



COMMISSION EUROPÉENNE

Bruxelles, le 2 mai 2024
C(2024) 3132 final

Son Excellence
M. Lars Løkke Rasmussen
Ministère des affaires étrangères du
Danemark
Asiatisk Plads 2
DK- 1448 Copenhague

Objet : Notification 2024/54/DK

Projet de loi sur la contribution de certains fournisseurs de services de médias à la promotion de la culture danoise (Loi sur la contribution culturelle)

Émission d'observations en vertu de l'article 5, paragraphe 2, de la directive (UE) 2015/1535 du 9 septembre 2015

Monsieur,

Dans le cadre de la procédure de notification prévue par la directive (UE) 2015/1535¹, les autorités danoises ont notifié à la Commission le 2 février 2024, le «Projet de loi sur la contribution de certains fournisseurs de services de médias à la promotion de la culture danoise (Loi sur la contribution culturelle)» (ci-après le «projet notifié»). Cette notification constitue une nouvelle notification, suite à celle de la version précédente du projet de loi le 29 septembre 2023, qui a amené la Commission à formuler des observations conformément à l'article 5, paragraphe 2, de la directive (UE) 2015/1535, le 20 décembre 2023 (2023/0562/DK). Selon une note accompagnant la notification («Note — La contribution culturelle danoise», note relative à la contribution), les autorités danoises ont pris ces observations en considération.

Selon le message de notification des autorités danoises, le projet notifié «vise à mettre en œuvre l'article 13, paragraphe 2, de la directive (UE) 2018/1808² [...] en introduisant un

¹ Directive (UE) 2015/1535 du Parlement européen et du Conseil du 9 septembre 2015 prévoyant une procédure d'information dans le domaine des réglementations techniques et des règles relatives aux services de la société de l'information (texte codifié), JO L 241, 17.9.2015, p. 1.

² Directive (UE) 2018/1808 du Parlement européen et du Conseil du 14 novembre 2018 modifiant la directive 2010/13/UE visant à la coordination de certaines dispositions législatives, réglementaires et administratives des États membres relatives à la fourniture de services de médias audiovisuels (directive «Services de médias audiovisuels»), compte tenu de l'évolution des réalités du marché

régime de contribution culturelle pour les fournisseurs de services de médias audiovisuels à la demande (SMAD) établis au Danemark ou dans un autre État membre de l'UE ciblant des publics au Danemark».

Les fournisseurs de services de médias audiovisuels à la demande relevant du projet notifié constituent des services de la société de l'information au sens de l'article 1er, point b), de la directive (UE) 2015/1535.

Le projet notifié vise à faire usage de la possibilité prévue à l'article 13, paragraphe 2, de la directive 2010/13/UE, telle que modifiée par la directive (UE) 2018/1808 (directive «Services de médias audiovisuels», ci-après la «directive SMA») pour qu'un État membre exige que les fournisseurs de services de médias établis dans d'autres États membres mais ciblant le public sur son propre territoire (ci-après dénommés «fournisseurs transfrontaliers») contribuent, de manière non discriminatoire et proportionnée, à la production d'œuvres européennes. Le projet notifié vise également à transposer l'article 13, paragraphe 6, de la directive SMA, qui prévoit des dérogations obligatoires à l'éventuelle exigence prévue à l'article 13, paragraphe 2, pour les entreprises ayant un faible chiffre d'affaires ou une faible audience.

Conformément à son article 2, le projet notifié s'applique aux fournisseurs de services de médias établis au Danemark qui fournissent des services de médias audiovisuels à la demande ainsi qu'aux fournisseurs de services de médias établis dans d'autres États membres de l'Union fournissant des services de médias audiovisuels à la demande destinés aux publics danois. Conformément à l'article 2, point 3, du projet notifié, la disposition ne s'applique pas aux fournisseurs de services de médias dont le chiffre d'affaires annuel est inférieur à 15 millions de DKK³ ou dont l'audience représente moins de 1 % du nombre total d'utilisateurs de services de médias audiovisuels à la demande sur le marché danois. En outre, la disposition ne s'applique ni aux services de médias fournis «dans le cadre de l'exercice d'activités de service public» par des fournisseurs établis au Danemark ni dans d'autres États membres (article 2, point 4, du projet notifié). L'exclusion des fournisseurs de médias de service public a été justifiée par les autorités danoises dans la note relative à la contribution en soulignant leurs obligations déjà importantes d'investir et de diffuser du contenu en langue danoise, dans le cadre de leur mission de service public. Au cours de chacune des trois dernières années, chacun des deux fournisseurs de médias de service public existants aurait investi au moins 114 millions d'euros dans des contenus en langue danoise, sans compter les programmes sportifs et d'information.

Tous les fournisseurs de services de médias qui fournissent des services de médias audiovisuels à la demande autres que ceux exonérés en vertu de l'article 2, point 3, du projet notifié versent une contribution annuelle («contribution culturelle») de 2 % de leur chiffre d'affaires contributif au Danemark (article 4, point 1, du projet notifié). Les fournisseurs de services de médias qui investissent directement moins de 5 % de leur chiffre d'affaires contributif au Danemark dans de «nouveaux contenus danois» versent, outre la contribution de 2 %, une contribution annuelle de 3 % de leur chiffre d'affaires contributif au Danemark (article 4, point 2). Le produit de la contribution culturelle (après déduction de certains éléments) est réparti entre le Fonds de la fonction publique et les autres régimes d'aide de l'Institut danois du cinéma. Le ministre de la culture peut fixer les modalités de cette répartition (article 6). Il est prévu, selon un exposé des motifs

³ 15 millions de DKK équivalent à un peu plus de 2 millions d'euros.

accompagnant le projet notifié, qu'une part de 20 % soit allouée au Fonds de la fonction publique et une part de 80 % aux autres régimes d'aides. Les autorités danoises ont expliqué dans leurs réponses aux questions complémentaires fournies par la Commission lors de la notification précédente que l'exposé des motifs «est utilisé par l'administration danoise comme principale source d'interprétation lors de la mise en œuvre de la législation» et que «les juridictions danoises utiliseront l'exposé des motifs comme fondement de leur jurisprudence».

Le chiffre d'affaires contributif est défini à l'article 3, point 4, du projet notifié comme incluant «les recettes brutes d'un fournisseur de services de médias au Danemark résultant de la mise à disposition de contenus audiovisuels par le service de médias audiovisuels à la demande», sans «les recettes liées à la mise à disposition de programmes sportifs ou d'information, les recettes provenant des services de programmation linéaire mis à disposition par l'intermédiaire du service de médias audiovisuels à la demande et les recettes provenant de la redistribution des services de médias audiovisuels à la demande d'autres fournisseurs de services de médias».

L'exclusion des services de médias commerciaux linéaires de l'obligation de contribution et la déduction des recettes relatives aux programmes linéaires ont été justifiées par les autorités danoises dans la note relative à la contribution en indiquant un investissement moyen dans le contenu danois d'environ 13 % des ventes annuelles totales réalisées par les deux fournisseurs commerciaux concernés, par an.

Le projet notifié porte une date d'entrée en vigueur au 1^{er} juillet 2024. La contribution culturelle devrait être due pour la première fois en 2025 sur la base des déclarations des fournisseurs de services de médias concernant le chiffre d'affaires imposable au Danemark pour 2024.

Selon l'article 4, points 3 et 4, du projet notifié, un investissement sera considéré comme ayant été réalisé dans de nouveaux contenus danois si au moins 75 % du matériel de production de nouveaux films, séries ou documentaires européens est en danois. En outre, «plus de la moitié du budget de chaque production devra être dépensée au Danemark ou plus de la moitié des enregistrements de chaque production devront avoir lieu physiquement au Danemark.»

L'examen du projet notifié, qui se limite au texte notifié à la Commission le 2 février 2024, a incité la Commission à formuler les observations suivantes.

1. Concernant l'exclusion des services de médias audiovisuels linéaires de l'obligation de contribution

Selon le projet notifié, l'obligation de contribution ne s'applique qu'aux fournisseurs de services de médias qui fournissent des services de médias audiovisuels à la demande. Comme les autorités danoises l'ont précisé dans la note relative à la contribution, il s'agit notamment: des radiodiffuseurs commerciaux qui proposent (également) des services de médias audiovisuels à la demande, mais uniquement en ce qui concerne les recettes provenant des services à la demande. D'autre part, comme décrit ci-dessus, les recettes provenant de services de programmation linéaire mis à disposition par l'intermédiaire d'un service de médias audiovisuels à la demande ne sont pas soumises à l'obligation de contribution.

Sur cette base et compte tenu des données fournies par les autorités danoises concernant le niveau actuel d'investissement des radiodiffuseurs commerciaux dans les contenus danois, la Commission est d'avis que l'exclusion des services de médias audiovisuels linéaires de l'obligation de contribution ne devrait pas être considérée comme discriminatoire.

2. Sur la contribution au Fonds de la fonction publique et aux autres régimes d'aide de l'Institut danois du cinéma

Comme indiqué ci-dessus, conformément aux articles 4 et 6 du projet notifié, les fournisseurs de services de médias fournissant des services de médias audiovisuels à la demande versent une contribution annuelle de 2 % de leur chiffre d'affaires contributif au Danemark, qui est ensuite alloué au Fonds de service public et aux autres régimes d'aide de l'Institut danois du cinéma. S'ils choisissent d'investir moins de 5 % de leur chiffre d'affaires contributif dans de «nouveaux contenus danois», ils doivent contribuer à hauteur de 3 % de leur chiffre d'affaires annuel contributif. L'exposé des motifs indique que les services nécessaires pour contribuer à ces fonds peuvent bénéficier de manière non discriminatoire de l'aide dont ils disposent.

Selon une jurisprudence constante, des mesures affectant la libre prestation des services peuvent être justifiées si elles poursuivent un intérêt public légitime, tel que la diversité culturelle et linguistique. Compte tenu notamment de l'obligation de financer la production d'œuvres européennes, la Cour de justice de l'Union européenne (CJUE) a jugé⁴ que la protection de la diversité linguistique peut justifier des restrictions à la libre circulation des services, pour autant que les mesures nationales soient proportionnées. Si l'arrêt concernait des obligations imposées aux fournisseurs relevant de la compétence de l'État membre, la Commission comprend que le même objectif peut également être invoqué en ce qui concerne les obligations imposées aux fournisseurs transfrontaliers de contribuer financièrement à des œuvres européennes. Cela exige toutefois également que les principes de non-discrimination et de proportionnalité soient respectés.

Une note accompagnant la notification («Note relative aux régimes d'aide existants pour la production cinématographique danoise et au Fonds de service public», note relative aux régimes d'aide) explique que le Fonds pour le service public soutient des œuvres en danois et que les autres régimes d'aide de l'Institut danois du cinéma se limitent également à une production cinématographique qui fournit une «contribution artistique et/ou technique particulière à la promotion de la cinématographie et de la culture cinématographique au Danemark». Cela signifie que «la production cinématographique doit être enregistrée en danois ou dans une version danoise, et/ou les principales forces créatives et/ou fonctions techniques de la production cinématographique doit, indépendamment de la nationalité et de l'origine ethnique, résider ou séjourner de manière permanente au Danemark, ou avoir une affiliation matérielle et significative et/ou une importance pour la cinématographie ou la culture cinématographique danoise».

Il convient de noter d'emblée que l'évaluation de la Commission ne peut porter que sur le projet notifié. Cela ne comprend pas les documents d'accompagnement, y compris ceux qui contiennent ou font référence aux modalités et conditions des régimes d'aide de l'Institut danois du cinéma. Dans ce contexte, la Commission tient à préciser que la

⁴ Arrêt du 5 mars 2009, *Unión de Televisiones Comerciales Asociadas (UTECA) contre Administración General del Estado*, C-222/07, EU: C: 2009: 124;

conformité des régimes avec la législation relative aux aides d'État, ce que les autorités danoises ont souligné, est une question distincte de celle relative à la conformité de l'obligation de contribution avec la directive SMA. En vertu de l'article 108, paragraphe 3, du TFUE, les États membres sont tenus de notifier à la Commission tout projet d'aides et ne peuvent mettre à exécution les mesures proposées tant que la Commission n'a pas rendu une décision finale sur ces mesures. Conformément à l'article 108, paragraphe 3, du TFUE, les autorités danoises ont notifié la contribution culturelle à la Commission le 26 février 2024⁵.

3. Sur l'investissement dans les «nouveaux contenus danois»

Selon l'article 4 du projet notifié, la contribution supplémentaire de 3 % du chiffre d'affaires annuel contributif peut être évitée si le fournisseur de services de médias investit au moins 5 % de son chiffre d'affaires contributif au Danemark en «nouveaux contenus danois».

À titre liminaire, il convient de relever que l'article 13, paragraphe 2, de la directive SMA fait référence au soutien financier à la production d'œuvres européennes et ne contient aucune disposition similaire concernant les obligations financières pour la production d'œuvres audiovisuelles nationales. De même, la directive SMA ne prévoit aucune disposition concernant l'affectation d'une partie ou de la totalité des recettes correspondantes à des œuvres dans la langue officielle d'un État membre ou qui sont produites dans une certaine mesure dans l'État membre en question.

La Commission note que, lorsque le fournisseur de services de médias paie la «redevance de base» de 2 % et, en outre, investit au moins 5 % de son chiffre d'affaires contributif en «nouveaux contenus danois», son investissement total s'élève à 7 % du chiffre d'affaires annuel contributif au Danemark, selon les règles fixées par le projet notifié. Ce seuil est (légèrement) plus élevé que celui considéré comme proportionné dans la jurisprudence citée⁶. Toutefois, contrairement au régime considéré comme proportionné par la jurisprudence, aucune partie de l'investissement n'est consacrée aux «œuvres européennes» en tant que telles, mais plutôt aux «nouveaux contenus danois» et aux œuvres financées par le Fonds pour le service public et par les autres régimes d'aide de l'Institut danois du cinéma, qui font référence à des œuvres en danois ou à des œuvres qui apportent une «contribution artistique et/ou technique particulière à la promotion de la cinématographie et de la culture cinématographique au Danemark», comme souligné ci-dessus.

La Commission rappelle que la CJUE a adopté une interprétation restrictive des restrictions légales à la libre prestation des services, comme indiqué ci-dessus. À cet égard, la Commission renvoie aux observations qu'elle a formulées sous la référence TRIS 2023/0562/DK. La Commission y avait fait observer en particulier que la proportion élevée (75 %) initialement prévue d'œuvres audiovisuelles dont la langue principale est le danois et bénéficiant d'obligations d'investissement devrait être justifiée et proportionnée en vertu des dispositions pertinentes du traité sur le fonctionnement de l'Union européenne. La Commission avait estimé que la proportionnalité d'un seuil aussi

⁵ Affaire SA.112857.

⁶ Dans l'affaire précitée C-222/07 *Uteca*, la loi espagnole en cause prévoyait un investissement de 5 % de leurs recettes d'exploitation dans des œuvres européennes, 60 % de cet investissement devant être réservé à des œuvres dans l'une des langues officielles du Royaume d'Espagne.

élevé d'œuvres audiovisuelles avec le danois comme langue principale nécessiterait une motivation supplémentaire.

Les autorités danoises ont modifié la notion de «nouveaux contenus danois» dans le nouveau projet notifié, comme indiqué ci-dessus. Dans la note relative à la contribution, elles comparent le seuil d'investissement direct de 5 % réservé aux nouveaux contenus danois avec le seuil de 3 %⁷ qui était réservé aux œuvres dans l'une des langues de l'Espagne dans l'affaire arrêtée par la CJUE. À cet égard, elles justifient le seuil plus élevé en se référant à la situation d'un marché plus petit, tel que le marché danois: sur un marché de petite taille, les investissements devraient représenter un pourcentage plus élevé du chiffre d'affaires annuel afin d'obtenir la même production en termes de contenu qualitatif que sur un marché plus vaste.

Si l'on entend par là que le chiffre d'affaires annuel d'un marché de petite taille est inférieur à celui réalisé sur un marché plus vaste et que, par conséquent, un pourcentage plus élevé est nécessaire pour produire un contenu de qualité, cet argument pourrait être compris dans les grandes lignes. Toutefois, même dans ce cas, le seuil de 3 % devrait plutôt être comparé au seuil de 7 %. Cet argument est justifié par le fait que, contrairement au régime qui a été jugé proportionné par la jurisprudence, aucune partie de l'investissement n'est consacrée aux «œuvres européennes», mais plutôt aux «nouveaux contenus danois» et aux œuvres financées par le Fonds pour le service public et les autres régimes d'aide de l'Institut danois du cinéma. Les conditions de financement des régimes d'aide de l'Institut danois du cinéma, bien qu'elles ne puissent pas être appréciées ici, ne se réfèrent pas aux œuvres européennes, mais présentent un lien étroit avec la langue danoise et le Danemark, selon la description fournie par les autorités danoises. Vu sous cet angle, le seuil serait deux fois plus élevé que dans l'affaire *Uteca*. En outre, seul un investissement réalisé dans de «nouveaux» films, séries ou documentaires peut remplir les conditions requises pour satisfaire à l'obligation d'investissement direct, ce qui restreint encore davantage la liberté des fournisseurs de services de médias concernés. Compte tenu du libellé et de l'objectif de l'article 13, paragraphe 2, de la directive SMA, à savoir promouvoir les œuvres européennes, la Commission tient à rappeler aux autorités danoises qu'une proportion aussi élevée de contenus danois (100 %) bénéficiant d'obligations d'investissement, par rapport aux œuvres européennes, devrait être justifiée et proportionnée au regard du traité sur le fonctionnement de l'Union européenne. La Commission considère que la proportionnalité de ce choix par rapport à l'obligation d'investissement qui s'applique exclusivement aux «nouveaux contenus danois», tels que définis dans le projet notifié, nécessiterait une motivation supplémentaire par opposition à une obligation d'investissement qui n'affecte qu'une partie de l'ensemble des obligations d'investissement consacrées aux œuvres européennes pour de tels contenus.

Cette appréciation n'est pas affectée de manière significative par l'explication des autorités danoises figurant dans la note relative à la contribution selon laquelle, pour que des investissements puissent être qualifiés d'investissements dans des contenus danois, «l'exigence selon laquelle 75 % du matériel de production doit être en danois doit être considérée à la lumière du fait qu'il n'est pas inhabituel de disposer de parties importantes de productions destinées à un public danois dans d'autres langues». Cette explication ne donne aucune concrétisation approximative du pourcentage d'œuvres bénéficiant d'un tel régime linguistique. La Commission est également d'avis qu'un tel

⁷ 60 % de 5 %, voir note de bas de page 7 ci-dessus.

pourcentage est difficile à mesurer et, par conséquent, à contrôler. Dans ce contexte, il convient également de garder à l'esprit que toutes les œuvres ne semblent pas adaptées pour être produites dans plus d'une langue, ce qui pourrait faire augmenter le pourcentage dans la pratique. En outre, une œuvre dont le pourcentage de matériel de production en danois doit être de 75 % sera probablement perçue par le public comme une œuvre danoise tout autant qu'une œuvre dont le danois est la seule langue.

Cette situation est exacerbée par la condition supplémentaire selon laquelle, pour pouvoir prétendre à de «nouveaux contenus danois», plus de la moitié du budget de production individuel doit être dépensée au Danemark ou plus de la moitié des enregistrements de la production individuelle doit avoir lieu physiquement au Danemark (condition de territorialité). La notification précédente, selon laquelle les critères économiques s'appliquaient aux 25 % restants des œuvres⁸, avait déjà amené la Commission à souligner qu'un raisonnement supplémentaire serait nécessaire. Le nouveau projet notifié applique désormais la condition de territorialité à toutes les œuvres, en plus de l'exigence linguistique. Les autorités danoises justifient la condition de territorialité en se référant à la communication de la Commission sur les aides d'État en faveur des œuvres cinématographiques et autres œuvres audiovisuelles⁹, ce qui inclurait des ajustements de la condition. Toutefois, cette communication n'est pas applicable en l'espèce, étant donné que l'investissement dans les «nouveaux contenus danois» en cause ne semble pas relever du champ d'application de l'article 107, paragraphe 1, du TFUE. Néanmoins, dans le contexte de la législation relative aux aides d'État, l'exigence d'un État membre d'un niveau d'activité de production sur son territoire pouvant aller jusqu'à 50 % du budget global de production est acceptable. Toutefois, «jusqu'à 50 %» signifie exactement le contraire de «plus de la moitié».

Par conséquent, la Commission considère que la combinaison des deux exigences qui s'appliqueraient désormais à toute œuvre se réclamant de «nouveau contenu danois» est encore plus problématique que la première version du projet de loi en ce qui concerne la libre prestation de services, et estime que cette approche nécessiterait une motivation supplémentaire de la part des autorités danoises.

La Commission invite les autorités danoises à tenir compte des observations susmentionnées et leur rappelle que ces observations sont sans préjudice de la procédure en cours au titre de l'article 108, paragraphe 3, du TFUE.

La Commission rappelle par ailleurs qu'une fois le texte définitif adopté, il est communiqué à la Commission conformément à l'article 5, paragraphe 3, de la directive (UE) 2015/1535.

⁸ Selon la notification précédente, le fournisseur de services de médias aurait dû remplir au moins un des trois critères suivants: 1) plus de la moitié du budget de production aurait dû être dépensée au Danemark, 2) le tournage de la production aurait dû avoir lieu physiquement au Danemark, ou 3) la production aurait dû être effectuée par une société de production établie au Danemark, ou les rôles créatifs ou techniques centraux auraient été exercés par des personnes établies ou résidant au Danemark.

⁹ 2013/C 332/01 du 15 novembre 2013.

Veillez agréer l'expression de ma considération distinguée.

Pour la Commission

Kerstin Jorna
Directrice générale

Direction générale du marché
intérieur, de l'industrie, de
l'entrepreneuriat et des PME