Arcom en décembre 2021 (Netflix, Amazon Prime Video et Disney+).

[9] Fonds ouvert entre décembre 2021 et décembre 2022.

[10] 16 projets ont été soutenus dans ce cadre (essentiellement en fiction) pour un montant de 2,5 M d'euros.

Published in : BULLICH, Vincent ; SCHMITT, Laurie (dir.), *Les plateformes de vidéos à la demande en France. Au-delà de Netflix et YouTube*, Editions des archives contemporaines, ISBN : 9782813005298, doi : 10.17184/eac.9782813005298

d'audience sur la base d'une audimétrie passive promise par Médiamétrie pour la fin d'année 2024 contribuera également à structurer mieux les performances réelles des principaux services auprès du public et pour les annonceurs. Enfin, la mise en œuvre des 68 projets sélectionnés dans le cadre de la Grande Fabrique de l'image de France 2030[11] sur le volet formation des talents et développement des studios de tournage et infrastructures de production et post-production devrait contribuer à diminuer les tensions déjà identifiées sur l'appareil productif français et la disponibilité des talents sur le territoire national.

Des enjeux de régulation vont continuer de se poser mais les bases d'un dialogue avec les services étrangers et l'ensemble des parties prenantes du secteur sont jetées depuis 2021. La France, parfois isolée dans son ambition à l'égard du soutien à la création européenne par les Smad, est rattrapée par d'autres pays. Ainsi, la ministre de la culture allemande a annoncé en février 2024 un projet de réforme du financement du cinéma allemand comprenant l'instauration d'une obligation d'investissements à hauteur de 20 % pour « les plateformes et les diffuseurs germanophones[12] ». Si cette réforme aboutie, l'Allemagne rejoindrait les pays comme la France ou l'Italie[13] qui ont décidé d'adopter une fourchette haute dans la fixation d'une obligation d'investissements aux éditeurs de Smad. Toutefois, nous indiquons enfin, qu'en août 2024, Netflix a attaqué devant la Cour constitutionnelle belge ses obligations de financement en Belgique francophone et que l'Italie a dû abaisser en mars 2024 ses obligations d'investissement dans les œuvres européennes sur injonction de la Commission Européenne.

[11] Appel à projets opéré par la Caisse des dépôts et consignations (CDC) en lien avec le Centre national du cinéma et de l'image animée (CNC) et lancé à l'automne 2022.

[12] L'Allemagne avait fait le choix de n'instaurer à ce stade aucune obligation d'investissement dans la production.

[13] Selon le rapport de l'Observatoire européen de l'audiovisuel (rapport « *Investing in European Works : the Obligations on VOD Providers* » (OEA) – mai 2022), l'Italie se situe un peu en deçà de la France avec un taux d'obligation originellement à 17 %. L'Italie a envisagé récemment une évolution de son dispositif réglementaire afin notamment de porter progressivement cette obligation à 20 % et l'a notifié à la Commission européenne. Celle-ci a formulé en décembre 2023 des observations sur ce point spécifique du projet notifié. L'Italie prévoirait au final une baisse de ce taux initial à 16 %.

Published in : BULLICH, Vincent ; SCHMITT, Laurie (dir.), *Les plateformes de vidéos à la demande en France. Au-delà de Netflix et YouTube*, Editions des archives contemporaines, ISBN : 9782813005298, doi : 10.17184/eac.9782813005298