

**Avis du Conseil supérieur de l'audiovisuel du 7 avril 2009
sur une demande de l'ARCEP
portant sur le marché de gros de la diffusion hertzienne terrestre
de programmes audiovisuels en mode numérique**

Le Conseil supérieur de l'audiovisuel,

Vu la directive 2002/21/CE du Parlement européen et du Conseil du 7 mars 2002 relative à un cadre réglementaire commun pour les réseaux de services et de communications électroniques (directive « cadre ») ;

Vu le code des postes et des communications électroniques, notamment ses articles L.37-1 et D.301 ;

Vu la loi n° 86-1067 du 30 septembre 1986 modifiée relative à la liberté de communication ;

Vu la recommandation de la Commission européenne 2007/879/CE du 17 décembre 2007 concernant les marchés pertinents de produits et de services dans le secteur des communications électroniques susceptibles d'être soumis à une réglementation *ex ante* ;

Vu la décision du Conseil de la concurrence n° 02-MC-04 du 11 avril 2002 relative à une demande de mesures conservatoires présentée par la société Antalis ;

Vu l'avis n° 06-A-01 du Conseil de la concurrence du 18 janvier 2006 relatif à une demande d'avis de l'Autorité de régulation des télécommunications en application de l'article L.37-1 du code des postes et des communications électroniques, portant sur l'analyse des marchés de gros des services de diffusion audiovisuelle ;

Vu la lettre du 25 février 2009 par laquelle le Président de l'Autorité de régulation des communications électroniques et des postes saisit pour avis le Conseil supérieur de l'audiovisuel dans le cadre de la procédure d'analyse du marché de gros de la diffusion hertzienne terrestre de programmes audiovisuels ;

Après en avoir délibéré le 7 avril 2009,

Emet l'avis suivant :

SOMMAIRE

I - CONTEXTE ET PROCEDURE	3
I.A. Recommandation de la Commission européenne	3
I.B. Procédure mise en œuvre par l'ARCEP	4
I.C. Panorama général	4
I.D. Délimitation du marché et objectifs du Conseil	6
II - MARCHÉ DES SERVICES DE DIFFUSION DE LA TELEVISION EN MODE ANALOGIQUE	7
III - MARCHÉ DES SERVICES DE DIFFUSION DE LA TELEVISION NUMERIQUE TERRESTRE	7
III.A. Contexte	7
III.B. Proposition de l'ARCEP	9
III.C. Position du Conseil	10
IV - MARCHÉ DES SERVICES DE DIFFUSION DE LA RADIO NUMERIQUE TERRESTRE	13
IV.A. Proposition de l'ARCEP	13
IV.B. Position du Conseil	13

Introduction

Par lettre du 25 février 2009, l'Autorité de régulation des communications électroniques et des postes (ARCEP) a saisi pour avis le Conseil supérieur de l'audiovisuel, dans les conditions prévues aux articles L.37-1 et D.301 du code des postes et des communications électroniques, du projet d'analyse du marché de gros des services de diffusion audiovisuelle.

Le 6 avril 2006, l'ARCEP a adopté deux décisions¹ relatives à son analyse du marché de gros des services de diffusion audiovisuelle, correspondant au dix-huitième marché dans la liste établie par la Commission européenne².

Selon ces deux décisions, l'ARCEP a estimé qu'il était nécessaire de mettre en place un dispositif de régulation *ex ante* sur le marché de gros amont des services de diffusion de télévision hertzienne terrestre, analogique ou numérique. Sur ce marché, l'ARCEP a désigné la société TDF, qui détient la quasi-intégralité des infrastructures de diffusion hertzienne terrestre, comme opérateur exerçant une influence significative et lui a imposé à ce titre plusieurs obligations.

La saisine porte sur la révision de l'analyse de l'ARCEP. Conformément à l'article L.38 IV du code des postes et des communications électroniques, « *au moment de la révision de l'analyse d'un marché, l'autorité publie un bilan relatif aux résultats effectifs, eu égard aux objectifs poursuivis, des mesures décidées en vertu de l'analyse précédente* ».

Cette analyse est menée dans le contexte particulier du retrait du marché de gros des services de diffusion audiovisuelle de la liste des marchés pertinents prévue par la Commission européenne dans sa recommandation du 17 décembre 2007.

I - Contexte et procédure

A la suite du premier cycle d'analyse des marchés conduit par l'ARCEP, un nouveau cycle a été lancé à l'automne 2008, couvrant la période 2009-2012.

I.A. Recommandation de la Commission européenne

I.A.1 Le contexte

La directive « cadre »³ a instauré un cadre réglementaire commun pour les réseaux et services de communications électroniques. L'objectif est de réduire la régulation sectorielle *ex ante* au fur et à mesure que la concurrence s'intensifie sur un marché.

La recommandation du 17 décembre 2007, qui remplace celle de 2003, réduit le nombre de marchés régulés de dix-huit à sept, afin de tenir compte de la progression de la concurrence. L'objet de cette recommandation est de recenser les marchés de produits et de services sur lesquels une régulation *ex ante* peut se justifier.

Contrairement à la situation qui prévalait en 2006, la régulation du marché de gros de la diffusion hertzienne terrestre de programmes audiovisuels en mode numérique n'est plus imposée à tous les Etats membres. Il s'agit essentiellement, pour la Commission, de tenir compte des fortes disparités existant entre les Etats membres pour l'analyse de ce marché.

¹ Décision n° 06-0160 portant sur la définition du marché pertinent de gros des offres de diffusion hertzienne terrestre de programmes télévisuels et sur la désignation d'un opérateur exerçant une influence significative sur ce marché et décision n° 06-0161 portant sur les obligations imposées à TDF en tant qu'opérateur exerçant une influence significative sur le marché pertinent de gros des offres de diffusion hertzienne terrestre de programmes télévisuels.

² Recommandation de la Commission européenne 2003/311/CE du 11 février 2003.

³ Directive 2002/21/CE du Parlement européen et du Conseil du 7 mars 2002 relative à un cadre réglementaire commun pour les réseaux de services et de communications électroniques.

I.A.2 Les critères utilisés par la Commission

Selon la directive « cadre », la Commission européenne doit définir les marchés pertinents en conformité avec les principes du droit de la concurrence.

Afin de déterminer les marchés susceptibles d'être soumis à une régulation *ex ante*, la Commission vérifie que les trois critères suivants sont cumulativement réunis (« *test des trois critères* ») :

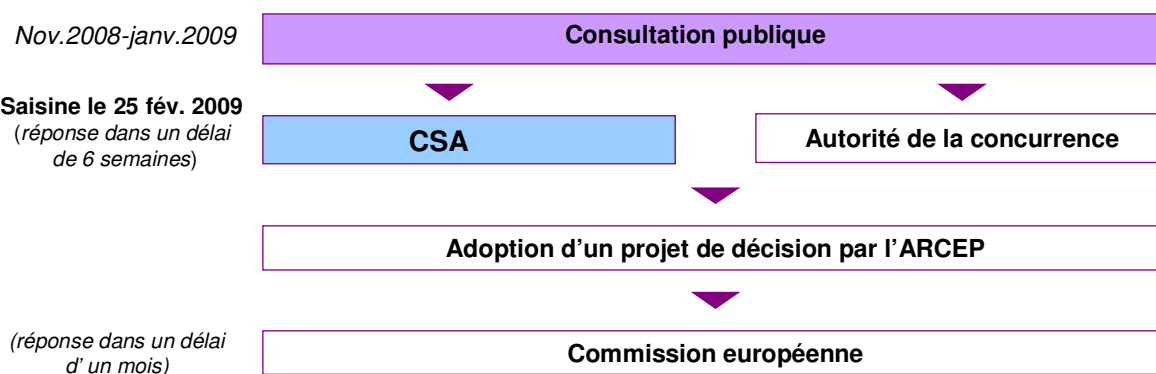
- l'existence de barrières à l'entrée élevées et non provisoires ;
- l'absence de perspective d'évolution vers une situation de concurrence effective ;
- l'incapacité du droit de la concurrence à remédier à lui seul aux défaillances du marché.

Les marchés énumérés en annexe de la recommandation ont donc été sélectionnés par la Commission sur le fondement de ces trois critères cumulatifs.

Pour les marchés non énumérés, la Commission indique que « *les autorités réglementaires nationales devraient être compétentes pour appliquer le test des trois critères afin de déterminer, sur la base des circonstances nationales, si un marché est toujours susceptible de faire l'objet d'une réglementation ex ante* ».

I.B. Procédure mise en œuvre par l'ARCEP

Dans le cadre du processus d'analyse des marchés, l'ARCEP a procédé à une consultation publique des différents acteurs du marché (TDF, diffuseurs alternatifs, opérateurs de multiplex, éditeurs) sur la nécessité de maintenir une régulation *ex ante* sur le marché de la diffusion de télévision numérique terrestre lors du prochain cycle, et sur les modalités de sa mise en œuvre.



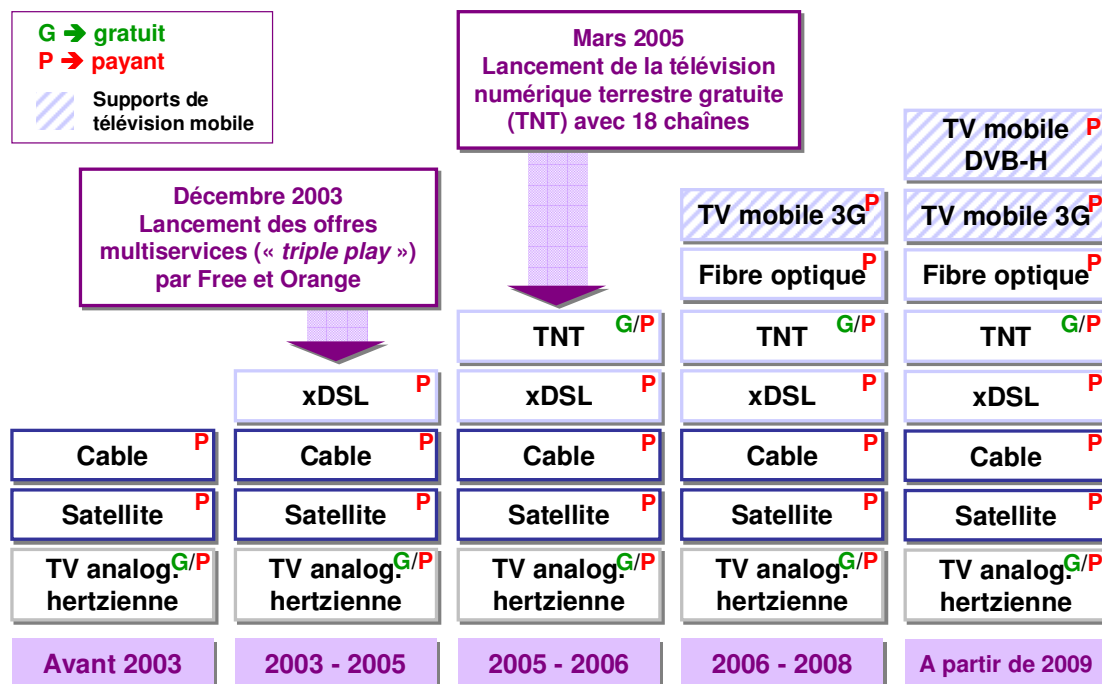
A l'issue de cette consultation, l'Autorité a, en application de la loi, sollicité les observations du Conseil et de l'Autorité de la concurrence, avant de soumettre son analyse à la Commission européenne.

I.C. Panorama général

Depuis 2003, la distribution de la télévision a connu plusieurs évolutions majeures avec le lancement des premières offres de télévision par ADSL⁴ en décembre 2003, le lancement de la télévision numérique terrestre (TNT) gratuite en mars 2005 puis payante en mars 2006, et l'apparition des premières offres de télévision sur téléphone mobile.

⁴ « Asymmetric Digital Subscriber Line »

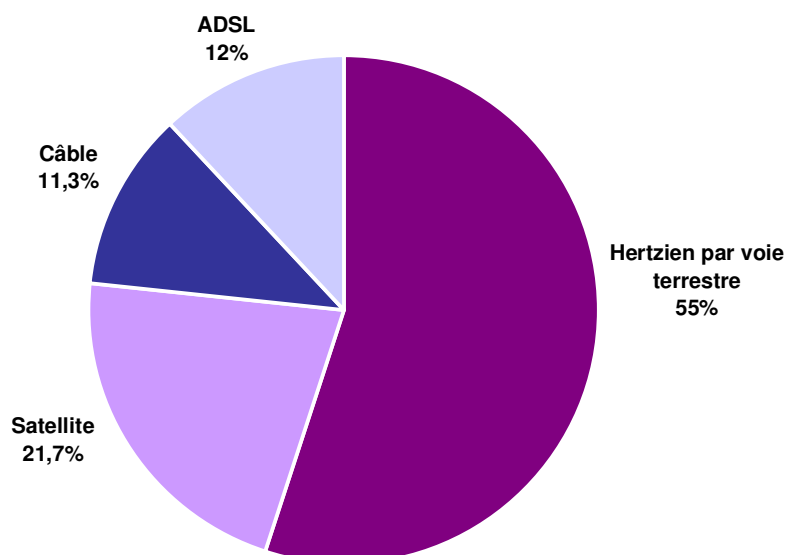
Le marché français de la distribution de télévision est ainsi caractérisé par un nombre important de plates-formes :



Parmi ces plates-formes, l'ADSL (5 millions d'abonnés fin 2008) et la TNT gratuite (9,1 millions de foyers équipés d'au moins un adaptateur à la même date) sont en très forte croissance.

Les modes de réception de la télévision au sein des foyers équipés se répartissent de la manière suivante, qu'il s'agisse d'un poste principal ou secondaire⁵ :

Répartition des accès des téléviseurs



Source : CSA - Observatoire de l'équipement des foyers pour la réception de la télévision numérique, 2nd semestre 2008.

⁵ Selon la même source, 18,3% des foyers disposent de plusieurs modes de réception de la télévision.

Il résulte de ces éléments que, malgré l'apparition et le développement de plates-formes de distribution de la télévision, l'hertzien terrestre reste prédominant en France. Il constitue aussi le seul vecteur gratuit d'accès à la télévision pour l'ensemble des Français.

Par ailleurs, dans le contexte d'extension de la couverture de la télévision numérique, l'article 96-2 de la loi du 30 septembre 1986 impose aux éditeurs de services de télévision par voie hertzienne terrestre l'obligation de couvrir 95% de la population française au 30 novembre 2011, date d'extinction de l'analogique.

I.D. Délimitation du marché et objectifs du Conseil

I.D.1 Délimitation des marchés pertinents

Le présent avis porte sur l'analyse du marché de gros de la diffusion hertzienne terrestre de programmes audiovisuels.

Plusieurs marchés sont concernés. D'une part, le marché de la radio qui se décompose en deux segments, la FM et la radio numérique terrestre (RNT). D'autre part, les différents marchés de la télévision, qui rassemblent la diffusion analogique, la télévision numérique terrestre (TNT), la télévision mobile personnelle (TMP), et le câble, le satellite et l'ADSL.

Lors du premier cycle d'analyse (2006-2009), seuls deux marchés étaient régulés : les marchés de la diffusion hertzienne terrestre de télévision en mode analogique et en mode numérique. Dans sa récente analyse, l'ARCEP propose notamment de retirer toute forme de régulation sur le marché de la diffusion en mode analogique et d'introduire une régulation du marché de la diffusion de RNT.

I.D.2 Objectifs du Conseil

L'objectif principal du Conseil est de favoriser une baisse des coûts de diffusion supportés par les éditeurs. Cette baisse aurait notamment pour conséquence, d'une part, de faciliter l'extension de la couverture de la TNT jusqu'à 95% de la population et, d'autre part, de dégager des ressources financières pour accroître l'investissement dans les programmes.

Faciliter l'extension de la couverture de la TNT est d'autant plus nécessaire, tout spécialement dans le contexte de forte baisse des revenus publicitaires pour les « chaînes historiques », comme en témoignent les négociations difficiles entre le Conseil et ces chaînes sur le nombre de sites de diffusion à ouvrir.

Le Conseil doit, dans ce cadre, veiller au développement de la concurrence entre les acteurs du marché de la diffusion technique.

Toujours dans le même esprit, le Conseil est soucieux de l'intérêt des téléspectateurs et des auditeurs, et de la qualité, notamment technique, de la diffusion des programmes que ces derniers sont amenés à visionner ou à écouter.

Au regard de ces objectifs, les développements qui suivent traitent des différents points soulevés par la saisine :

- la régulation du marché de la diffusion de télévision en mode analogique ;
- la régulation du marché de la diffusion de télévision en mode numérique ;
- la régulation du marché de la diffusion de radio numérique terrestre.

II - Marché des services de diffusion de la télévision en mode analogique

Le marché de la diffusion hertzienne terrestre de télévision en mode analogique est conduit à disparaître à l'horizon de la présente analyse. En effet, la date d'extinction de la diffusion analogique est fixée par la loi du 30 septembre 1986 au 30 novembre 2011, et les premières extinctions interviendront dès la fin de l'année 2009.

La perspective d'entrée d'un nouvel acteur sur ce marché n'apparaît donc pas réaliste compte tenu de la disparition programmée du marché.

Comme l'ARCEP, le Conseil estime donc :

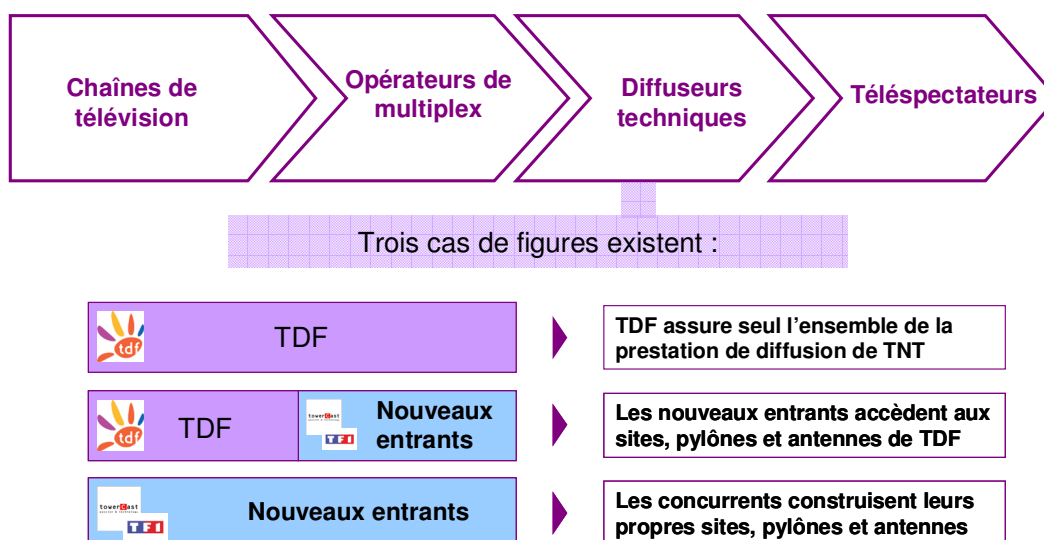
- que l'imposition d'une régulation *ex ante* n'est pas nécessaire sur ce marché ;
- mais que le maintien de l'obligation de séparation comptable imposée à TDF pour la diffusion analogique est souhaitable, afin notamment d'éviter les subventions croisées entre ce marché et celui de la diffusion numérique.

III - Marché des services de diffusion de la télévision numérique terrestre

III.A. Contexte

Les enjeux principaux de l'analyse portent sur le marché de la diffusion hertzienne terrestre de télévision en mode numérique, en particulier sur la régulation de l'accès aux sites, pylônes et antennes de la société TDF par les diffuseurs techniques concurrents.

Le marché de la diffusion technique de la TNT peut être représenté de la manière suivante :



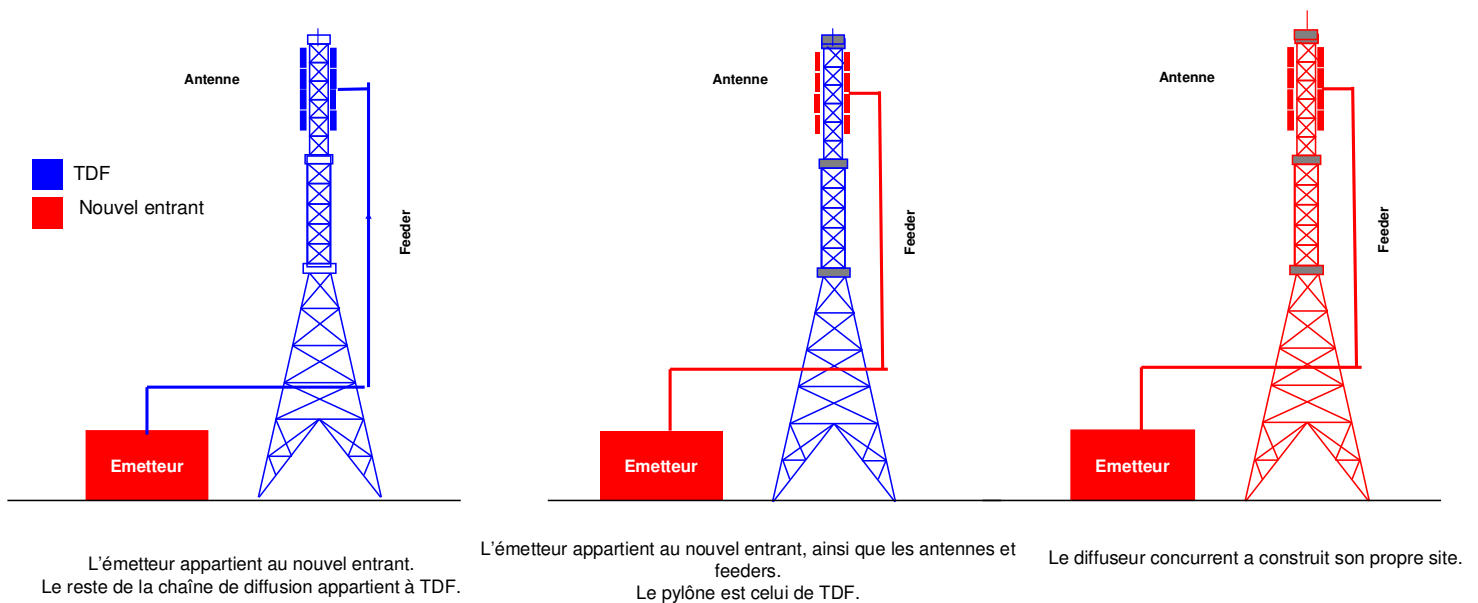
Hébergement ou construction : les choix opérés par les diffuseurs concurrents

Les diffuseurs concurrents ont deux possibilités pour pénétrer ce marché. Ils peuvent soit utiliser les infrastructures de la société TDF (hébergement), soit construire leur propre site.

Lorsqu'un diffuseur alternatif choisit d'utiliser un pylône déjà existant de la société TDF, il installe son propre émetteur, et pour le reste de la chaîne de diffusion, deux solutions s'offrent à lui : soit utiliser les antennes et le feeder de la société TDF, soit installer ses propres équipements.

En pratique, la chaîne de diffusion appartient dans la grande majorité des cas à la société TDF.

Ces différents cas peuvent être illustrés de la manière suivante :



L'hébergement sur un site de la société TDF et la construction d'un site alternatif par un nouvel entrant présentent les caractéristiques suivantes.

L'hébergement sur un site de la société TDF nécessite, pour le nouvel entrant, des investissements limités. En revanche, cette solution induit pour le diffuseur alternatif une forte dépendance vis-à-vis de la société TDF. En outre, les tarifs peuvent demeurer élevés pour les opérateurs de multiplex, clients du nouvel entrant, en raison du versement d'un loyer à la société TDF, qui représente une part substantielle du tarif final facturé à l'opérateur de multiplex.

La construction d'un site propre permet au diffuseur alternatif de maîtriser les coûts de l'ensemble de la chaîne. De ce fait, il est en mesure de faire bénéficier ses clients de tarifs les plus bas. Toutefois, les investissements nécessaires sont élevés et le risque économique plus important : ainsi, selon certains diffuseurs alternatifs, trois multiplex par site seraient nécessaires pour rentabiliser celui-ci.

Lorsque le nouvel entrant choisit de construire son propre site, il peut être confronté à des problèmes d'initialisation des antennes de réception, puisque celles-ci sont orientées vers les sites de la société TDF pour la réception de télévision en mode analogique. Il doit également tenir compte des contraintes liées aux servitudes radioélectriques qui protègent les stations existantes de la société TDF. Certains diffuseurs concurrents ont d'ailleurs fait part au Conseil d'un manque d'actualisation de ces contraintes, susceptible de limiter l'implantation de sites alternatifs.

En outre, des opérateurs alternatifs ont indiqué au Conseil qu'ils se heurtaient de plus en plus à des difficultés d'acquisition de terrains à proximité des sites de la société TDF, qui posséderait, ou rachèterait, l'essentiel des parcelles autour de ses sites. Cette situation s'avère préjudiciable aux concurrents qui souhaitent répliquer les sites du diffuseur historique tout en minimisant les réorientations d'antenne.

III.B. Proposition de l'ARCEP

III.B.1 Analyse de l'ARCEP sur l'opportunité du maintien de la régulation

Au terme du premier cycle d'analyse, l'ARCEP a considéré la société TDF comme dominante sur le marché de la diffusion de TNT et lui a donc imposé les obligations suivantes :

- acceptation de toute demande raisonnable d'accès ;
- transparence concernant, par exemple, les informations comptables, les spécifications techniques, les caractéristiques du réseau, les modalités et conditions de fourniture et d'utilisation et les prix ;
- non-discrimination, afin de s'assurer que la société TDF fournisse ses prestations aux autres entreprises dans des conditions équivalentes et avec la même qualité que celles que la société TDF assure pour ses propres services, ou pour ceux de ses filiales ou partenaires ;
- proscription des tarifs excessifs et des tarifs d'éviction sur l'ensemble des sites ;
- obligation de séparation comptable et de comptabilisation des coûts.

Dans l'analyse transmise au Conseil de la concurrence et au Conseil supérieur de l'audiovisuel, l'Autorité indique que ce marché est toujours caractérisé par l'existence de barrières à l'entrée élevées et durables et par l'absence d'évolution vers une situation de concurrence effective sur la durée considérée, et que le droit de la concurrence ne peut remédier à lui seul aux défaillances du marché.

En conséquence, l'Autorité estime la régulation *ex ante* nécessaire sur ce marché.

L'ARCEP précise que le cycle 2009-2012 constitue une période de transition, en particulier dans le contexte de l'extinction de la diffusion analogique et du passage de la télévision au numérique, et qu'il sera probablement justifié et opportun de passer à la seule régulation *ex post* à l'issue de cette période.

III.B.2 Analyse de l'ARCEP sur les obligations tarifaires

Lors du premier cycle d'analyse, l'Autorité a imposé à la société TDF des obligations tarifaires de proscription des tarifs excessifs et d'éviction sur l'ensemble de ses sites de diffusion de la TNT, afin de favoriser sur l'ensemble du territoire la concurrence en infrastructures par le déploiement de sites alternatifs.

A l'issue du déploiement de l'intégralité du réseau principal, l'Autorité constate que les sites de ce réseau sont apparus en grande majorité non répliquables, tandis qu'une part significative des sites du réseau complémentaire, généralement de plus petite taille, semblent pouvoir être répliquée.

Le faible développement de la concurrence en infrastructures pour la diffusion de la TNT, notamment sur le réseau principal, a donc conduit l'Autorité à distinguer, pour la définition des obligations tarifaires imposées à TDF sur ses offres de gros de diffusion de la TNT, un ensemble de sites répliquables d'un ensemble de sites non répliquables.

Dans ce cadre, l'ARCEP considère comme non répliquable pour la diffusion de la TNT tout site de la société TDF remplissant au moins l'un des critères suivants :

- hauteur maximale de l'antenne supérieure ou égale à 50 mètres ;
- conditions d'accès difficiles ou localisation exceptionnelle.

Ces critères conduisent l'ARCEP à identifier 113 sites non répliquables de la société TDF, sur lesquels elle envisage d'imposer une obligation d'orientation des tarifs vers les coûts des offres de gros d'accès aux sites et antennes de la société TDF.

Pour les autres sites, considérés comme répliquables, l'ARCEP envisage de maintenir le dispositif existant de proscription des tarifs excessifs et d'éviction.

Les obligations que l'ARCEP se propose d'imposer à la société TDF peuvent ainsi être résumées de la manière suivante :

Sites non répliquables <i>113 sites identifiés par l'Arcep</i>	Sites répliquables <i>sites TNT et RNT</i>
Faire droit à toute demande raisonnable d'accès	
Transparence *	
Non-discrimination	
Orientation vers les coûts	Proscription des tarifs excessifs et d'éviction
Séparation comptable et comptabilisation des coûts	

Les sites non répliquables sont définis par l'Arcep comme ceux qui vérifient l'un des deux critères suivants :

- hauteur maximale de l'antenne supérieure ou égale à **50 m**
- **conditions d'accès difficiles** ou localisation exceptionnelle

* Délai maximal de 6 semaines entre la publication des gabarits par le CSA et la publication des conditions techniques de l'offre de TDF

III.C. Position du Conseil

III.C.1 Evolution du marché

Depuis le 15 janvier 2008, 112 sites principaux de diffusion de la TNT permettent de couvrir 85% de la population. Sur l'ensemble de ces sites, correspondant aux phases 1 à 6, les nouveaux entrants ont obtenu près de 25% du marché en nombre de fréquences en trois ans (hébergement), et environ 5% de parts de marché en infrastructures (sites appartenant aux diffuseurs alternatifs).

Aujourd'hui, la TNT est diffusée à partir de 357 sites qui couvrent 87% de la population. Les nouveaux entrants détiennent un peu moins de 10% de parts de marché en infrastructures sur les dernières phases.

Enfin, à l'horizon de la présente analyse, la TNT sera diffusée à partir de 1 626 sites pour les « chaînes historiques » afin d'atteindre le seuil de 95% de la population prévu par la loi (avec correctif départemental de 91%). Plus de 1 200 sites restent donc à ouvrir en trois ans.

III.C.2 Problématiques pour le Conseil

Sur les 112 sites principaux, le Conseil est attaché à pérenniser la concurrence, en particulier lors du renouvellement des premiers contrats de diffusion. Ces contrats ont été signés pour des durées de cinq ans entre les opérateurs de multiplex et les diffuseurs techniques ; ils arriveront à échéance à partir de 2010.

Sur ces sites, considérés comme non répliquables par l'ARCEP, l'objectif du Conseil est également de favoriser une baisse des tarifs de diffusion pour les opérateurs de multiplex, et par suite pour les chaînes. Le Conseil doit également veiller à ce qu'un espace économique suffisant soit préservé entre les tarifs de gros et ceux de détail de la société TDF, afin de garantir la viabilité économique des diffuseurs alternatifs, eux-mêmes indispensables au maintien d'une concurrence pérenne sur le marché.

Sur les sites considérés comme répliquables par l'ARCEP, les préoccupations du Conseil sont, d'une part, de permettre aux diffuseurs concurrents de construire leurs propres infrastructures, et, d'autre part, d'assurer une baisse des prix pour les opérateurs de multiplex, dans le but notamment de faciliter l'extension de la TNT à un rythme soutenu, compatible avec la date du 30 novembre 2011.

III.C.3 Position du Conseil sur le maintien de la régulation

Comme l'ARCEP, le Conseil constate, d'une part, que les barrières à l'entrée restent élevées sur le marché de la diffusion de la TNT et, d'autre part, que ce marché ne semble pas évoluer vers une situation de concurrence effective. Il estime en outre que l'exigence d'une séparation comptable et d'un contrôle des offres de référence par l'ARCEP sont nécessaires au bon fonctionnement du marché.

Le Conseil relève également que, grâce à l'intervention réglementaire, la concurrence commence à se développer sur le marché, notamment celui des sites principaux, que de nouveaux acteurs⁶ parviennent à entrer sur le marché, et que la concurrence par les infrastructures progresse dans l'intérêt des opérateurs de multiplex et des chaînes de la TNT.

Il importe au Conseil d'assurer la pérennité de cette concurrence et des nouveaux acteurs entrés sur le marché.

Le maintien d'une régulation *ex ante* apparaît donc indispensable à l'extension de la couverture de la TNT dans des conditions économiques satisfaisantes pour les éditeurs et les opérateurs de multiplex, afin d'atteindre les objectifs prévus par la loi.

Toute levée de la régulation sectorielle menacerait la viabilité économique des diffuseurs techniques nouveaux entrants et se traduirait par une hausse des coûts de diffusion des chaînes, qui ne seraient alors plus en mesure de tenir l'échéance du 30 novembre 2011.

En conséquence, le Conseil estime, comme l'ARCEP, qu'il est nécessaire de maintenir une régulation *ex ante* sur le marché de la diffusion de TNT.

III.C.4 Position du Conseil sur les obligations tarifaires

Rappel de la jurisprudence antérieure

Le Conseil de la concurrence s'est intéressé au marché de la diffusion dès 2002 dans le cadre de saisines contentieuses introduites par la société Antalis. Ainsi, dans sa décision du 11 avril 2002, le Conseil de la concurrence n'a pas exclu que les sites de la société TDF correspondant aux 29 premières zones de diffusion de la TNT définies par le Conseil supérieur de l'audiovisuel puissent constituer une infrastructure essentielle et justifier en conséquence que les tarifs de l'offre d'accès aux sites soient orientés vers les coûts.

La cour d'appel de Paris, statuant sur le recours formé par TDF contre la décision du Conseil de la concurrence, a nuancé sur ce point la décision de ce dernier en considérant : « à ce stade de l'instruction, la qualification d'infrastructure essentielle, qui repose sur la seule contrainte de délai imposée par le CSA pour le lancement du marché, apparaît insuffisamment étayée, dès lors que des possibilités de substitution réelles ou potentielles (duplication des sites) de l'infrastructure paraissent pouvoir être mises en place dans un délai raisonnable, même à des conditions moins avantageuses, ce qui n'a pas été exclu par les autorités de marché ».

Dans cet arrêt, la cour d'appel conteste notamment l'obligation d'orientation des tarifs vers les coûts.

Position du Conseil

Sur la distinction entre sites non répliquables et répliquables

Le Conseil attire l'attention de l'ARCEP sur l'introduction d'une distinction entre sites non répliquables et sites répliquables. Il convient en particulier de s'assurer qu'aucun site considéré comme non répliquable ne pourrait en pratique être construit par un nouvel entrant et, réciproquement, qu'aucun site estimé répliquable ne le soit pas en pratique, notamment en raison de contraintes fortes.

⁶ Création de la société ITAS TIM à l'automne 2008

En effet, les diffuseurs alternatifs ont fait part au Conseil des difficultés qu'ils pouvaient rencontrer lors de la construction d'un nouveau site. Les nouveaux entrants sont confrontés à une contrainte technique majeure, la réinitialisation des antennes ; mais également à des contraintes réglementaires, environnementales, d'aménagement du territoire, qui compliquent la construction de nouveaux sites dans des délais rapides.

Or, la réplique des sites sur le réseau secondaire est soumise à des contraintes lourdes de calendrier, imposées pour le déploiement de la couverture de la TNT à l'horizon 2011.

En outre, la structure technique, humaine et financière des nouveaux entrants, de taille sensiblement plus réduite que celle de la société TDF, les empêche de se positionner sur l'ensemble des sites.

Afin de réduire les incertitudes pesant sur les diffuseurs alternatifs et de les inciter à construire de nouveaux sites de diffusion, il pourrait être envisagé de réaliser des appels d'offres communs, site par site, regroupant plusieurs multiplex. Les diffuseurs concurrents estiment en effet qu'il faut en moyenne trois multiplex sur un site alternatif pour qu'il devienne rentable.

Compte tenu de ces incertitudes, il pourrait être souhaitable de prévoir une révision de la liste des sites non répliquables au cours de la période visée par la présente analyse, par exemple dix-huit mois à compter de la mise en application des règles modifiées, si la liste apparaissait trop restrictive ou si des opérateurs alternatifs en faisaient la demande.

Sur l'orientation des tarifs vers les coûts

Le Conseil estime que l'orientation vers les coûts proposée par l'ARCEP est la méthode qui permet de garantir les tarifs de diffusion les plus bas pour les opérateurs de multiplex sur les sites principaux. Certains points méritent toutefois d'être soulignés.

En premier lieu, il n'est pas certain que les diffuseurs alternatifs aient eu recours à l'ensemble des outils réglementaires mis à leur disposition pour faire évoluer la situation concurrentielle sur ce marché. En particulier, le Conseil constate que seul un règlement de différend⁷ a été demandé en trois ans sur ce marché, alors que ce nombre est sensiblement plus élevé sur d'autres marchés de communications électroniques.

En deuxième lieu, il ressort des informations transmises au Conseil que certains diffuseurs concurrents rencontrent des difficultés d'accès aux terrains environnants des sites de la société TDF, dans la mesure où la plupart de ces terrains semblent appartenir à la société TDF. Implanter des pylônes à proximité du site de la société TDF présente un avantage concurrentiel déterminant en ce qu'il permet d'éviter une réorientation des antennes des téléspectateurs présents dans la zone de diffusion du site.

Dans ces conditions, il pourrait être souhaitable d'examiner les différents outils réglementaires permettant de limiter les effets de cette barrière à la construction de sites alternatifs.

Enfin, il n'est pas impossible que le manque d'actualisation des servitudes radioélectriques ait pu limiter l'implantation de sites alternatifs. Une réactualisation de ces derniers pourrait être souhaitable.

Le Conseil estime que :

- **l'introduction d'une distinction entre sites non répliquables et répliquables est souhaitable, mais qu'il pourrait être envisagé, compte tenu des incertitudes liées à cette distinction, de prévoir une révision de la liste des sites non répliquables au cours de la période visée par la présente analyse, par exemple dix-huit mois à compter de la mise en application des règles modifiées ;**
- **l'orientation des tarifs vers les coûts proposée par l'ARCEP est la méthode qui permet de garantir les tarifs de diffusion les plus bas pour les opérateurs de multiplex sur les sites principaux.**

⁷ Décision n° 06-0350 de l'Autorité de régulation des communications électroniques et des postes du 21 mars 2006 se prononçant sur un différend opposant la société Antalis TV à la société Télé Diffusion de France (TDF).

IV - Marché des services de diffusion de la radio numérique terrestre

IV.A. Proposition de l'ARCEP

L'ARCEP propose d'introduire une régulation du marché de la diffusion de la radio numérique terrestre. Elle considère que, sur le marché de gros amont de la diffusion hertzienne terrestre, les offres de gros de diffusion de la TNT et de la RNT seront substituables à l'horizon de la présente analyse dans la mesure où :

- le réseau déployé pour la RNT durant les trois prochaines années devrait s'appuyer en grande partie sur le réseau principal de la TNT ;
- la plupart des diffuseurs présents sur la TNT devrait se positionner également sur la RNT.

En pratique, pour la diffusion de la RNT, l'Autorité envisage d'imposer à la société TDF des obligations analogues à celles imposées pour la diffusion de la TNT.

Toutefois, concernant les obligations tarifaires, l'ARCEP estime qu'il serait prématuré de définir une liste de sites non répliquables et préconise d'imposer à la société TDF l'obligation de ne pas pratiquer des tarifs excessifs ou d'éviction pour son offre d'accès pour la diffusion de la RNT.

IV.B. Position du Conseil

La RNT constitue un marché émergent. En effet, les autorisations portant sur les premières zones de diffusion n'ont pas encore été attribuées et aucune date de lancement du service n'a été définitivement fixée à ce stade. Le Conseil relève également que la couverture des zones du premier appel aux candidatures RNT peut être assurée par des sites FM existants et exploités par différents diffuseurs.

Par ailleurs, la planification des phases suivantes de déploiement est en cours de réalisation et ne sera terminée qu'après l'arrêt de la diffusion de Canal+ en analogique.

Dans ces conditions, l'imposition d'obligations *ex ante* trop structurantes pourrait sembler prématurée.

Toutefois, les prochaines phases de déploiement définiront des zones de couverture plus étendues, qui laisseront la possibilité aux éditeurs de radio de constituer leur réseau de diffusion, pouvant être composé de certains sites considérés comme non répliquables. Cette liberté d'élaboration du réseau de diffusion RNT constitue une réelle évolution par rapport à la diffusion FM pour laquelle les radios privées exploitent essentiellement des émetteurs urbains du réseau secondaire, correspondant aux sites répliquables.

Au vu de ces éléments, le Conseil souhaite également que la RNT puisse être lancée dans des conditions concurrentielles favorables afin de réduire les coûts de diffusion pour les multiplex et, *in fine*, pour les services de radio qui seront autorisés.

Le Conseil propose en conséquence, comme l'ARCEP, d'imposer à la société TDF, pour son offre d'accès pour la diffusion de la RNT, des obligations analogues à celles qui sont imposées pour la diffusion de la TNT, et notamment l'obligation de ne pas pratiquer des tarifs excessifs ou d'éviction sur l'ensemble de ses sites.

Conclusion

Comme l'ARCEP, le Conseil considère que l'imposition d'une régulation *ex ante* n'est pas nécessaire sur le marché de la diffusion hertzienne terrestre en mode analogique.

Concernant le marché de la diffusion hertzienne terrestre en mode numérique, le Conseil estime que le maintien d'une régulation *ex ante* sur ce marché est déterminant pour atteindre les objectifs prévus par la loi en termes de couverture et pour respecter la date d'extinction de la diffusion analogique fixée au 30 novembre 2011.

En ce qui concerne les obligations tarifaires sur le marché de la diffusion hertzienne terrestre en mode numérique, le Conseil considère qu'une orientation vers les coûts permettrait d'obtenir des tarifs plus faibles pour les opérateurs de multiplex, et *in fine* les chaînes. Il conviendrait par ailleurs d'encourager les diffuseurs alternatifs à avoir recours à l'ensemble des outils réglementaires mis à leur disposition dans le cadre actuel, comme la procédure de règlement de différend.

Enfin, le Conseil attire l'attention de l'ARCEP sur les difficultés d'accès aux terrains environnants des sites de la société TDF, ainsi que sur le manque d'actualisation, parfois localement constaté, des servitudes radioélectriques, qui pourraient nuire à la capacité des diffuseurs alternatifs à construire leurs propres infrastructures.

S'agissant du marché de la diffusion de la radio numérique terrestre, le Conseil propose, comme l'ARCEP, d'imposer à la société TDF les mêmes obligations pour son offre d'accès pour la diffusion de la RNT que celles qui sont imposées pour la diffusion de la TNT, avec notamment l'obligation pour la société TDF de ne pas pratiquer des tarifs excessifs ou d'éviction sur l'ensemble des sites.

Fait à Paris, le 7 avril 2009,

Pour le Conseil supérieur de l'audiovisuel,

Le Président,

Michel BOYON