



REPONSE DE TDF
A LA CONSULTATION PUBLIQUE DE L'ARCEP
SUR L'ANALYSE DU MARCHE DE GROS
DES SERVICES DE DIFFUSION AUDIOVISUELLE

Janvier 2009

SOMMAIRE

1.	Question 1 : Opportunité du maintien d'un dispositif de régulation <i>ex ante</i>	3
2.	Question 2 : Application des trois critères	17
3.	Question 3 : Exclusion ou inclusion dans le marché de gros pertinent de la TMP	22
4.	Question 4 : Exclusion ou inclusion du marché de gros pertinent de la diffusion de la radio FM	26
5.	Question 5. Exclusion ou inclusion du marché de gros pertinent de la radio en mode numérique	26
6.	Question 6 : Opportunité de segmenter le parc des sites de TDF et contrôle tarifaire	28
7.	Question 7 : Délais et préavis	31
8.	Question 8 : obligation pour TDF de publier une offre de référence	35
9.	Question 9 : Intégration des frais d'études dans les tarifs récurrents	36
10.	Question 10 : Souscription de l'offre d'hébergement seule ou couplée avec l'offre de diffusion antenne	38
11.	Question 11 : transmission à l'ARCEP des offres proposées sur le marché aval	39
12.	Question 12 : Maintien du dispositif de régulation du marché de gros de la diffusion hertzienne en analogique	41
13.	Question 13 : régulation ex-ante du marché aval	43

1. Opportunité du maintien d'un dispositif de régulation *ex ante*

L'ARCEP a engagé une démarche de révision d'analyse du marché de gros des services de diffusion audiovisuelle.

En effet, ses décisions du 6 avril 2006 portant sur :

- la définition du marché pertinent de gros des offres de diffusion hertzienne terrestre de programmes télévisuels, et désignant TDF comme opérateur exerçant une influence significative sur ce marché¹,
- les obligations imposées à TDF en tant qu'opérateur exerçant une influence significative sur ce marché²,

s'appliquent jusqu'au 1^{er} avril 2009.

Par sa recommandation du 17 décembre 2007³, la Commission Européenne a retiré le marché de gros des services de radiodiffusion de la liste des marchés pertinents de produits et services dans le secteur des communications électroniques susceptibles d'être soumis à une réglementation *ex-ante*. Ce marché correspond au marché n° 18 de la liste de la précédente recommandation de la Commission en date du 11 février 2003⁴ (« *services de radiodiffusion, destinés à livrer un contenu radiodiffusé aux utilisateurs finaux* »).

Cette nouvelle orientation de la Commission découle de la dynamique et des enjeux du secteur audiovisuel en Europe, qui ont beaucoup évolué depuis trois ans. La France, loin de faire exception, s'inscrit pleinement dans ce contexte, comme il va être développé ci-dessous.

Dans ce contexte, TDF estime que la régulation *ex ante* du marché de la diffusion audiovisuelle devrait être levée en France.

En effet :

1. un maintien du dispositif de régulation ne serait pas cohérent avec la situation du secteur en France relativement aux autres pays européens, ni avec les principes édictés dans la Recommandation de la Commission ;
2. la régulation *ex ante* du marché de gros en France de la diffusion audiovisuelle ne s'exerce pas au bénéfice du consommateur final ;
3. l'analyse de marché menée par l'ARCEP n'est pas correcte, en particulier elle ne tire pas les conséquences de la concurrence croissante entre plateformes de diffusion ;
4. le projet de régulation *ex ante* du secteur fait courir des risques importants de distorsion de la concurrence entre les différentes plateformes de diffusion,
5. le projet de régulation *ex ante* du secteur fait courir des risques de retard de l'évolution du spectre français vers le numérique, et des nouveaux services qui utiliseront ce spectre ;
6. les objectifs de régulation sont imprécis et non justifiés.

¹ Décision n°06-0160 de l'ARCEP du 6 avril 2006

² Décision n°06-0161 de l'ARCEP du 6 avril 2006

³ Recommandation 2007/879/CE de la Commission du 17 décembre 2007, notifiée sous le numéro C(2007) 5406

⁴ Recommandation 2003/311/CE de la Commission du 11 février 2003, notifiée sous le numéro C(2003) 497

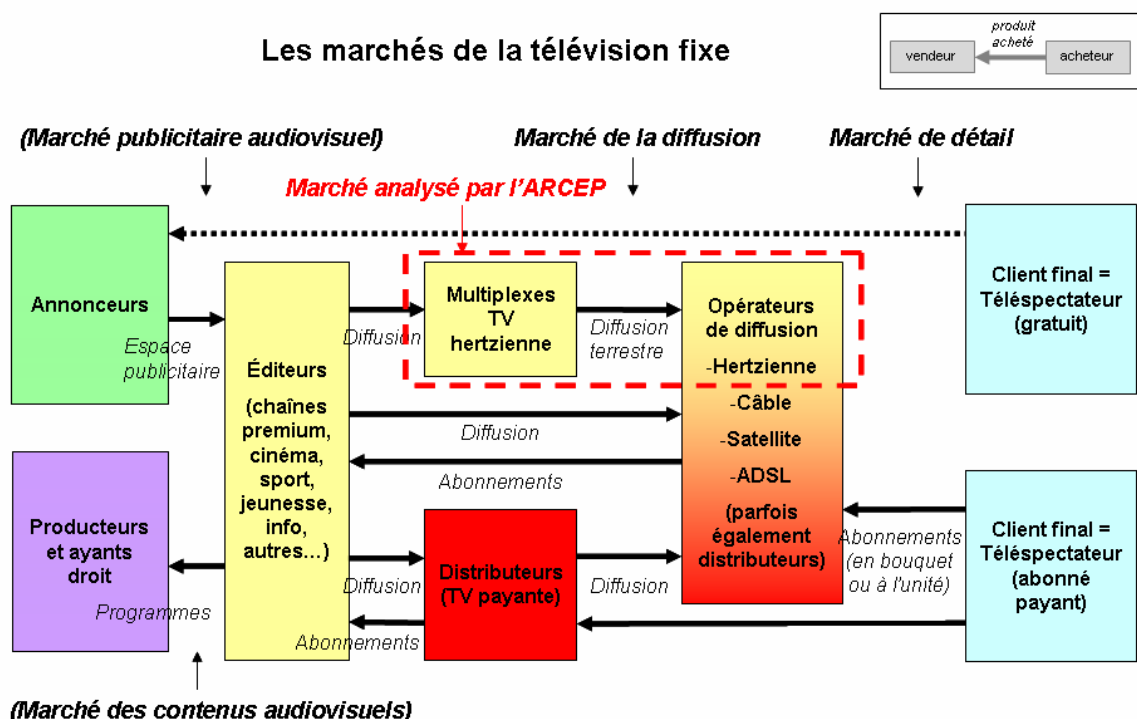
Par ailleurs le marché examiné, outre le fait que sa délimitation est contestable, ne satisfait pas au test des trois conditions dont l'ARCEP doit, selon les recommandations de la Commission, vérifier qu'elles sont cumulativement remplies (question 2).

1.1. L'opportunité de réguler le marché de gros des services de diffusion audiovisuelle doit être cohérente avec la situation du secteur en France relativement aux autres pays Européens

A titre liminaire, il convient de préciser le terme de « marché de gros », employé de manière inexacte dans la consultation publique.

La diffusion n'est pas une activité où il existe un marché de gros et un marché de détail ; les éditeurs ne "revendent" pas au consommateur une prestation achetée en gros à TDF, au même titre qu'un opérateur haut débit revend l'offre "bitstream" de FT.

La diffusion est une activité technique dont les clients sont les éditeurs (ou leurs multiplexes), tout comme les prestations techniques liées aux régies et aux plateaux, et constitue un des approvisionnements techniques des éditeurs qui n'ont pas d'impact dans le contenu éditorial des chaînes. L'activité de TDF se situe donc sur le marché intermédiaire des prestations techniques de diffusion, comme il est indiqué ci-dessous.



Pour plus de lisibilité dans la suite du document, le marché intermédiaire de la diffusion de télévision conservera le terme de « marché de gros », bien que cette dénomination reste incorrecte. Il n'en reste pas moins que le marché de détail correspondant est bien celui de la télévision, et le client final est le téléspectateur.

Une autre précision est nécessaire concernant le marché de détail de la TV mobile. Son décollage depuis 2006 nécessite de préciser que les marchés qui font l'objet de la présente analyse sont ceux de la TV fixe, ceux de la TV mobile étant abordés à la question 3.

Les Recommandations de la Commission européenne ont pour vocation de s'appliquer à l'ensemble des pays de l'Union. Si un pays souhaite ne pas suivre une Recommandation, cela doit donc être nécessairement justifié par une spécificité nationale relativement aux autres pays européens.

Or c'est notamment le développement de la concurrence entre plateformes qui a suscité une réflexion sur la régulation de la Commission, l'amenant à retirer le marché des services de diffusion audiovisuelle de la liste des marchés pertinents.

Dans la note explicative du 13 novembre 2007⁵ qui accompagne sa Recommandation (§ 4.4), la Commission écrit notamment :

« Une proportion importante et croissante de foyers européens décide de s'abonner à un service de plateforme payante par câble ou satellite. Au sein de l'UE 27, ils s'élèvent à environ 60% du nombre total de foyers. Cette proportion était de 41% en 2000 dans l'UE 15, et a notablement augmenté ces dernières années. (...)

Il existe plusieurs raisons pour lesquelles il a été considéré pertinent de retirer le marché de gros de la liste des marchés recommandés. De nombreux commentaires reçus lors de la consultation indiquent que d'importants changements se produisent sur le marché. Il existe des preuves d'une concurrence entre plateformes qui s'accroît à l'occasion de la transition de l'analogique vers le numérique. Ceci implique que les contraintes de capacité sur une plateforme donnée vont diminuer ; et que la plupart des Etats membres disposeront de 3-4 plateformes en concurrence (terrestre, câble, satellite et télécom), contre 2-3 plateformes analogiques précédemment, dont l'une, le satellite, s'est développée bien plus tardivement. La transition de l'analogique vers le numérique donne une impulsion à la concurrence entre plateformes vers le client final [...]. Ces changements indiquent que, malgré les barrières à l'entrée qui pourraient exister, la dynamique du marché est telle que le deuxième critère n'est pas satisfait.

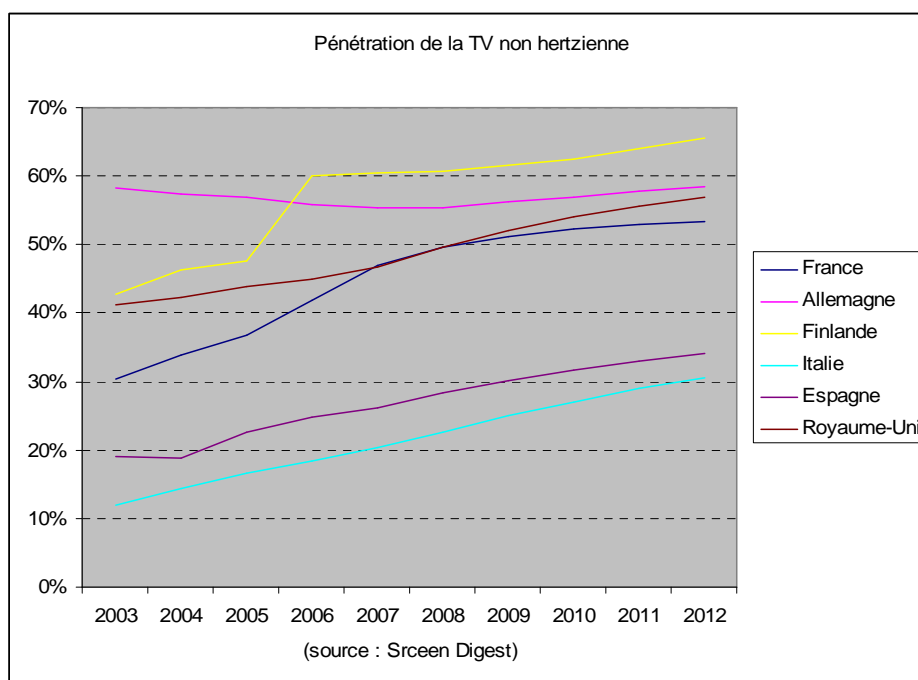
Conclusion

Se basant sur le fait que le marché de gros des services de radiodiffusion destiné à livrer un contenu radiodiffusé aux utilisateurs finaux n'est pas estimé répondre au deuxième critère dans la majorité des Etats membres, et sur le fait que les problèmes d'accès liés à des objectifs d'intérêt général peuvent être traités par les dispositions « must carry », le marché est retiré de la liste recommandée. »

La France ne fait pas exception, elle est très bien placée dans la tendance européenne :

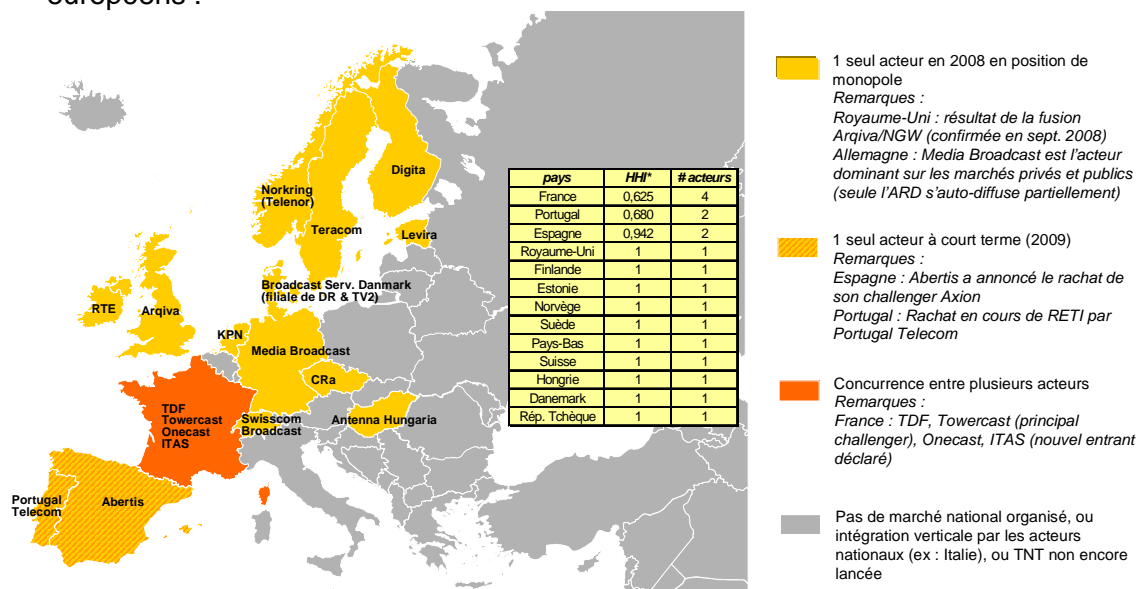
- pour le développement de la concurrence entre plateformes de diffusion, car non seulement quasiment l'ensemble des foyers français ont accès à trois voire quatre plateformes de diffusion télévisuelle (câble, DSL et satellite en zones urbaines, satellite et assez souvent DSL en zone rurale, en plus de l'hertzien) mais surtout l'utilisation effective des autres plateformes de diffusion progresse significativement (cf. graphique ci-dessous), amenant la France à rejoindre le groupe des pays européens les moins dépendants de la plateforme hertzienne.

⁵ Note explicative datée du 13 novembre 2007, accompagnant la Recommandation du 17 décembre 2007 précitée.



Une analyse de marché, jointe en annexe, démontre que le marché de détail de la TV fixe, en France comme en Europe, se caractérise par un mouvement de concurrence croissante entre plateformes.

- pour le développement de la concurrence au sein de la diffusion hertzienne terrestre, la concurrence est nettement plus intense en France que dans les autres pays européens :



(* HHI Index calculé sur le marché adressable de la diffusion TNT donc hors auto-diffusion)

Le document de consultation publique de l'ARCEP montre lui-même que les diffuseurs alternatifs ont accumulé en quelques années une part de marché (en termes de fréquences diffusées) significative : 26,1% sur le réseau principal (phases 1 à 6b) et de 27% sur le réseau complémentaire (phases 7a1 et 7a2). Comme illustré ci-dessus, la concurrence devient inexistante dans les autres pays européens pour la diffusion de la TNT.

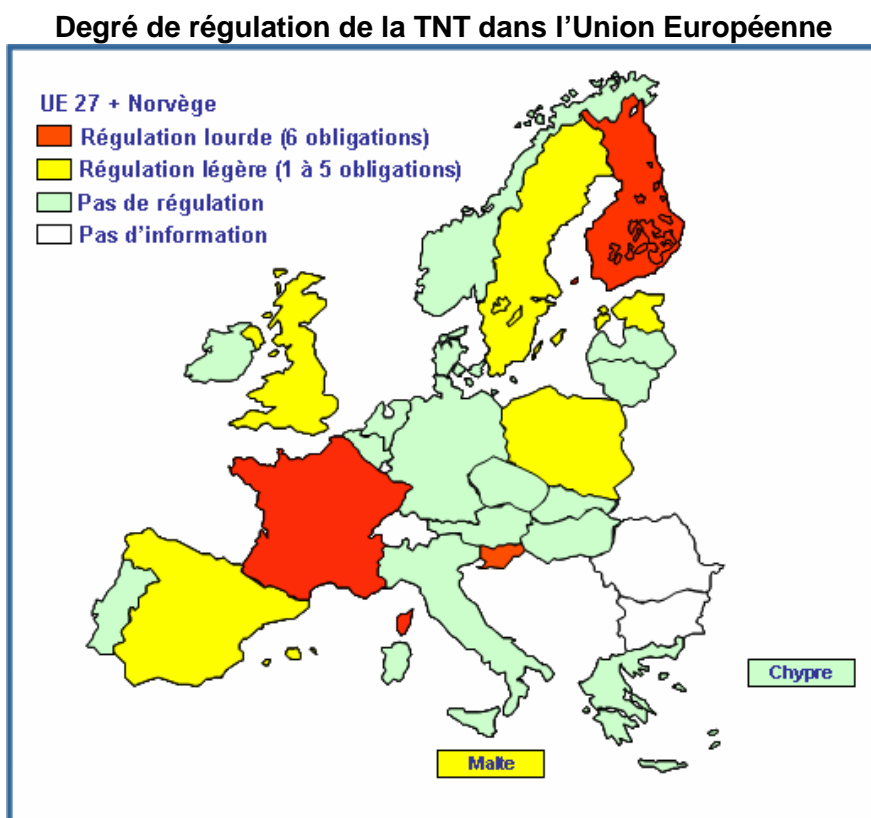
Malgré ce constat, l'ARCEP laisse percevoir son intention de maintenir la régulation de ce marché, voire de la renforcer.

Cette démarche s'inscrit à contre-courant du contexte général d'allègement de la régulation, que l'ARCEP a pourtant appliqué à la lettre dans les marchés de gros et de détail du téléphone (anciennement 3 à 6 et 10). A ce jour, c'est le seul exemple de marché où l'ARCEP se démarque complètement de la recommandation de la Commission (et de son analyse des trois critères) pour le deuxième cycle d'analyse de marché.

Ce maintien, ou a fortiori ce renforcement, pourrait se justifier au regard de spécificités nationales, par exemple du manque de développement de la concurrence ou de son retard sur les autres pays européens.

Or, l'ARCEP ne met pas en avant de spécificité nationale qui justifierait une intervention de réglementation *ex ante* en France. Seule l'existence d'une obligation de couverture en hertzien est citée par l'ARCEP. Or cette obligation est demandée dans une majorité de pays en Europe à l'attributaire des fréquences nécessaires pour déployer un service de diffusion audiovisuelle par voie terrestre, notamment au Royaume-Uni, en Italie, Allemagne, Espagne, Portugal, Pays-Bas, Belgique...

En revanche, la régulation existante est déjà très lourde par rapport aux autres pays européens comme il est illustré ci-dessous.



Source : TDF.

En conclusion, la France est le pays disposant du plus grand nombre d'opérateurs de sites ou de réseaux au sein de la plate-forme hertzienne (cf. chapitre 2.2 de cette réponse) ; pourtant l'ARCEP souhaite renforcer une des régulations les plus lourdes d'Europe, alors même qu'il n'y a pas de spécificité du marché français qui justifierait le maintien d'un dispositif de régulation comparé à l'ensemble des autres pays européens.

1.2. La régulation actuelle du marché de gros des services de diffusion audiovisuelle en France ne s'exerce pas au bénéfice du consommateur final

L'article L32-1 § II 2° du Code des Postes et des Communications Electroniques donne pour mission à l'ARCEP de veiller « à l'exercice au bénéfice des utilisateurs d'une concurrence effective et loyale entre les exploitants de réseaux et les fournisseurs de services de communications électroniques ».

De même, la Commission Européenne précise dans sa Recommandation du 17 décembre 2007 relative aux marchés pertinents de produits et services dans le secteur des communications électroniques susceptibles d'être soumis à une réglementation ex ante : « l'objectif final de toute intervention en matière de réglementation est d'apporter des avantages au consommateur final en rendant les marchés de détail concurrentiels de manière durable. »

Les objectifs visés par l'ARCEP dans la présente consultation publique ne paraissent pas s'inscrire clairement dans cette mission.

En effet, elle y rappelle les objectifs qu'elle s'est donnés dans ses décisions du 6 avril 2006 :

- instaurer la concurrence sur le marché « aval », celui de la prestation technique de diffusion (services fournis par les diffuseurs techniques aux opérateurs de multiplex de la TNT), et
- stimuler une concurrence en infrastructures sur le marché « amont » (services fournis par les gestionnaires des infrastructures de diffusion aux diffuseurs techniques),

ces objectifs devant se traduire par un objectif plus général de baisse des coûts de diffusion supportés par les éditeurs.

On retrouve la trace de ce double objectif dans les modalités fixées par l'ARCEP pour le contrôle tarifaire : prohibition des tarifs prédateurs ou d'éviction (pour encourager la concurrence en infrastructures) et des tarifs excessifs (pour empêcher les effets de ciseau tarifaire et favoriser la concurrence entre diffuseurs).

Aucun de ces deux objectifs ne donne à notre avis un fondement suffisant à la régulation ex ante du marché de gros de la diffusion audiovisuelle. En effet, le fondement de la régulation ex ante dans le domaine des communications électroniques doit être, comme rappelé par l'article L 32-1 précité, de favoriser le développement des services sur les marchés de détail, au bénéfice du consommateur, et ce soit par un élargissement de l'offre de services offerts aux consommateurs, soit par une baisse à leur bénéfice des prix de détail de ces services.

Tel est le cas par exemple de la régulation du marché de gros de l'accès à large bande (impact positif sur l'offre de service de détail du haut débit) ou de la régulation du marché de gros des terminaisons d'appel sur réseaux téléphoniques (impact positif sur le prix de détail).

Comme le disait l'ARCEP dès 2001, « la concurrence n'est pas une fin en soi »⁶, mais doit être un outil de progrès économique et social au bénéfice du consommateur.

En l'espèce, on ne voit pas quel effet positif pour le consommateur est à attendre de la concurrence entre infrastructures de diffusion ou de la concurrence entre diffuseurs, et ce pour deux raisons principales : en premier lieu parce que cette concurrence est sans effet sur la diversité des programmes, en second lieu parce que cette même concurrence est sans effet sur le marché de détail.

⁶ Interview du président Jean-Michel Hubert à www.silicon.fr en date du 3 septembre 2001 (disponible sur le site www.arcep.fr)

En premier lieu, la concurrence entre diffuseurs (et à plus forte raison la concurrence entre infrastructures) est sans effet sur la diversité de l'offre de programmes fournie au téléspectateur en TNT : celle-ci est la résultante de la composition des multiplex TNT (décidée par le CSA et à laquelle TDF et ses concurrents sont donc étrangers) et de la capacité des opérateurs de diffusion à investir pour déployer les réseaux et ainsi donner effectivement aux téléspectateurs l'accès aux programmes.

Il faut rappeler à cet égard que dans certains Etats membres, une problématique d'intégration verticale entre diffuseurs et chaînes (chaînes publiques le plus souvent, parce qu'historiquement en charge des réseaux de diffusion) existe, structure de marché qui peut avoir un impact sur la diversité de l'offre. En effet, elle peut faire craindre des risques de blocage du développement des offres des nouveaux entrants sur le marché de détail (nouvelles chaînes). La situation est différente en France où TDF diffuse toutes les chaînes sur ses réseaux sans discrimination ni réticence à l'investissement, n'est pas titulaire de fréquences, et est totalement absente du marché de l'édition de programmes.

En second lieu, la concurrence entre diffuseurs, ainsi que la concurrence « amont » en infrastructures, est sans effet visible sur le marché de détail. En effet, les baisses des prix d'accès et / ou des prix de diffusion ne modifient pas, en pratique, les offres des chaînes sur le marché aval. En particulier, elles n'impactent pas la conception de la ligne éditoriale de la chaîne, élément central de « l'offre commerciale » à destination des téléspectateurs, alors que la régulation des tarifs de gros des autres services de communications électroniques génère un impact sur le tarif de détail, qui est un élément structurant de l'offre des opérateurs.

Elles n'ont donc pas pour effet de produire un avantage perceptible pour le téléspectateur, qu'il s'agisse de réduction de prix du service (pour les abonnés à des services de télévision payante) ou même d'amélioration de la qualité de l'offre par production de nouveaux programmes.

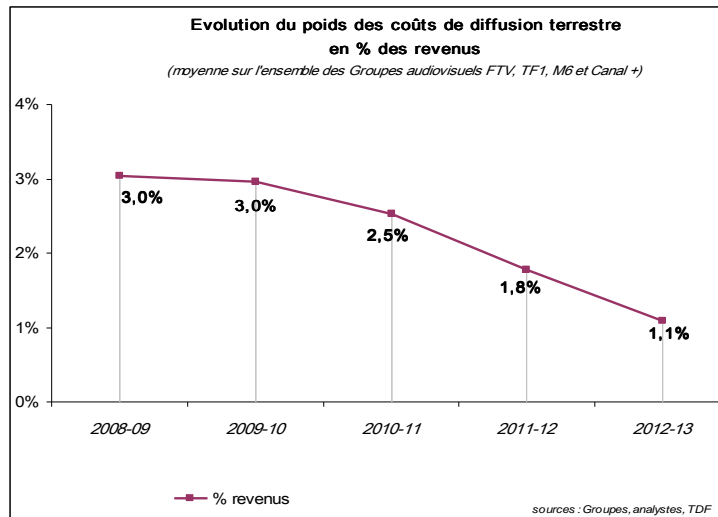
Le bilan présenté par l'ARCEP dans sa consultation publique se garde d'analyser cette question pourtant cruciale pour légitimer le maintien d'une régulation *ex ante*.

Au demeurant, compte tenu de ce que représente le coût de la diffusion dans la grille d'une grande chaîne de TV hertzienne (moins de 5% de ses charges d'exploitation et de son chiffre d'affaires), une baisse de l'ordre de 10% des prix de diffusion, à supposer qu'elle soit le produit de la régulation et non pas du simple jeu naturel du marché, ne conduirait qu'à un ajustement très limité de la structure globale de coût des chaînes (de l'ordre de 0,5%) sans aucun bénéfice pour le téléspectateur.

Ces chiffres sont illustrés dans le graphique ci-dessous. Il concerne les principaux groupes de télévision français, qui détiennent des chaînes historiques et également des chaînes de la TNT⁷:

⁷ Chaînes prises en compte pour chaque Groupe (actuellement diffusées en TNT) :

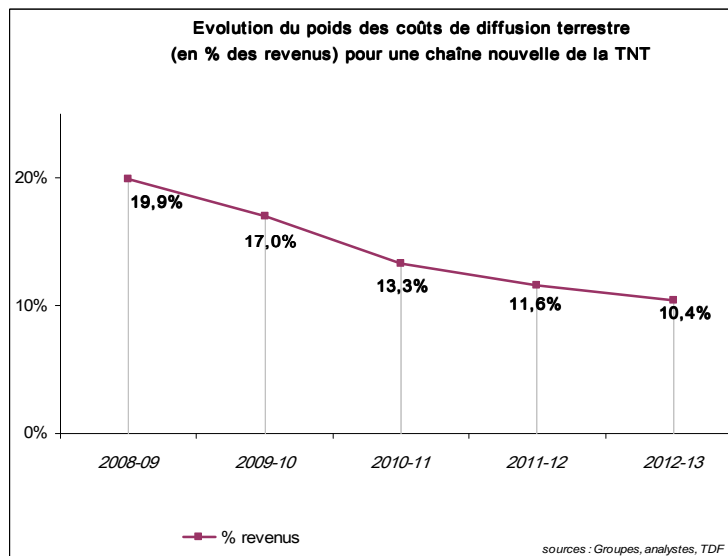
- Groupe TF1 : TF1, TF1HD, LCI, Eurosport, TMC (40%), AB1 (30%), NT1 (30%) ;
- Groupe FTV : F2, F2HD, F3 (dont F3 Régions), F4, F5, Gulli (33%)
- Groupe Canal+ : C+, C+HD, C+ Cinéma, C+ Sport, Planète, TPS Star, i-Télé
- Groupe M6 : M6, M6HD, W9, Paris Première



Cet impact est sans commune mesure, par exemple, avec l'impact possible sur les tarifs de détail d'une baisse des tarifs de gros des autres services de communications électroniques, où la référence semble plutôt être de l'ordre de 50% à 80% : par exemple environ 50% pour le dégroupage total (12 à 13 € sur un revenu de 27 € HT) et l'ordre de 80% pour les opérateurs mobiles virtuels (MVNO) (principe du « *retail minus* »).

Les chaînes « nouvelles entrantes » de la TNT sont certes plus sensibles, dans les premières années, au coût de diffusion, mais rapidement, en raison du faible coût de la diffusion numérique, la part des coûts de diffusion hertzienne tombe à environ 10% de leurs charges totales. Il est vrai que le ratio par rapport à leur chiffre d'affaires est supérieur en période de développement d'activité où la chaîne n'a pas encore atteint un seuil critique d'audience, mais il se rapprochera dans les années à venir de 10%, voire moins.

A titre d'exemple, le graphique ci-dessous illustre l'évolution du poids des coûts de diffusion hertzienne par rapport à ses revenus pour une des nouvelles chaînes de la TNT.



Pour cet acteur, encore déficitaire, les coûts de diffusion TNT représentent de l'ordre de 12% de l'ensemble des coûts en 2008.

Au vu de ce qui précède, il est manifeste que la régulation du marché amont de la diffusion ne peut pas créer de bénéfice pour le consommateur final, que ce soit en termes de diversité de l'offre ou de ses tarifs.

1.3. L'analyse de marché menée par l'ARCEP n'est pas objective, en particulier elle ne tire pas les conséquences de la concurrence croissante entre plateformes

Dans sa décision de 2006, l'ARCEP a estimé que le marché de gros de la diffusion de télévision se divisait en trois marchés distincts : la diffusion hertzienne terrestre, la diffusion sur réseaux filaires (câble et ADSL) et la diffusion par satellite. Les marchés de détail n'étaient pas analysés.

L'ARCEP estimait que seul le premier marché de gros était pertinent au titre de la régulation, précisant que le deuxième était déjà régulé dans le cadre du dégroupage de la boucle locale, et s'en remettant à la Commission pour l'éventuelle régulation du troisième. Ces trois « marchés » faisaient donc l'objet de réglementations fortement hétérogènes.

Pourtant, dans cette même décision, l'ARCEP estimait très justement que « *la substituabilité du point de vue des utilisateurs finals entre les différents supports de télévision payante (...) tendra à s'accroître* » et que « *les éditeurs sont amenés à faire des arbitrages en plates-formes de diffusion* ». Elle avait donc bien conscience de la tendance de fond de substituabilité croissante entre plates-formes de diffusion, et donc de la fusion prochaine de ces trois « marchés ».

Néanmoins, de manière curieuse, cette substituabilité croissante est à peine analysée dans sa consultation publique, l'ARCEP reconduisant la séparation du marché de la diffusion de la télévision en trois marchés distincts au seul motif de la différence de couverture des réseaux, alors qu'elle aurait dû procéder à nouveau à une analyse de marché sur la base des principes de concurrence énoncés dans la communication de la Commission sur la définition du marché en cause aux fins du droit communautaire de la concurrence.

C'est d'ailleurs précisément ce que recommande la Commission dans sa Recommandation du 17 décembre 2007 lorsqu'elle souligne que les « *marchés ne figurant pas dans la présente recommandation devront être définis sur la base des principes de concurrence énoncés dans la communication de la Commission sur la définition du marché en cause aux fins du droit communautaire de la concurrence et se conformer aux lignes directrices de la Commission sur l'analyse du marché et l'évaluation de la puissance sur le marché, en plus de satisfaire aux trois critères définis plus haut* ».

L'ARCEP s'en est tenue à l'examen des trois critères, que TDF ne partage pas, mais n'a nullement procédé à l'analyse du marché dans les conditions définies par la Commission.

TDF considère qu'au terme d'une telle analyse, l'ARCEP serait parvenue à une conclusion nécessairement différente. TDF appelle donc l'ARCEP à revoir sa position sur la délimitation des marchés pertinents de la diffusion audiovisuelle.

Une fois le marché des services de diffusion audiovisuelle délimité, il appartient à l'ARCEP d'analyser la concurrence sur ce marché afin de déterminer s'il y a lieu de prévoir une régulation *ex ante* de ce marché. Or, cette deuxième phase de l'analyse et de la démonstration est, là encore, largement inachevée et les conclusions de l'ARCEP ne peuvent être considérées comme suffisamment étayées pour justifier non seulement le maintien mais le renforcement de la régulation *ex ante* existante. En effet :

En premier lieu, comme l'indique la Commission dans sa recommandation du 17 décembre 2007, « *le point de départ du recensement des marchés est la définition des marchés de détail dans une perspective d'avenir, compte-tenu de la substituabilité du côté de la*

demande et de l'offre. Après avoir défini les marchés de détail, on pourra aborder le recensement des marchés de gros pertinents. »

Or, l'analyse du marché de détail des services de diffusion de contenus audiovisuels n'est pas abordée par l'ARCEP.

En deuxième lieu, comme précisé par la Commission, *« l'objectif final de toute intervention en matière de réglementation ex ante est d'apporter des avantages au consommateur final en rendant les marchés de détail concurrentiels de manière durable »*.

Or, une analyse de ce marché de détail montre qu'en France la concurrence existe et se développe, et que les mesures de régulation *ex ante* envisagées par l'ARCEP ne répondent pas à un dysfonctionnement constaté sur le marché de détail.

En troisième lieu, la Commission indique également que cette analyse doit être prospective. Or, l'analyse de l'ARCEP n'est basée sur aucune donnée de marché prospective, mais uniquement sur des données passées relatives à un segment du marché de gros des services de diffusion audiovisuelle, isolé des deux autres segments (réseaux filaires et satellitaires) sans justification.

Enfin, en quatrième lieu, la Commission précise que *« pour les marchés figurant à l'annexe de la recommandation 2003/311/CE qui ne sont pas énumérés à l'annexe de la présente recommandation [du 17 décembre 2007], 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. »*

Or, l'ARCEP ne met pas en avant de spécificité nationale qui justifierait une intervention de réglementation *ex ante* en France, comme il a été montré ci-dessus.

En particulier, l'analyse de marché menée par l'ARCEP ne tire pas les conséquences de la concurrence croissante entre plateformes. Cette concurrence entraîne pour les chaînes une possibilité d'arbitrage économique entre plateformes de distribution pour décider d'aller sur la TNT ou de s'en retirer.

Ce raisonnement n'est pas théorique : la chaîne AB1 a récemment décidé de renoncer à être diffusée en TNT, et la presse s'est fait récemment l'écho du retrait de la chaîne Canal J de la TNT.

Par ailleurs l'opérateur Canal+ migre depuis des années ses abonnés payants « hertziens » vers l'offre CanalSat qui utilise d'autres supports (satellite, câble ou ADSL), et marginalement vers la TNT payante.

Cette substituabilité entre plateformes a été constatée en 2006 par le Conseil de la Concurrence, dans son avis du 13 juillet 2006 sur la fusion TPS-CanalSat⁸. Dans cet avis, le Conseil analyse longuement la substituabilité entre plateformes, et conclut que *« il n'y a pas lieu d'identifier des marchés distincts selon le mode de diffusion [câble, satellite, ADSL, TNT], à l'exception de la diffusion par téléphonie mobile. »* Il note en particulier *« l'homogénéité des modes de diffusion, en particulier du point de vue du consommateur »*.

⁸ Avis 06-A-13 du Conseil de la Concurrence du 13 juillet 2006

1.4. Le projet de régulation ex-ante du secteur fait courir des risques importants de distorsion de la concurrence entre les différentes plateformes de diffusion

Dans la plupart des pays européens, la concurrence croissante entre plateformes fait apparaître des tendances non pas à la démultiplication des acteurs sur le marché de la diffusion audiovisuelle, mais plutôt à leur concentration. Ceci pour des raisons d'efficacité économique face au poids des investissements à réaliser et à l'âpreté de la concurrence grandissante entre plates formes.

Dans le domaine de la diffusion hertzienne, la liste des opérations est significative:

- au Royaume-Uni, fusion en 2008 entre Arqiva et National Grid Wireless, qui crée un monopole de diffusion hertzienne. Cette fusion a été autorisée par la Commission de la Concurrence britannique en septembre 2008, qui a estimé qu'elle offrait l'opportunité de diminuer significativement le risque afférent au processus de transition de la diffusion analogique vers la diffusion numérique et d'en accélérer le calendrier.
- en Espagne : projet d'acquisition d'Axió par Abertis Telecom
- au Portugal : projet d'acquisition de Reti par Portugal Telecom
- en France, acquisition par TDF d'Antalis TV et d'Emettel et Antalis TV
- aux Pays-Bas : la mise en vente de Broadcast Partners pourrait donner lieu également à une opération de concentration.

Cette tendance à la concentration n'est pas non plus spécifique à la seule plateforme hertzienne :

- Sur le segment de la diffusion par ADSL, trois acteurs (Orange, Free et SFR) détiennent la quasi-totalité du marché français,
- Sur le segment de la diffusion par câble, Numericable est devenu quasiment le seul acteur en France,
- Sur le segment de la diffusion par satellite, Astra et Eutelsat sont les deux seuls acteurs. Ils ont décidé de créer une filiale commune pour développer le DVB-SH.

On n'observe d'ailleurs pas qu'il y ait une quelconque régulation sur le marché des prestations techniques afférentes aux autres plates formes, comme celle de la diffusion par satellite. Il n'y a pas de régulateur qui agisse, par exemple, sur la relation économique entre d'une part Astra et Eutelsat, titulaires de positions de quasi-monopole sur différentes positions orbitales européennes, et d'autre part des opérateurs de gros comme TDF ou sa filiale Media Broadcast, qui leur achètent de la capacité satellitaire.

Les opérateurs de plateformes satellitaires luttent vigoureusement pour la prééminence de leur support par rapport au support hertzien notamment (concurrence sur la diffusion de la TV numérique dans les zones rurales, diffusion de la TV mobile en DVB-SH en concurrence avec le DVB-H, développement d'argumentaires contre la HD sur l'hertzien). Cette confrontation est le révélateur d'une substituabilité effective entre plates formes, offrant une réelle possibilité de choix au téléspectateur.

La France se distingue même par l'intensité de la concurrence entre réseaux : chacune des quatre technologies dispose d'une part de marché importante, alors que dans les autres pays comparables il existe une ou deux technologies fortement dominantes (câble en Allemagne, hertzien et satellite en Italie ou au Royaume-Uni). En particulier, la France présente le plus fort taux de pénétration de la TV sur ADSL, et l'ARCEP relève dans sa consultation que « *la télévision sur ADSL constitue désormais le principal vecteur de la télévision payante en France* ».

L'ARCEP, en ayant focalisé son action sur le segment de la diffusion hertzienne terrestre, introduit une distorsion de concurrence entre TDF et les acteurs techniques des autres plateformes de diffusion. Cette distorsion génère un préjudice croissant pour TDF à mesure que la substitution effective entre ces plateformes s'exerce par le consommateur final.

1.5. Le projet de régulation ex-ante du secteur fait courir des risques importants de retard de l'évolution du spectre français vers le numérique, et sur les nouveaux services qui pourront utiliser ce spectre

Le remplacement de la diffusion analogique par la diffusion numérique, sur tous les réseaux, est une priorité dont l'utilité sociale est évidente. Les différentes plateformes ont déjà beaucoup progressé dans la numérisation de leurs réseaux : l'ADSL et le satellite sont déjà 100% numériques, et le câble et la TV terrestre ont entamé le mouvement depuis plusieurs années. Ce mouvement devrait s'achever en 2012. Cette mutation renforce la concurrence entre plateformes.

La TNT constitue l'un des vecteurs majeurs de numérisation des foyers télévisuels. Pour les téléspectateurs, l'arrivée de la TNT correspond à un enrichissement très important de l'offre gratuite de programmes (18 chaînes au lieu de 5).

L'objectif prioritaire pour la TNT doit donc être d'achever aussi rapidement que possible son déploiement pour résorber la fracture numérique qui concerne les quelque 10% de population qui n'ont pas encore accès à la TNT (passage de 85 à 95% de population couverte), dans les zones rurales en particulier, alors qu'ils doivent être desservis en diffusion terrestre en vertu de la loi et / ou des engagements des chaînes.

Cet achèvement permettrait d'enclencher fin 2009/début 2010 l'arrêt par plaques géographiques de la diffusion analogique puis, à l'issue d'un processus de basculement sur environ deux ans, de migrer vers une diffusion entièrement numérique.

Il en résulte que si l'ARCEP veut influencer positivement sur le secteur global de la télévision, elle doit avant tout éviter d'entraver un déploiement rapide de la TNT et ainsi favoriser un raccourcissement de la période de simulcast (double diffusion analogique / numérique).

Or, la numérisation de la TV hertzienne relève d'un processus complexe, moins rapide que les plateformes concurrentes, et qui risque de prendre encore du retard, notamment en raison de la régulation *ex ante* mise en place par l'ARCEP.

En effet la régulation *ex ante* du marché de gros des services de diffusion de contenus télévisuels, en allongeant considérablement les délais de réponse aux appels d'offres des opérateurs de multiplex pour permettre l'introduction de la concurrence (le document de consultation de l'ARCEP suggère même d'aller encore plus loin dans ce sens en ajoutant des délais incompressibles, qui mis bout à bout, approche une année entre la conception et la mise en service de nouvelles fréquences TNT – voir question 7), a un effet dommageable : celui de ralentir significativement le rythme de déploiement des réseaux, en particulier le déploiement du réseau complémentaire TNT.

Il en résulte que, malgré les dispositions prises par le CSA pour accélérer les attributions de fréquences pour les différentes tranches de déploiement et malgré l'introduction par le législateur d'un mécanisme d'attribution de fréquences par allotissement, la France est, de loin, le pays d'Europe Occidentale où le déploiement des réseaux TNT est le plus lent (alors que paradoxalement notre pays prétend être de loin le plus rapide dans le calendrier d'extinction). Le téléspectateur en est directement la victime, de même que les acteurs économiques qui sont prêts à s'engager dans le développement de nouveaux services de communication électronique.

Or l'extinction de l'analogique conditionne la libération effective du dividende numérique pour permettre concrètement le lancement commercial de nouveaux services, audiovisuels et de haut débit.

Ceci ne peut s'effectuer que dans le cadre d'un processus d'extinction-migration, où l'arrêt de la diffusion analogique est immédiatement suivi d'un basculement vers les fréquences du plan cible numérique. Il s'agit là d'un processus technique complexe, nécessitant une approche « industrielle » coordonnée avec le CSA et les chaînes, supposant de nombreux travaux sur les sites et des investissements significatifs (modification de systèmes antennaires d'émission, réaménagement des sites, renforcement ou réhausse de pylône, augmentations de puissance).

Dans plusieurs pays ce basculement a été effectué avec succès (Suède, Finlande...), dans d'autres il est sur le point d'être effectué (Royaume-Uni, Espagne...). Cependant, aucun pays européen n'a eu jusqu'à présent à réaliser un basculement dans un délai aussi court et avec un besoin de coordination aussi élevé qu'en France, où certaines régions sont desservies par plusieurs diffuseurs qui diffusent sur la même fréquence à partir de sites différents.

La régulation mise en œuvre par l'ARCEP, dans l'éventualité de son maintien, augmente encore les futurs besoins de coordination et complexifie le processus; il augmente également le risque de retard de la libération du spectre pour des usages numériques.

Or la libération du dividende numérique est essentielle pour développer de nouveaux services sur la plateforme hertzienne (fixe ou mobile) et lui permettre de soutenir la concurrence avec les autres plateformes.

Par exemple, le développement de la haute définition fixe (HD) dépend, pour la TNT, de la libération du dividende numérique, alors qu'elle se développe déjà sur l'ADSL et le câble et est déjà disponible sur le satellite.

Par ailleurs, de nouveaux services non linéaires (c'est-à-dire en temps différé) sont déjà lancés sur certains réseaux filaires : vidéo à la demande (VoD), télévision de rattrapage (catch-up TV)... Ces services doivent pouvoir être proposés sur les réseaux hertziens, bien que ceux-ci s'y prêtent moins que les réseaux filaires sur le plan technique.

En conclusion, TDF alerte l'ARCEP sur les retards que pourrait engendrer son projet de régulation sur la diffusion numérique hertzienne et dans un second temps sur les nouveaux services que la télévision hertzienne pourrait lancer. Par sa régulation, l'ARCEP pourrait nuire à la compétitivité de la plateforme hertzienne en comparaison avec les autres plateformes qui, pour la plupart, ne sont pas régulées.

1.6. Les objectifs de régulation sont imprécis et non justifiés

Le fondement de cette régulation en France paraît toujours osciller entre le souci de favoriser le développement d'infrastructures alternatives nouvelles (mais pour quelle utilité collective ?) et celui d'encourager des concurrents (mais avec quel bénéfice pour le consommateur final ?).

Comme elle l'indique dans son document de consultation, l'ARCEP a fortement axé sa régulation sur la promotion de la concurrence en infrastructures, c'est-à-dire le développement de sites alternatifs « *là où il est économiquement pertinent de dupliquer ces*

sites », dans une stratégie de montée de l'échelle des investissements. A ce titre, l'ARCEP estime insuffisant le nombre de sites alternatifs, notamment sur le réseau principal.

Pourtant, il existe une contradiction entre le cadre européen qui vise, entre autres objectifs, à encourager les investissements efficaces en matière d'infrastructures, et l'objectif de l'ARCEP de favoriser la duplication des sites existants. On peut douter du degré d'efficacité d'investissements importants dans des sites alternatifs de diffusion audiovisuelle qui dupliqueraient les sites existants.

Néanmoins, la plupart des sites du réseau principal de TDF sont répliquables, comme il est démontré à la question 6. Si dans de nombreux cas, les opérateurs concurrents de TDF ont préféré s'implanter sur les sites de TDF, c'est de leur plein gré.

Par ailleurs, l'ARCEP semble se féliciter de la baisse de part de marché de TDF, mais aussi la juger insuffisante, sans que l'on comprenne clairement pourquoi et jusqu'où la prolongation de cette baisse serait souhaitable pour les éditeurs, et a fortiori pour les consommateurs.

Comme indiqué ci-dessus, la part de marché de TDF est actuellement de l'ordre de 75%. Or, il n'est pas possible de comparer la situation de TDF avec celle de France Télécom et de fixer un objectif identique en termes de part de marché aval ou de détail (50%). En effet, la situation de TDF diffère fondamentalement, en termes de dynamique économique, avec celle de France Telecom. France Telecom conserve l'essentiel des revenus de la téléphonie fixe et du haut débit, et bénéficie de la croissance de la téléphonie mobile. TDF en revanche va perdre dans les trois prochaines années environ 40% de son chiffre d'affaires avec l'arrêt de la diffusion analogique terrestre (arrêt de 6 réseaux). Sans avoir même l'espoir de rattraper dans 10 ans ce chiffre d'affaires avec les éventuels 5 réseaux additionnels TNT du dividende numérique. TDF va investir dans chacune des cinq prochaines années dans les équipements et infrastructures numériques 20% environ de son chiffre d'affaires alors que, à titre de comparaison, les opérateurs de téléphonie mobile investissent chaque année 12% de leur chiffre d'affaires seulement. TDF n'a bien sûr aucune certitude que tous les multiplex numériques nouveaux seront effectivement autorisés et déployés, encore moins que le calendrier de leur déploiement sera respecté.

En outre, France Télécom est un acteur intégré qui intervient sur les marchés de gros et de détail, alors que TDF n'intervient que sur les marchés de gros.

L'approche de l'ARCEP se comprend d'autant moins que les principaux enjeux de la télévision sont dorénavant dans la stimulation d'une concurrence entre réseaux de diffusion, au bénéfice du consommateur. Une réflexion de fond de la régulation devrait porter, par exemple, sur la place respective souhaitable des plateformes entre elles, au bénéfice du consommateur, et non sur l'introduction de la concurrence sur un segment limité de ce marché, à son détriment.

2. Application des trois critères

La Commission Européenne a mis en évidence dans la note explicative du 13 novembre 2007 les raisons pour lesquelles elle décidait de retirer le marché de gros des services de diffusion audiovisuelle de la liste des marchés pertinents. Certains passages sont cités à la question 1. Le paragraphe 4.4 de cette note, concluant à la non satisfaction de deux des trois critères justifiant la régulation ex ante « *dans la majorité des Etats membres* », sont entièrement applicables à la France, quasiment phrase par phrase.

TDF estime que l'ARCEP devrait suivre le même raisonnement pour décider d'une levée de la régulation ex ante du marché de la diffusion audiovisuelle en France.

Comme précisé dans cette même Recommandation du 17 décembre 2007, la Commission a édicté que « *lorsqu'elles recensent des marchés autres que ceux énumérés en annexe, les autorités réglementaires nationales doivent s'assurer que les trois critères suivants sont remplis en même temps* :

- a) *la présence de barrières élevées et non provisoires à l'entrée, qu'elles soient de nature structurelle, légale ou réglementaire,*
- b) *une structure de marché qui ne présage pas d'évolution vers une situation de concurrence effective au cours de la période visée (...),*
- c) *l'incapacité du droit de la concurrence à remédier à lui seul à la ou aux défaillances concernées du marché ».*

L'ARCEP doit procéder à cette analyse et, si elle souhaite maintenir une régulation de ce marché, établir que chacune des trois conditions est remplie.

Or, il apparaît clairement que ce marché ne satisfait pas, en France, au test des trois critères.

2.1 Premier critère : présence de barrières à l'entrée élevées et non provisoires

Comme précisé par la Commission, l'objet ici est d'analyser si il existe des « *barrières structurelles* », « *légales ou réglementaires* » qui freineraient ou empêcheraient l'entrée sur le marché d'opérateurs nouveaux arrivants sur le marché pertinent, à savoir celui de la diffusion de TV fixe, quels que soient les réseaux sur lesquels cette diffusion s'appuie.

Si on considère le segment de marché plus particulièrement analysé par l'ARCEP du marché de gros des services de diffusion de la télévision hertzienne terrestre, ces barrières n'existent pas en France.

En effet, plusieurs acteurs qui n'exerçaient aucune activité de diffusion de la télévision hertzienne terrestre ont pénétré ce marché et certains ont gagné en quelques mois des parts de marché bien plus conséquentes que ce que l'on a pu constater par ailleurs sur d'autres marchés du secteur des communications électroniques :

- la société Towercast, certes présente sur le marché de gros des services de diffusion de la radio hertzienne terrestre, s'est positionnée sur ce segment de marché et a gagné près de 20% de part de marché dès les premiers appels d'offres TNT,
- la société Antalis TV, start-up créée spécifiquement pour entrer sur le marché de la TNT avec un capital de 400 K€ et composée de seulement 4 collaborateurs, a par

ailleurs gagné 10% de part de marché dès le premier appel d'offres et atteint en moins d'un an 13% de part de marché,

- la société Itas, dont l'activité traditionnelle est la fabrication d'appareils de réception, enregistrement ou reproduction du son et de l'image, vient de décider de se positionner sur le segment de marché de la diffusion de la télévision numérique hertziennne terrestre. Cette société disposait en 2007 d'un capital de moins de 200 k€ et de moins de 50 salariés.

Cet état de fait tient principalement à deux spécificités nationales qui facilitent l'entrée de nouveaux opérateurs, y compris de taille modeste, sur ce segment de marché :

- d'une part, les appels d'offres sont organisés site à site par les éditeurs (les chaînes de télévision) et les opérateurs de multiplex, ce qui permet à chaque opérateur technique de diffusion de se positionner sur certaines zones sans devoir proposer une solution clé en main de diffusion nationale. Plusieurs diffuseurs sont souvent de surcroît en concurrence sur un même site. Cette situation est unique en Europe, les appels d'offres organisés dans les autres pays européens étant en général nationaux (ou pour de larges couvertures).
- d'autre part, les opérateurs de diffusion en France ne sont pas détenteurs des fréquences de diffusion, contrairement à ce qui se passe dans d'autres pays européens (Pays-Bas, Finlande, Hongrie, Royaume-Uni...).

Ainsi, grâce à cette organisation du marché spécifique à la France, il n'existe pas de barrière structurelle induite par la nécessité de détenir ou avoir accès à des infrastructures permettant de déployer un réseau à couverture nationale ou par la nécessité de disposer d'une capacité financière suffisante pour investir *a minima* dans un réseau de diffusion à couverture nationale. De plus, TDF propose d'accueillir tout opérateur qui le souhaiterait pour diffuser la télévision numérique terrestre à partir de ses sites, permettant ainsi aux nouveaux entrants de limiter les investissements qu'ils ont à réaliser pour se positionner sur ce marché.

TDF rappelle que cette offre d'accueil, qui existe depuis fin 2000, relève d'un choix commercial de TDF, dans un souci de valorisation de son patrimoine, et n'a pas été créée en application à une quelconque décision de régulation *ex ante*.

Il n'existe pas non plus de barrière réglementaire induite par la détention de licence ou l'accès au spectre, bien rare par essence, puisque les opérateurs techniques de diffusion présents sur le segment de marché de la diffusion de la télévision hertziennne terrestre ne sont ni titulaires d'autorisations d'usage de fréquences hertziennes, ni opérateurs de multiplex.

Le fait que quelques-uns des nouveaux entrants en France soient rachetés par TDF est sans rapport avec l'existence des barrières à l'entrée et doit être analysé uniquement, le cas échéant, sous le droit de la concurrence.

Comme l'observait le président de l'ARCEP, Paul Champsaur, dans le numéro spécial de la « lettre de l'Autorité » consacrée à l'automne 2008 au sujet des « réseaux et contenus »⁹, « l'objectif est d'assurer que les clients finaux de chaque opérateur de réseau puissent accéder à l'essentiel des contenus et services. Ceci suppose à la fois l'interdiction aux gros opérateurs de réseau d'intervenir activement dans le secteur des contenus, et l'obligation aux gros assembleurs de contenus d'offrir un accès ouvert et égal à tous les opérateurs de réseaux ». On note avec intérêt dans ces propos, et d'ailleurs dans l'ensemble des

⁹ « La lettre de l'Autorité » n°63, septembre-octobre 2008

contributions à ce dossier de grande qualité, ce qui nous apparaît comme un « retour aux fondements » de la régulation des marchés de communications électroniques par le régulateur sectoriel, à savoir le bénéfice pour le consommateur final.

2.2 Deuxième critère : structure de marché n'évoluant pas vers une concurrence effective

Le bénéfice pour le consommateur est le prisme au travers duquel il faut analyser le second critère édicté par la Commission, c'est à dire l'absence d'évolution vers une situation de concurrence effective. Ce second critère n'est pas satisfait en France, pour les raisons largement développées ci-dessus et qui sont, d'une part l'intensification de la concurrence entre plates formes, se traduisant par une substituabilité de plus en plus complète du point de vue du téléspectateur (aussi bien pour l'accès aux offres gratuites que pour les offres payantes) entre la diffusion terrestre (analogique ou numérique), le câble (analogique ou numérique), le satellite et l'ADSL ; d'autre part la mutation complète de la plate forme terrestre, qui sera devenue entièrement numérique en 2011 (après extinction de l'analogique à partir de la fin 2009) et qui aura alors été déployée sous cette forme sur la quasi-totalité du territoire.

Du reste, si l'analyse devait se limiter au seul périmètre de la diffusion hertzienne terrestre fixe, il est incontestable que le marché évolue vers une situation de concurrence effective, puisque les nouveaux entrants ont réussi en quelques années à peine à gagner une part de marché de plus 25%.

Ce résultat devrait être jugé d'autant plus satisfaisant par l'ARCEP que, contrairement à d'autres marchés et par exemple le marché du haut débit, l'hertzien est un marché qui connaît une croissance moins rapide que certains de ses concurrents, comme l'ADSL (cf. Annexe).

Néanmoins, l'enjeu principal n'est pas de savoir s'il existe une évolution vers une situation de concurrence effective sur le marché de gros « aval », celui de la diffusion TNT, ou sur le marché de gros « amont », celui de l'accès aux infrastructures pour les opérateurs de diffusion TNT. Comme expliqué précédemment, l'état de la concurrence sur ces marchés, pour pertinent qu'il soit au regard du droit commun de la concurrence, est sans impact visible sur l'intensité de la concurrence sur le marché de détail – puisque précisément cette concurrence sur le marché de détail s'est développée et intensifiée – et en particulier sur la diversité et le prix des offres accessibles au téléspectateur.

L'ARCEP ne peut pas à notre avis interpréter ce second critère autrement que selon la Recommandation du 17 décembre 2007 et la note explicative du 13 novembre 2007 (§4-4), qui est d'ailleurs en complète cohérence avec les missions de l'ARCEP telles que définies à l'article L 32-1 II-2° s'agissant de veiller « *à l'exercice au bénéfice des consommateurs d'une concurrence effective et loyale entre les exploitants de réseaux et les fournisseurs de services de communications électroniques* ».

Dans son argumentation, la Commission a expliqué pourquoi les tendances naturelles d'évolution du marché, caractérisées par « *l'intensification de la concurrence entre plateformes* » et par « *la transition de l'analogique vers le numérique* » sur ces plates formes, l'amenaient à la conclusion selon laquelle « *dans une majorité des Etats membres* », et « *alors même qu'il subsisterait des barrières à l'entrée* », « *la dynamique du marché est telle que le deuxième critère n'est pas satisfait* ».

On ne voit pas à quel titre la France, qui est le pays d'Europe où la concurrence entre plates formes est la plus forte en raison notamment du succès de la TNT et de la TV sur ADSL, ne figurerait pas au nombre de « la majorité des Etats membres » où le deuxième critère n'est pas satisfait.

L'état de la concurrence entre opérateurs de sites ou de réseaux au sein de la plate forme hertzienne est selon nous un sujet indifférent du point de vue de ce deuxième critère. On ne

rappellera donc que pour la forme que la France est de toute manière dans ce domaine le pays le plus concurrentiel d'Europe, et de très loin.

Si l'ARCEP devait d'ailleurs, par les voies propres de son raisonnement, estimer que le deuxième critère est satisfait en France, cela voudrait dire qu'a fortiori il l'est dans tous les autres pays d'Europe et cela apparaîtrait comme complètement contradictoire avec la position argumentée de la Commission.

En se limitant à la diffusion hertzienne, l'analyse de l'ARCEP introduit au contraire une distorsion de concurrence entre plateformes au détriment de l'hertzien terrestre.

2.3 Troisième critère : incapacité du droit de la concurrence à remédier seul aux défaillances concernées du marché

Ce troisième critère n'est pas davantage satisfait : l'ARCEP ne démontre nullement pourquoi il y a lieu de considérer que le droit de la concurrence ne pourrait pas suffire à remédier seul aux défaillances du marché, à les supposer avérées.

Si l'on retient les principaux griefs opposés à TDF par l'ARCEP, force est de constater que le droit commun de la concurrence suffirait à appréhender et sanctionner ces comportements, dès lors qu'ils seraient avérés. Ainsi, l'article L. 420-2 du Code de commerce prohibe les abus de position dominante et sanctionne notamment les prix prédateurs (ou prix d'éviction), les prix abusivement élevés ou les pratiques discriminatoires (qui demeurent interdites lorsqu'elles sont le fait d'une entreprise en position dominante alors que la Loi de Modernisation de l'Economie a abrogé l'interdiction per se des pratiques discriminatoires entre professionnels).

La Recommandation de la Commission du 17 décembre 2007 souligne que « *les interventions du droit de la concurrence seront probablement insuffisantes si une intervention visant à remédier à une défaillance du marché doit satisfaire à un grand nombre de critères de conformité ou si des interventions fréquentes et/ou réalisées dans un délai imparti sont indispensables* ». A la lecture de la consultation publique de l'ARCEP, TDF n'a pas trouvé trace « d'un grand nombre de critères de conformité » auxquels elle devrait se conformer.

Il convient de rappeler que l'instauration d'une régulation *ex ante* est une entrave au principe constitutionnel de la liberté d'entreprendre et qu'il ne peut y être porté atteinte que dès lors qu'il existe des circonstances réelles graves d'entrave à la concurrence sur le marché. L'ARCEP n'a pas démontré, dans son analyse, l'existence d'un risque réel et avéré d'entrave à la concurrence que le droit de la concurrence seul ne pourrait pas venir sanctionner.

Il n'y a donc à notre avis aucune raison économique ou structurelle pour que le régulateur sectoriel des communications électroniques se substitue à l'Autorité de la Concurrence en intervenant *ex ante* (sur des fondements au demeurant indéfinis, comme indiqué en question 1 et avec comme principale sinon unique portée un alourdissement considérable et en tout cas disproportionné des obligations mises à la charge de TDF sans effet vertueux démontrable sur les prix de détail), là où une action correctrice de cette Autorité répondra efficacement à tout éventuel abus de l'opérateur dominant.

Ici encore, si elle devait s'écarter du mode de raisonnement qui a été suivi par la Commission dans sa Recommandation du 17 décembre 2007 pour constater que le troisième critère n'est pas satisfait sur le marché de gros des services de diffusion audiovisuelle en Europe (sauf exceptions dont la charge de la preuve incombe aux autorités nationales), l'ARCEP commettrait selon nous non seulement une erreur d'appréciation mais probablement un abus de pouvoir.

Pour faciliter la tâche de l'Autorité de la Concurrence, en cas de conflit d'accès ou de litige nécessitant une évaluation économique, TDF est d'ailleurs ouverte à maintenir, par un engagement unilatéral et public, le dispositif de séparation comptable en cours de mise en

place dans le cadre actuel de la régulation sectorielle. L'ARCEP a en effet indiqué à plusieurs reprises, par différents canaux, que ce dispositif pourrait être très utile à l'Autorité de la Concurrence au moment de la disparition de la régulation *ex ante*. TDF entend cet argument et est donc prête, malgré l'extrême lourdeur et le coût du dispositif mis en place, mais en sachant que l'essentiel de la charge concernait justement la période de mise en place qui s'achève, à maintenir cet outil d'analyse.

*

Observons pour conclure que l'ARCEP ne peut pas selon nous fonder légalement sa position sur la circonstance que son intervention serait trop récente pour avoir produit des effets visibles et qu'il conviendrait d'attendre trois années supplémentaires avant d'abandonner la régulation *ex ante* du marché des services de diffusion audiovisuelle en France. Un tel motif, sans aucune base juridique, et ayant pour effet de retarder sans justification légale le moment où l'Autorité de concurrence de droit commun prend le relais du régulateur sectoriel, n'est pas au nombre de ceux qui permettraient à l'ARCEP de prolonger la régulation *ex ante*.

TDF considère que les critères édictés par la Commission sont clairs, et qu'il n'appartient pas au régulateur national de les interpréter ou des les modifier.

Force est alors de constater qu'aucun des trois critères n'est pas satisfait et que la régulation *ex ante* du marché de gros des services de diffusion audiovisuelle en France n'a plus aujourd'hui de fondement juridique. Elle doit donc être levée.

3. Exclusion ou inclusion dans le marché de gros pertinent de la TMP

En premier lieu, TDF relève que la segmentation de marché réalisée par l'ARCEP est très curieuse :

- l'ARCEP reconnaît l'existence d'offres de détail de la TV mobile, basées sur les technologies « point-à-point »,
- mais elle n'en conclut pas à l'existence d'un marché de détail de la TV mobile (qui existe pourtant depuis plusieurs années), ni a fortiori d'un marché de gros,
- en revanche l'ARCEP rattache le marché de gros de la diffusion de TV mobile au marché de gros de la diffusion de TV fixe, qui deviendrait ainsi un marché de la diffusion TV « fixe et mobile » selon des critères essentiellement techniques (mode de diffusion « point-à-multipoint ») totalement décorrélé de l'analyse du marché.

Cette segmentation erronée amène l'ARCEP à la conclusion erronée qu'une régulation de la TMP pourrait être nécessaire.

Une analyse du marché doit être menée pour démontrer que ce raisonnement est erroné, en partant du marché de détail.

3.1. Le marché de détail de la télévision mobile existe depuis trois ans

Le marché de la télévision mobile existe depuis fin 2005. Les opérateurs de haut débit mobile proposent depuis fin 2005 des offres commerciales (sur technologies « point-à-point » EDGE ou 3G), qui atteignent déjà quelques millions d'utilisateurs occasionnels. Le nombre d'abonnés s'élève à un million selon le document de consultation publique de l'ARCEP, les chiffres dont dispose TDF dépassent les deux millions.

Les offres proposées par ces trois opérateurs consistent dans un accès illimité de 20 à 60 chaînes avec, pour certains, possibilité de VoD ou de HD. Les prix sont les suivants :

- en option d'un forfait de base = à partir de 6-10 € par mois,
- dans une offre couplée avec un accès multimédia = à partir de 32-40 € par mois.

Ces offres ne relèvent pas du marché de détail de la télévision fixe, mais bien du marché de détail de la télévision mobile. Si ce dernier devait être rattaché à un marché de détail existant, il faudrait probablement analyser celui du haut débit mobile (offres « triple play » sur réseaux mobiles).

L'existence de ce marché a été constatée dès 2006 par le Conseil de la Concurrence, dans son avis du 13 juillet 2006 sur la fusion TPS-CanalSat¹⁰. Dans cet avis, le Conseil soulignait déjà les importantes différences existant entre la diffusion mobile et les autres types de diffusion. Le conseil en concluait que « *il existe un marché pertinent des services de télévision sur réseau mobile.* »

Le conseil relevait ainsi les « *éléments distinctifs de la télévision sur mobile* :

- *le terminal de réception et les coûts de visionnage,*
- *les horaires de visualisation (...),*

¹⁰ Avis 06-A-13 du Conseil de la Concurrence en date du 13 juillet 2006 (points 202 à 206)

- le mode de consommation (court de quelques minutes, vs. e durées bien plus longues pour la télévision fixe),
- la mobilité,
- des contenus adaptés au mode de diffusion mobile.

Par ailleurs, l'usage de la télévision mobile est un usage personnel, par opposition à la télévision fixe qui présente un usage collectif. »

On pourrait ajouter également les points suivants :

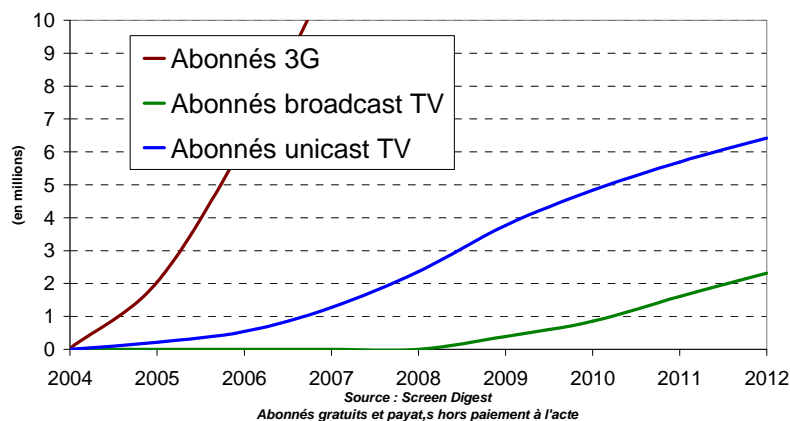
- la zone de couverture correspond à celle des réseaux haut débit mobile, ciblée sur les zones urbaines, et qui est nettement plus réduite que celle de la télévision fixe ;
- les acteurs sont différents : ainsi la commercialisation du service de TV fixe (payante) est assurée par les opérateurs de TV payante, celle du service de TV mobile (payante) est assurée essentiellement par les opérateurs de haut débit mobile.

Pour compléter cet état des lieux, il faut rappeler que les offres DVB-H n'existent pas encore et apparaîtront, si elles sont lancées début 2009, avec trois ans de retard sur les offres actuelles.

L'introduction de la diffusion en DVB-H (ou en DVB-SH) constituerait simplement un moyen de plus, associé à l'EDGE et la 3G, de compléter les capacités techniques des opérateurs de haut débit mobile pour ces mêmes offres commerciales : c'est en tout cas le modèle vers lequel la France semble s'acheminer. Cette évolution technologique devrait être relativement transparente pour l'utilisateur final.

Concernant l'analyse prospective, les prévisions dont dispose TDF montrent que ce marché de détail, appelé à se développer, sera toujours largement dominé par les technologies « point-à-point » qui sont utilisées depuis de son lancement :

Nombre d'abonnés 3G et TV mobiles



On notera que le marché de détail de la TV mobile est actuellement intégré verticalement, dans la mesure où les opérateurs de haut débit mobile existants possèdent chacun leur propre réseau de diffusion.

Le futur réseau DVB-H se trouvera ainsi dans le rôle de nouvel entrant sur le marché de gros de diffusion de la TV mobile, face à des acteurs intégrés.

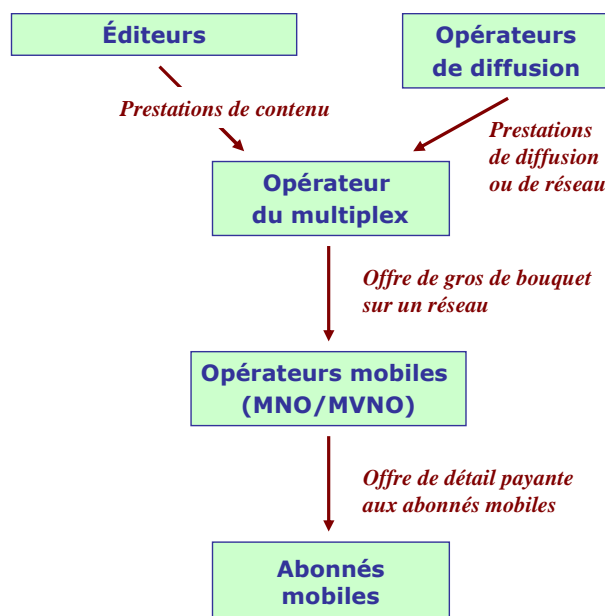
Il existe donc un marché de détail de la TV mobile, distinct de la TV fixe. Par conséquent, le marché de gros correspondant ne saurait être le marché de la diffusion de TV fixe, comme le

présuppose l'ARCEP, mais celui de la diffusion de la télévision mobile, et c'est celui qui doit être maintenant examiné.

3.2 Le « marché » de gros de la diffusion de TV mobile est à peine émergent et sur un marché où TDF est confrontée à des concurrents qui possèdent une infrastructure beaucoup plus complète que TDF

Le marché de gros de la diffusion est aujourd'hui inexistant, puisque les acteurs sont intégrés verticalement. Ce marché naîtra avec la technologie DVB-H, dont la loi prévoit que le multiplex (titulaire de fréquences) pourra recourir à un opérateur technique de diffusion de son choix. Il pourra alors être qualifié de marché émergent.

L'opérateur de multiplex fournira aux opérateurs de détail un bouquet numérique et un réseau, et aura tout pouvoir, selon la loi française, de déterminer la façon dont le réseau doit se constituer et qui doit le déployer. Les opérateurs mobiles peuvent d'ailleurs, toujours selon la loi, en faire partie, avec les éditeurs.



Offres et marchés liés au développement de la TMP
Scénario aujourd'hui le plus probable

On notera que cet opérateur de multiplex sera en monopole et en monopsonne sur le segment de la diffusion DVB-H.

Les opérateurs de détail de TV mobile possèdent déjà leur réseau de diffusion ; ils sont intégrés et seront donc – en fait ils sont déjà – en situation d'arbitrage entre leur propre réseau et le réseau DVB-H qui sera construit. Cette simple analyse conduit à la conclusion que le développement des offres de TV mobile sur réseau DVB-H ne dépend pas de la régulation de la TMP, mais d'un grand nombre d'autres facteurs – dont la concurrence entre réseaux de diffusion.

En tout état de cause, on ne comprend pas bien en quoi l'introduction d'une régulation sur le marché de gros de la télévision mobile sur la plate-forme DVB-H permettra d'accélérer le lancement de ses services. Son succès nécessite un accroissement de la coopération entre

les opérateurs de téléphonie mobile, les éditeurs et les opérateurs de diffusion, dans le contexte d'ores et déjà complexe de la résolution de désaccord grandissant de la prise en charge des coûts de diffusion, mais pas – selon TDF – la mise en place d'une régulation.

La plateforme DVB-H

Ces réseaux n'existent pas aujourd'hui et donc, de ce point de vue, le marché de gros s'appuyant sur cette plateforme reste à créer.

Sur ce marché, en particulier sur les zones urbaines denses où leurs réseaux sont implantés et où commencera le déploiement de la plateforme DVB-H, les opérateurs de TV mobile disposent d'un nombre de sites très supérieur à celui de TDF ; il n'y a donc pas de barrières à l'entrée pour une concurrence en infrastructures. Au contraire, TDF aura besoin de développer un parc de sites urbains et part avec un handicap par rapport aux opérateurs de haut débit mobile.

En effet la typologie des réseaux DVB-H n'a rien à voir avec les réseaux broadcast classiques : c'est un niveau de champs robuste à 1,5m de hauteur, ou dans les bâtiments, qu'il faut assurer pour la TMP, contre un simple niveau de champs éventuellement affaibli à 10 m de hauteur sur les toits pour la TNT.

En conséquence, les sites « traditionnels » de la diffusion, la plupart du temps hors des villes et trop excentrés ou trop haut pour desservir correctement les rues, sont d'une très faible contribution. Quant à la typologie de réseau, elle sera nettement plus dense que pour la TNT : pour 3 sites utilisés pour couvrir correctement Paris et sa petite couronne en TNT, TDF estime qu'il en faudra environ 70 en DVB-H pour le même périmètre.

Pour soutenir sa solution de réseau, TDF ne peut donc se reposer sur son parc de sites, et devra en outre aller chercher quasiment tous ses sites sur le marché des sites urbains, dont il est aujourd'hui absent, et où les opérateurs télécom sont en place. Car dans la proposition technique de TDF, qui est une vision de réseau « hiérarchique », les sites hauts du DVB-H ne sont pas ceux de la TNT, mais bien des sites hauts télécom, à l'exception peut-être de la Tour Eiffel, exceptionnellement réutilisable (mais de toute façon ouverte à tout opérateur, de par les engagements inscrits dans la convention d'occupation signée avec la Mairie de Paris).

En conclusion, la régulation de la TMP et de TDF sur le supposé « marché » de gros de diffusion de la Télévision Mobile serait totalement privée de fondement.

|

4. Exclusion ou inclusion du marché de gros pertinent de la diffusion de la radio FM

Dans sa décision de 2006, l'ARCEP estimait que le marché de gros de la radio est distinct des marchés de gros de la diffusion TV.

TDF partage cette analyse : du point de vue de la demande du consommateur final, télévision et radio correspondent à des besoins différents et ne sont pas substituables. Les marchés de détail sont donc différents, et rien ne préfigure un changement à cet égard.

L'ARCEP estimait également que le marché de gros de la diffusion FM ne présentait pas de barrières élevées à l'entrée, en raison du caractère aisément répliquable des sites de TDF.

Dans sa consultation publique de novembre 2008, l'ARCEP ne produit pas d'éléments venant modifier cette analyse, qui semble donc être toujours la sienne.

Pour sa part TDF estime que cette analyse reste valable et le restera à un horizon de plusieurs années.

Par ailleurs, TDF rappelle que la concurrence est tout à fait effective, et ce depuis son ouverture à la concurrence depuis 1981. TowerCast indique sur son site Internet qu'elle diffuse 28% de la diffusion privée française et d'autre part, qu'en juillet 2005, TowerCast a obtenu 71% de parts de marché de la diffusion remise en jeu par Radio France.

Il n'y a donc pas lieu d'envisager une régulation ex ante du marché de gros de la diffusion FM.

5. Exclusion ou inclusion du marché de gros pertinent de la radio en mode numérique

Comme pour la question précédente, l'ARCEP semble considérer qu'il n'existe pas de barrières à l'entrée, en raison de la répliquabilité des sites de TDF.

TDF partage cette analyse ; il convient d'ajouter que la structure de marché devrait s'établir en continuité avec celle du marché de la diffusion FM, et maintenir la situation de concurrence effective qui y prévaut. Selon toute vraisemblance, les concurrents de TDF se positionneront sur ce marché et chercheront à conserver leurs clients actuels, pour autant que ceux-ci migrent sur la radio numérique ; ils entretiendront de ce fait une concurrence basée sur les infrastructures.

Par ailleurs, TDF estime qu'il est prématuré d'engager une réflexion sur la régulation de ce marché alors qu'il n'existe pas encore, et qu'il est à ce stade très difficile de qualifier la demande sur ce futur marché. Il pourra être qualifié d'émergent lorsqu'il apparaîtra.

Comme précisé par la Commission Européenne, « *on considère comme nouveaux marchés émergents les marchés de produits ou de services pour lesquels, en raison de leur caractère*

nouveau, il est très difficile de prédire les conditions de la demande aussi bien que celles de l'offre ou les conditions d'entrée sur le marché, et donc d'appliquer les trois critères ».

Or, l'audience future de ce nouveau mode de diffusion de la radio est à ce jour incertain. On peut estimer raisonnablement que les premiers récepteurs DMB ne feront leur apparition qu'à la fin de l'année 2009. Il est vrai que les pouvoirs publics fixent des objectifs ambitieux concernant le déploiement des terminaux, mais même le scénario le plus optimiste n'amène pas à prévoir le décollage du marché avant 2010-2011.

Pour ces raisons, TDF estime qu'il n'y a pas lieu d'envisager une régulation ex ante du marché de gros de la diffusion de la radio numérique.

|

6. Opportunité de segmenter le parc des sites de TDF et contrôle tarifaire

L'ARCEP a formulé l'hypothèse que le test des trois critères est satisfait, et qu'une régulation ex-ante est mise en œuvre (question 2).

L'Autorité envisage deux scénarios :

- 1- le maintien de la régulation existante, basée sur un contrôle tarifaire interdisant la pratique de tarifs d'éviction et excessifs,
- 2- l'introduction d'un nouveau scénario reposant sur une segmentation du parc des sites de TDF :
 - a. pour les sites du réseau principal analogique et du réseau principal numérique, l'obligation de pratiquer des tarifs reflétant les coûts correspondants ;
 - b. pour les sites du réseau complémentaire, l'interdiction de pratiquer des tarifs d'éviction et excessifs.

Le scénario n° 2 propose donc le renforcement des obligations imposées à TDF sur le marché de gros de la diffusion numérique hertzienne terrestre fixe. Il semble avoir la préférence de l'ARCEP.

D'emblée, TDF rappelle que l'analyse de marché de l'ARCEP est incomplète et erronée, et que le test des trois critères n'est pas satisfait. L'hypothèse de l'ARCEP n'est pas vérifiée. La régulation du marché de gros de la diffusion télévisuelle fixe, et a fortiori celle du segment hertzien terrestre, serait donc privée de justification. L'ensemble des mesures proposées par l'ARCEP dans les questions suivantes (6 à 13) doit être rejeté pour ces mêmes raisons.

Néanmoins, TDF répond aux arguments développés par l'ARCEP dans ces questions.

L'ARCEP semble motiver sa proposition de retenir le scénario n°2 par le fait que les sites du réseau principal numérique et les sites du réseau principal analogique de TDF ne seraient pas répliquables.

Cette non répliquabilité serait prouvée, selon l'ARCEP, par la faible part de sites alternatifs constatée sur le réseau principal pour la diffusion de la TNT dans le passé (5,2%). Elle serait, selon l'Arcep, expliquée par le fait que « *parmi les contraintes qui limitent le développement de la concurrence en infrastructures, la pré-orientation des antennes joue un rôle important.* »

Or, une telle affirmation n'est ni fondée, ni a fortiori démontrée.

- ✓ En premier lieu, l'assertion selon laquelle un émetteur de TNT doit être installé sur le même site que l'émetteur de télévision analogique vers lequel pointent les antennes de réception d'une zone donnée s'avère erronée. En effet, les caractéristiques des modulations numériques font que, contrairement à la modulation analogique qui nécessite une réception des ondes en vue directe et une forte discrimination entre le signal utile et les échos, la modulation numérique diminue très significativement la nécessité d'un gain élevé et d'une directivité de réception. Il en résulte une grande souplesse en matière de localisation des sites d'émission de la TNT par rapport au lieu

d'implantation des sites de diffusion de la télévision terrestre analogique. De plus, la technique SFN permet de s'affranchir d'une solution de station unique "voyant" toute la zone à desservir qui nécessite une infrastructure plus lourde (dont pylône de plus grande hauteur) et un émetteur de puissance plus importante. Ainsi, des solutions de diffusion s'appuyant sur plusieurs petits sites pour couvrir une zone en lieu et place d'un site de plus grande hauteur est envisageable. Ainsi, TDF a étudié, à la demande de certains éditeurs, certaines solutions de diffusion en TNT de ce type (à titre d'exemple, sur les zones de Niort, Lille, Bergerac, Rennes) et a parfois choisi de proposer pour la diffusion de la TNT des sites autres que ceux historiquement utilisés pour la diffusion de la TV analogique (à titre d'exemple, sur les zones de Valence, Toulouse, Caen, de Lorient, d'Albi, de Dieppe, de Limoges, de Rennes, d'Abbeville).

Un rapport technique de Jean-Marc Chaduc, ancien Directeur Général de l'Agence Nationale des Fréquences, rendu public en septembre 2005, explique parfaitement ces possibilités de diffusion en TNT.

- ✓ En second lieu, les faits prouvent que les affirmations de l'ARCEP sont sans fondement.

Preuve en est la proportion significative de sites du réseau principal qui ont fait l'objet d'offres concurrentes en infrastructures, et que l'ARCEP ignore (à notre connaissance près de 40% des zones du réseau principal TNT).

A titre d'exemple, et pour ne citer que le cas emblématique de Paris, une diffusion de la TNT alternative à une diffusion depuis le site de la Tour Eiffel a été proposée à partir de trois immeubles de grande hauteur : Mercuriales, Sofitel-Porte de Sèvres, Concorde-Lafayette. Ce site n'est pas une exception et de nombreuses autres zones ont déjà fait l'objet d'une concurrence en infrastructures dans le passé (à titre d'exemple, zones de Toulouse, d'Ajaccio, de Grenoble, du Havre, de Bayonne....)

Preuve en est encore le fait qu'un opérateur tiers présent sur le segment de marché de la diffusion TNT a soutenu à l'appui d'une revendication à l'égard de TDF qu'en première approche, 45 sites du réseau principal sont duplicables, ces sites ne se recouvrant d'ailleurs pas avec ceux ayant fait l'objet d'une offre concurrente en infrastructures pour la diffusion de la TNT ces dernières années.

Preuve en est enfin l'existence de sites alternatifs non proposés dans le passé mais sur lesquels les opérateurs tiers pourraient s'appuyer pour diffuser la TNT lors des renégociations de contrats de diffusion TNT à venir (à titre d'exemple, sur les zones de Marseille, Poitiers, Montluçon, ...).

Constatant qu'une concurrence en infrastructures était partout possible, TDF a fait le choix de proposer à tous les opérateurs de diffusion de la TNT qui le souhaitent de les accueillir sur ses sites, considérant que, face à cette concurrence potentielle, elle avait tout intérêt commercialement à chercher à valoriser au maximum ses propres sites.

Certes, la part de marché en sites alternatifs sur le réseau principal constatée est modeste ; mais, ceci n'est pas dû à des problématiques de répliquabilité des sites de TDF, mais plutôt aux interrogations qu'ont pu avoir les clients éditeurs quant aux capacités des opérateurs nouveaux entrants sur ce segment de marché de mettre en œuvre des solutions alternatives efficaces dans des délais compatibles avec les dates de démarrage de chaque phase décidée par le CSA et à la volonté des acteurs d'investir dans des infrastructures en sus des équipements actifs..

En effet, la concurrence par les infrastructures suppose que les nouveaux entrants aient la volonté d'investir, et ce dans d'importantes proportions de manière à constituer progressivement une infrastructure alternative.

Le principe du « *ladder of investment* », bien connu de l'ARCEP, pousse en général un opérateur nouvel entrant à privilégier l'investissement dans les équipements actifs avant d'investir dans les infrastructures passives, ce qui explique également la faible part de sites alternatifs constatés pour les premières phases de déploiement de la TNT.

Au vu de ces quelques faits, il en découle que le scénario n° 2 proposé par l'ARCEP n'est pas pertinent et doit être rejeté.

|

7. Délais et préavis

L'ARCEP interroge les acteurs sur la pertinence d'une obligation incombant à TDF de respecter :

- Un préavis minimal de trois mois avant toute modification technique ou tarifaire de son offre publique
- Un délai maximal d'un mois pour la publication sur un site donné des prestations techniques et tarifaires correspondantes, à compter de la publication des gabarits par le CSA
- Un délai minimal de deux mois entre la publication, sur un site donné, des prestations techniques et tarifaires des offres de gros de TDF et l'offre correspondante de TDF auprès d'un multiplex sur le marché aval.

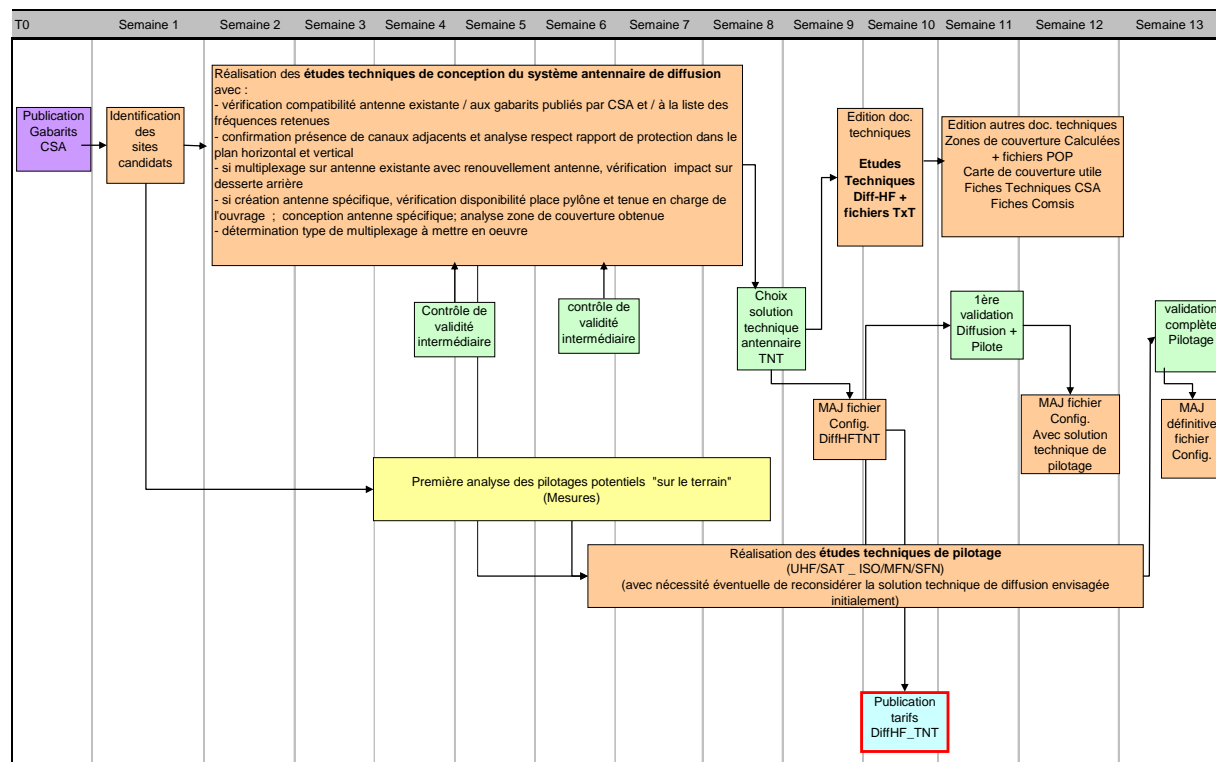
TDF rappelle que cette question suppose qu'il existerait une justification de la régulation *ex ante* du marché de gros de la diffusion hertzienne terrestre fixe, ce qui n'est pas le cas.

En préalable, quelques explications sur le processus actuel de planification/commercialisation de la TNT permettront de comprendre les contraintes qui sont celles de TDF :

- tout d'abord le CSA planifie la TNT sur des zones et, pour chaque zone, publie, les fréquences choisies, en précisant pour chaque fréquence, le gabarit de rayonnement et la PAR maximale à respecter.
- Sur cette base, les opérateurs techniques identifient les sites potentiellement candidats pour assurer la diffusion de la TNT sur chaque zone planifiée par le CSA.
- Les opérateurs techniques réalisent les études d'ingénierie et les études de conception de système antennaire pour déterminer la ou les solutions techniques de diffusion HF et diffusion optimisées qui seront proposées aux opérateurs de multiplex et aux opérateurs tiers en ce qui concerne TDF : plus précisément, et ce pour la seule partie concernant la détermination de la solution technique de diffusion HF, TDF réalise les analyses et études suivantes :
 - vérification de la compatibilité d'une ou plusieurs antennes existantes par rapport aux gabarits CSA et par rapport à la liste des fréquences retenues pour la TNT (notamment antenne large ou non, analyse de la tenue en puissance de l'antenne) ;
 - confirmation de la présence de canaux adjacents et analyse du respect des rapports de protection dans le plan horizontal et dans le plan vertical ;
 - dans le cas d'un multiplexage sur antenne existante avec renouvellement d'antennes de type panneaux à fente, vérification de l'impact sur la desserte arrière lié à la mise en œuvre de panneaux de doublets avec comparaison des zones de couverture avant et après renouvellement pour s'assurer que le renouvellement n'est pas préjudiciable pour la couverture analogique ;
 - dans le cas de création d'une antenne spécifique, vérification de la disponibilité de place dans le pylône et vérification de la tenue en charge de l'ouvrage, conception de l'antenne à créer, analyse de la zone de couverture théorique de l'antenne ;
 - dans tous les cas, détermination du type de multiplexage à mettre en œuvre ;

- lorsque cela est nécessaire, révision du choix de la solution technique de diffusion HF si les choix d'ingénierie de pilotage (alimentation en signal) le nécessite.
- Les opérateurs techniques proposent une ou plusieurs solutions de diffusion aux opérateurs de multiplex et répondent aux appels d'offres organisés par ces derniers aux dates définies par chacun d'eux, date potentiellement différente pour une zone donnée pour les différents multiplex.
- Durant la phase de négociation avec les opérateurs de multiplex, ceux-ci demandent parfois aux opérateurs techniques une nouvelle version d'offre.

Le schéma ci-après illustre ce process, en particulier les différentes étapes à respecter avant toute publication de solutions techniques de diffusion HF et du tarif correspondant.



Processus type d'élaboration des solutions de diffusion HF pour la TNT
(valable pour un volume d'une cinquantaine de zones étudiées ; délai à revoir à la hausse si le nombre de zones étudiées par phase de déploiement de la TNT augmente)

Ces précisions étant apportées, il est possible d'examiner la pertinence des différents délais proposés par l'ARCEP.

7.1 Sur le délai maximal d'un mois après la publication des gabarits CSA pour la publication des prestations techniques ou des conditions tarifaires

Il convient tout d'abord de noter que les conditions des offres d'hébergement pour la diffusion de la TNT, y compris tarifaires, sont publiées et connues avant même la publication des gabarits CSA, cette dernière n'étant pas un input nécessaire au processus d'élaboration de ces offres. La question du délai de publication des offres d'hébergement pour la TNT est donc sans objet.

En ce qui concerne les offres de diffusion HF (c'est-à-dire de diffusion par TDF d'un signal HF de puissance à partir d'un système antenne qu'elle exploite), une telle publication

nécessite d'avoir a minima finalisé les études d'ingénierie et de conception de système antenne et établi les tarifs correspondants. Les solutions techniques de diffusion HF sont en effet définies sur mesure pour chaque site, après réalisation des études spécifiques précisées ci-dessus.

Or, en ignorant même les interactions, qui pourtant peuvent exister entre solution technique de pilotage (alimentation en signal de la station de diffusion) et solution technique de diffusion HF, le délai minimal pour instruire ces études d'ingénierie et de système antenne, les contrôler et établir les prix de diffusion HF qui en découlent est de l'ordre de 2 mois et demi, délai établi sur la base de la volumétrie de sites traités jusqu'à présent (de l'ordre d'une cinquantaine de zones par phase). Ce délai sera plus élevé avec un volume de zones à traiter par phase significativement plus important.

Par conséquent, le délai d'un mois est nettement insuffisant pour instruire les études techniques à mener pour bâtir une offre technique de Diffusion HF compatible avec les choix de planification du CSA, d'autant que le volume des sites à étudier augmente de manière conséquente à chaque nouvelle phase du réseau complémentaire. **TDF n'aurait matériellement pas le temps de conduire les diverses études spécifiques permettant de définir des solutions techniques optimisées.**

7.2 Sur le délai minimal de deux mois entre la publication, sur un site donné, des prestations techniques et tarifaires des offres de gros de TDF et l'offre correspondante de TDF auprès d'un opérateur de multiplex

Ce délai de deux mois minimum entrave gravement le déroulement du processus commercial entre les opérateurs techniques de diffusion et les opérateurs de multiplexe et n'est pas compatible avec les calendriers des appels d'offres, définis par ces derniers.

En effet, en premier lieu, ce délai dépend de la date de réponse aux appels d'offres, dates maîtrisées par chaque opérateur de multiplexe pour les appels d'offres qu'il décide de lancer, et bien souvent connues moins de deux mois avant ces échéances, ce qui rend par définition **impraticable** une telle obligation.

En deuxième lieu, **les appels d'offres relatifs à un site donné ne sont pas lancés simultanément.** Parfois les écarts de date de réponse pour un site donné ne sont que de quelques jours ; parfois, ils sont de plusieurs semaines voire de plusieurs mois. En effet, chaque opérateur de multiplex définit la liste des sites pour lesquels il décide de lancer un appel d'offres, liste qui reste à sa discrétion.

En troisième lieu, ce délai n'est **pas compatible avec la demande des opérateurs de multiplex de disposer d'une deuxième version d'offre**, qui peut parfois, à leur demande, être basée sur de nouvelles solutions de diffusion HF.

En quatrième lieu, ce délai n'est **pas non plus compatible avec les changements de solutions techniques de diffusion HF induits par la détermination des moyens de pilotage**, connus en général peu de temps avant la date de réponse aux appels d'offres, **ou par d'autres facteurs externes à TDF** (par exemple, évolution des choix de planification du CSA).

En cinquième lieu, on ne parle ici que de publication de quelques éléments des offres de diffusion HF TNT : la désignation des antennes de diffusion proposées pour la diffusion de la TNT par TDF et le tarif correspondant (les **offres d'hébergement et de diffusion HF** en vue de la diffusion de la TNT sont **déjà publiques**). Ainsi pour un opérateur tiers qui souhaiterait

utiliser l'offre de diffusion HF de TDF, l'objet est juste de prendre en compte le prix de diffusion HF de TDF pour construire le prix de la prestation globale de diffusion, ce qui ne nécessite pas deux mois.

Pour conclure, l'imposition d'un tel délai est sans fondement et pénaliserait les opérateurs de multiplex. En effet, avec l'imposition d'un tel délai, couplé au délai d'un mois cité ci-dessus à compter de la publication des gabarits par le CSA, ces derniers ne seront plus maîtres de l'organisation des appels d'offres qu'ils lancent.

7.3 Sur le préavis de trois mois avant toute modification technique ou tarifaire de son offre publique

La question de ce préavis de trois mois soulève encore des contraintes supplémentaires pour les opérateurs de multiplex. Ceux-ci soucieux d'optimiser leur « coût de diffusion à l'habitant », (qui est un indicateur tarifaire particulièrement pertinent et sensible), après avoir reçu une première version de propositions techniques et tarifaires demandent aux opérateurs techniques de diffusion TNT de revoir leurs premières offres de diffusion. Cette révision d'offre peut nécessiter, en fonction de la demande des opérateurs de multiplex, de proposer une nouvelle solution technique de diffusion basée sur un autre système antenne, voire sur un autre site. Cette révision d'offre doit intervenir dans des délais brefs, définis par les opérateurs de multiplex et, en tout état de cause, incompatible avec ce délai de trois mois.

Un tel préavis est par ailleurs incompatible avec le fait que le CSA décide parfois de modifier ses choix de planification. Il est également incompatible avec les modifications de solutions techniques de diffusion HF rendues nécessaires par les choix de pilotage in fine retenus.

Globalement, **un tel préavis de trois mois, appliqué de manière extensive, non seulement aux conditions générales et tarifaires de l'offre, mais également au choix de la solution technique in fine déployée pour chaque fréquence TNT sur chaque site, est excessif et surtout, incompatible avec le processus de planification de la TNT, ainsi qu'avec le processus commercial en vigueur entre les opérateurs de diffusion et les opérateurs de multiplex.**

Qui plus est, **aucun opérateur tiers ne demande l'application d'un tel préavis en ce qui concerne la détermination des solutions antennaires mises en œuvre pour diffuser la TNT** (solution de diffusion HF), considérant d'ailleurs que *« l'Arcep devrait laisser la concurrence jouer et, de ce fait, permettre à TDF de réagir aux demandes du marché en proposant des systèmes antennaires installés moins hauts dans les pylônes et moins chers, solutions techniques pouvant différer des solutions antennaires historiques »*. Ces propos ont été tenus publiquement dans le cadre de la réunion multilatérale du 10 septembre 2008 réunissant les opérateurs techniques de diffusion et l'Arcep.

8. obligation pour TDF de publier une offre de référence

TDF rappelle que cette question suppose qu'il existe une justification de la régulation *ex ante* du marché de gros de la diffusion hertzienne terrestre fixe, ce qui n'est pas le cas.

Notamment, TDF ne souscrit pas à la position de l'ARCEP lorsqu'elle écrit que « *le dispositif de régulation ex-ante mis en place (...) n'a pas suffi à permettre le développement d'une concurrence satisfaisante.* » Comme il est mentionné dans les questions 1 et 2, les nouveaux entrants ont acquis en quelques années des parts de marché supérieures à 25%.

Le Conseil de la Concurrence estimait pour sa part, dès janvier 2006, que le marché aval évoluait vers une situation de concurrence effective¹¹.

Il s'agirait d'un renforcement des obligations imposées à TDF allant à contresens de l'évolution décidée par la Commission Européenne pour le marché de gros des services de diffusion audiovisuelle. De plus, TDF publie déjà sur son site internet ses offres d'accès à ses sites en vue de la diffusion de la TNT. Cette évolution, qui plus est non justifiée, est inappropriée car on ne voit pas en quoi une telle obligation aura pour effet d'accroître la concurrence sur le marché de gros amont.

¹¹ Avis n°06-A-01 du 18 janvier 2006

9. Intégration des frais d'études dans les tarifs récurrents

Les études d'implantation et de réalisation, ainsi que de conception et de raccordement au système antenneur correspondent à des prestations non récurrentes, réalisées à la demande d'un opérateur. Elles sont, tout comme cela est pratiqué communément sur d'autres marchés de communications électroniques, facturées à l'acte à celui qui a commandé la prestation.

La question de la facturation de ces études dans les offres en vigueur a déjà été instruite par l'ARCEP dans le cadre d'un arbitrage ayant donné lieu à la décision 06-0350 du 21 mars 2006.

L'Autorité a notamment noté dans ce cadre que le tarif des études couvre les dépenses spécifiquement engagées par TDF pour répondre aux demandes des opérateurs tiers et que les coûts mutualisables sont répercutés dans les frais d'accès au service facturés ultérieurement aux opérateurs techniques qui utiliseront effectivement le site et le système antenneur de TDF. L'ARCEP s'est attaché « à vérifier que le montant de ces études correspond à des éléments spécifiquement réalisés pour le compte de l'opérateur qui les commande et que leur mode de facturation ne permet pas de révéler de discrimination entre TDF et ses clients diffuseurs. » Le mode de tarification de ces études a ainsi été analysé et validé par l'Arcep à cette occasion.

Une remise en cause de ce principe serait incompréhensible et conduirait à ce que l'opérateur à l'origine de la charge induite par la réalisation de l'étude qu'il a commandé ne se voit pas facturer cette prestation spécifique, prestation qui, si elle était intégrée aux tarifs récurrents, serait, dans les faits subventionnée potentiellement par un autre opérateur. **Un tel mode de facturation serait discriminatoire ; c'est pourquoi son changement avait été validé par l'Arcep en 2006.**

De plus, une intégration dans un tarif récurrent constituerait une incitation à la multiplication des demandes d'études, et par conséquent, à une augmentation significative de la ressource nécessaire chez TDF pour être en mesure de répondre à ces demandes. Ce phénomène avait déjà été constaté en 2005 et avait conduit TDF à revoir sa politique de facturation des études lors de l'introduction de l'offre actuellement en vigueur. La pertinence de ce changement de mode de facturation a justement été instruite par l'Arcep en 2006. Dans un contexte d'inflation du nombre de commande d'études, l'intégration des frais d'études dans les tarifs récurrents pourrait augmenter ces derniers de manière non négligeable puisque les opérateurs in fine présents sur le site devraient alors financer non seulement leurs propres dépenses spécifiques d'études mais également celles relatives aux études commandées par les autres opérateurs.

Ainsi, la tarification à l'acte de cette prestation non récurrente spécifique à chaque opérateur est saine. Elle reflète une part des coûts initiaux que tout opérateur (y compris TDF) doit consentir pour pénétrer un marché.

Enfin, il convient de noter que **les opérateurs n'ont aucunement besoin de disposer de ces études pour établir leurs offres de diffusion aux opérateurs de multiplex, contrairement à ce qu'affirme l'ARCEP.** En effet, pour ne prendre l'exemple que de la dernière phase de déploiement de la TNT ayant fait récemment l'objet d'appels d'offres

(phase 7c1 portant sur 53 zones) : les échéances des réponses aux appels d'offres s'étaient entre le 27 octobre et le 21 novembre, avec ensuite demandes par les opérateurs de multiplex de nouvelles versions d'offres de diffusion en novembre et décembre. Or, TDF n'a reçu à ce jour des commandes d'études de diffusion HF et d'hébergement que sur 7 sites, commandes reçues entre le 23 décembre et le 6 janvier, soit après la réponse aux appels d'offres pour cette phase. En fait, les opérateurs tiers ont décidé de ne commander ces études à TDF qu'après avoir connaissance des sites sur lesquels ils avaient gagné des parts de marché.

En conclusion, une intégration des frais d'études dans les tarifs récurrents des offres d'accès pour la TNT n'est pas justifiée et serait discriminatoire, contraire à la jurisprudence de l'ARCEP ainsi qu'aux pratiques du secteur.

|

10. Souscription de l'offre d'hébergement seule ou couplée avec l'offre de diffusion antenneaire

L'ARCEP constate le manque d'appétence des diffuseurs alternatifs pour l'offre d'hébergement seule (« Hébergement TNT »), et s'interroge sur les raisons de la souscription systématique de l'offre pour le système antenneaire (« DiffHF-TNT »). L'ARCEP s'interroge également sur la pertinence à imposer des obligations à ce sujet.

TDF rappelle que cette question suppose qu'il existe une justification de la régulation *ex ante* du marché de gros de la diffusion hertzienne terrestre fixe, ce qui n'est pas le cas.

Selon nous, l'appétence pour l'offre « DiffHF-TNT » peut s'expliquer par deux raisons :

- techniquement, le partage du même système antenneaire que TDF permet à l'opérateur tiers de minimiser son risque technique (la conception d'un système antenneaire est en effet la partie techniquement la plus délicate dans une recherche d'optimisation de la zone de couverture tout en respectant les gabarits du CSA) et d'avoir ainsi la certitude qu'il disposera de la même zone de couverture que TDF ;
- économiquement, l'offre de DiffHF_TNT permet à l'opérateur de bénéficier de la mutualisation des antennes exploitées par TDF.

Il n'apparaît donc pas pertinent d'imposer des obligations nouvelles concernant l'offre d'hébergement.

11. transmission à l'ARCEP des offres proposées sur le marché aval

L'ARCEP s'interroge sur l'opportunité d'introduire une obligation de transmission des informations relatives aux offres proposées par TDF sur le marché aval, c'est-à-dire les offres de diffusion TNT proposées aux opérateurs de multiplexes. L'ARCEP motive l'éventuelle introduction d'une telle mesure par la volonté d'« *apprécier l'impact de la régulation du marché de gros amont sur le fonctionnement du marché de gros aval* ». Apparemment l'ARCEP souhaite des informations fournies par les restitutions comptables remises chaque année.

TDF rappelle que cette question suppose qu'il existe une justification de la régulation *ex ante* du marché de gros de la diffusion hertzienne terrestre fixe, ce qui n'est pas le cas.

Elle constitue toutefois un alourdissement de la régulation qu'il convient d'examiner d'autant plus soigneusement, d'autant qu'il est peut-être inutile.

Avant d'envisager une telle mesure, il paraît souhaitable que l'ARCEP définisse en préalable ce qu'elle entend par « *impact de la régulation* », et de caractériser les informations contenues dans ces offres qui pourraient permettre « *d'apprécier l'impact de la régulation du marché de gros amont sur le fonctionnement du marché de gros aval* ». En effet, les informations comptables que recherche l'ARCEP ne se trouvent peut-être pas dans les offres de TDF. Et si elles s'y trouvent, la transmission intégrale de leur contenu n'est pas forcément nécessaire.

Cette question est d'autant plus étonnante que l'ARCEP dispose déjà d'un outil destiné à mesurer le fonctionnement des marchés de gros amont et aval qu'elle a défini : il s'agit du tableau de bord de la diffusion TNT. C'est d'ailleurs sur la base des chiffres de ce tableau de bord que l'ARCEP a dressé le bilan de sa régulation, présente dans la consultation, sans faire état d'un quelconque manque d'informations.

L'ARCEP n'indique pas si cet observatoire lui fournit une visibilité suffisante ou non sur le fonctionnement des marchés de gros amont et aval. Si l'ARCEP estime que sa vision est insuffisante, il serait utile qu'elle caractérise quelles informations lui manquent.

Cette mesure serait par ailleurs disproportionnée et totalement à contre-courant par rapport à l'orientation d'allègement de la régulation prise par la Commission Européenne, puisqu'elle consisterait à introduire des mesures de régulation *ex ante* sur le marché de gros amont, mais également sur le marché de gros aval des services de diffusion de la télévision hertzienne terrestre sur lequel, au demeurant, l'ARCEP n'a procédé à aucune analyse ni mis en exergue un quelconque dysfonctionnement concurrentiel.

Or, comme précisé par la Commission Européenne dans sa recommandation du 17 décembre 2007, « *Des contrôles réglementaires relatifs à la tarification de détail ne devraient être appliqués que lorsque les autorités réglementaires nationales estiment que les mesures applicables aux prix de gros ou les mesures relatives à la sélection ou présélection des opérateurs ne permettraient pas, contrairement au but recherché, de garantir une réelle concurrence et de défendre l'intérêt public. ...Si une autorité réglementaire nationale démontre que les interventions au niveau du marché de gros ont échoué, le marché de détail correspondant sera susceptible de faire l'objet d'une réglementation ex ante à condition que les trois critères exposés ci-dessus soient remplis* ». Ce principe est applicable entre le

marché de gros amont d'accès aux infrastructures pour la diffusion de la télévision hertzienne terrestre et le marché de gros aval de la diffusion de services de télévision par voie hertzienne terrestre. Or, aucun élément ne justifie l'introduction d'une quelconque mesure ex ante concernant le marché de gros aval.

|

12. Maintien du dispositif de régulation du marché de gros de la diffusion hertzienne en analogique

TDF rappelle que cette question suppose qu'il existe une justification de la régulation *ex ante* du marché de gros de la diffusion hertzienne terrestre fixe, ce qui n'est pas le cas. La régulation existante devrait être levée.

En complément de ce rappel, TDF souhaite apporter quelques éléments de contexte relatif à la TV analogique hertzienne.

TDF estime que les éléments contenus dans la première analyse de marché de l'ARCEP en 2006 restent toujours valables.

L'ARCEP écrivait en effet en avril 2006 :

« Par ailleurs, les pouvoirs publics ont programmé l'arrêt de la télévision analogique terrestre, fixant de fait en principe à cinq ans la fenêtre de rentabilisation des investissements qu'un nouvel opérateur de diffusion devrait consentir pour entrer sur le marché.

(...)

L'extinction programmée de la télévision analogique terrestre et l'évolution, en légère baisse, des tarifs de diffusion des éditeurs, montrent qu'il s'agit d'un marché en décroissance régulière depuis près de dix ans.

Il est ainsi peu probable qu'un opérateur de diffusion, concurrent de TDF, se positionne sur l'ensemble du marché de la diffusion hertzienne terrestre en proposant des services de diffusion en mode analogique. D'autant plus que le segment des services de diffusion de la télévision analogique terrestre comprend un nombre réduit de clients et nécessite des investissements plus importants que pour la TNT par exemple (émetteurs de plus forte puissance...). »

Or, on constate que, depuis cette date :

- le schéma d'arrêt de la TV analogique hertzienne s'est précisé avec un calendrier qui reste en ligne avec les objectifs déjà affirmés en 2006,
- les tarifs de diffusion analogique continuent à baisser,
- un investissement d'un opérateur en vue de proposer des services de diffusion de télévision par voie terrestre analogique est devenu encore plus improbable qu'en 2006.

Plus précisément, **le gouvernement a récemment décidé par arrêté le schéma d'extinction de la TV analogique hertzienne**. Le calendrier retenu est le suivant ¹²:

✓ Trois opérations pilotes.

¹² Arrêté du 22 décembre 2008 approuvant le schéma national d'arrêt de la diffusion analogique et de basculement vers le numérique

La ville de Coulommiers, en Seine-et-Marne, sera la première ville de France à arrêter la télévision analogique terrestre le 4 février 2009.

Cette opération pilote sur une population d'environ 17 000 habitants permettra de tester et d'améliorer le dispositif d'accompagnement.

Une seconde opération pilote sera conduite au deuxième trimestre 2009 sur un autre site de 10 000 habitants, à Kayserberg.

Une troisième opération pilote, sur une population d'environ 200 000 habitants, sera réalisée au second semestre 2009 dans la région de Cherbourg.

✓ Les premières régions : fin 2009-début 2010.

Après avoir tenu compte des enseignements des opérations pilotes et permis à la campagne nationale de communication de produire ses effets sur l'équipement des téléspectateurs, l'Alsace sera la première région arrêtée fin 2009 ou début 2010.

A cet arrêt succéderont ceux des régions Lorraine, puis Champagne-Ardenne, puis Franche-Comté aux premier et deuxième trimestres 2010.

A l'Ouest, seront arrêtées aux premier et deuxième trimestres 2010 les régions Basse-Normandie (hors la zone de Cherbourg, déjà arrêtée), puis Pays de la Loire, puis Bretagne.

Le basculement de ces régions sur le plan de fréquences définitif interviendra quelques semaines après l'arrêt, sauf pour la région Basse-Normandie, où il interviendra en coordination avec l'arrêt de l'analogique dans les régions sud-ouest du Royaume-Uni.

Seront également arrêtés au plus tard en 2010 les réémetteurs entravant la diffusion de la télévision numérique terrestre à partir des émetteurs régionaux d'Aurillac, Besançon, Chambéry, Gex, Limoges et Privas.

✓ Les autres régions

Les dates d'arrêt seront, pour chaque zone géographique, fixées par le CSA, neuf mois à l'avance, service par service et émetteur par émetteur.

Cinq autres zones seront arrêtées avant fin 2010 et les régions restantes seront éteintes en 2011.

Conformément à la loi du 5 mars 2007, un observatoire de l'évolution des modes d'accès à la télévision, piloté par le Conseil supérieur de l'audiovisuel et associant le GIP France Télé Numérique, le ministère de la culture et de la communication et le comité stratégique pour le numérique, vient d'être mis en place afin de suivre la progression du taux d'initialisation sur l'ensemble du pays et selon les régions.

13. Régulation ex-ante du marché aval

Dans sa consultation, l'ARCEP reconnaît que la concurrence a progressé et que les diffuseurs alternatifs ont gagné de fortes parts de marché sur le segment de marché qu'elle a délimité.

L'ARCEP estime que la régulation du marché aval ne serait pas proportionnée pour garantir une concurrence sur ce marché, notamment au regard de ce qu'elle estime être un ralentissement de la dynamique concurrentielle suite au rachat d'Antalis et Emettel par TDF, ainsi que les incertitudes liées à l'ouverture du capitale de TowerCast.

TDF approuve le point de vue de l'ARCEP lorsqu'elle estime que la régulation du marché aval « *pourrait ne pas apparaître proportionnée* ».

En effet, une analyse du marché de gros aval qui incorporerait les autres plateformes de diffusion constaterait, comme TDF l'a souligné, que la concurrence augmente fortement entre plateformes, et que les acteurs tendent à se concentrer sur toutes les plateformes. En restreignant son analyse au seul segment de la diffusion terrestre hertzienne, l'ARCEP se prive de la vision dynamique de l'ensemble du marché. Par ailleurs, comme déjà précisé plus haut, sur le segment de la diffusion terrestre hertzienne, la France est le pays le plus concurrentiel d'Europe. Rien sur le fond ne pourrait justifier l'introduction d'une telle régulation.

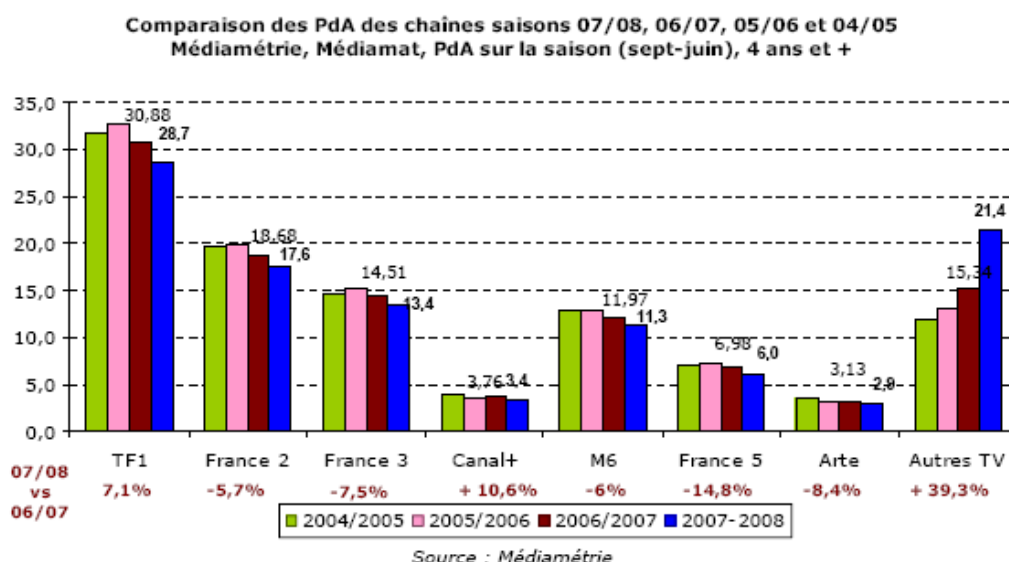
Outre que TDF conteste l'analyse de l'Arcep sur la régulation du marché de gros amont des services de diffusion hertzienne terrestre de contenus télévisuels dans son principe même, TDF fait remarquer qu'une telle mesure constituerait un alourdissement démesuré de la régulation : une régulation du marché aval, en plus d'une régulation amont préexistante, ne peut être introduite que de manière exceptionnelle pour remédier à des problèmes concurrentiels très graves.

ANNEXE : ELEMENTS D'ANALYSE DU MARCHE DE LA TELEVISION FIXE EN FRANCE

1. Une forte amélioration de la pluralité de choix pour les téléspectateurs

La pluralité de choix s'est fortement développée depuis quelques années, principalement grâce à l'introduction de la TNT (18 chaînes gratuites au lieu de 6 en analogique) et de la télévision sur ADSL ou câble (plusieurs dizaines voire centaines de chaînes).

Sur la TNT gratuite, les nouvelles chaînes numériques ont connu une très forte progression depuis l'automne 2007 : en un an, la part d'audience des nouvelles chaînes est passée de 15,3% à 21,4% (voir ci-dessous).



Par ailleurs les autres supports bénéficient d'une offre de programmes abondantes, se comptant en dizaines voire en centaines de chaînes.

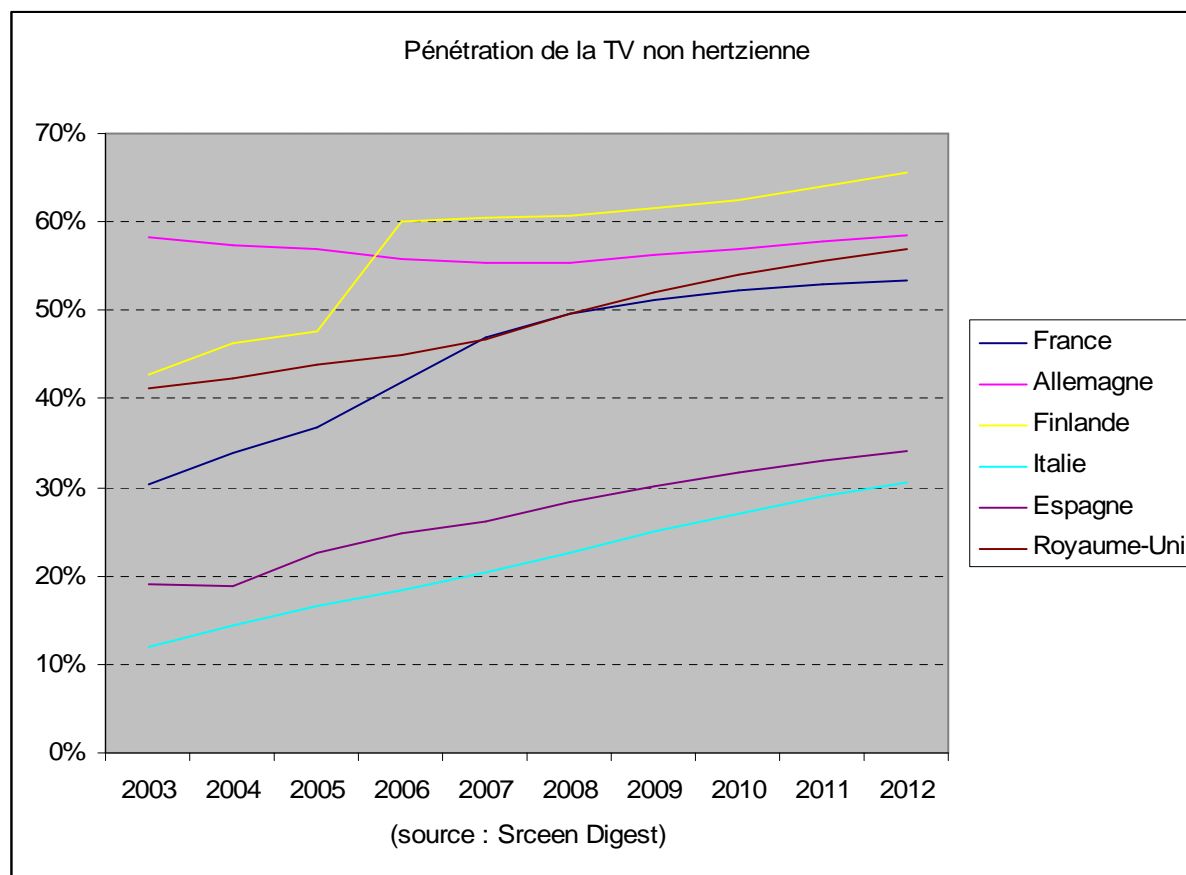
Sur le plan économique, le développement de cette diversité d'offres est rendu possible par la numérisation, celle-ci abaissant les coûts de diffusion. On peut rappeler que la diffusion hertzienne est environ 10 fois moins coûteuse en numérique qu'en analogique. Ce bouleversement économique dégage d'importants espaces concurrentiels pour de nouveaux entrants.

En conséquence, des dizaines d'éditeurs se sont créés en France ces dernières années et toutes les plateformes de diffusion deviennent le vecteur d'une offre diversifiée, tant gratuite que payante, offrant un choix aux consommateurs finals entre des offres de plus en plus substituables entre elles.

2. Une concurrence accrue entre les diverses plateformes au bénéfice des consommateurs

La concurrence s'est accrue entre réseaux de diffusion (DSL et câble ; satellite ; hertzien terrestre) au bénéfice du consommateur, et cette tendance va se poursuivre. Cette concurrence croît d'autant plus que les bouquets disponibles sur les différentes plateformes, tant gratuits que payants, intègrent tous des contenus relativement riches et présentent une substituabilité accrue. De plus, tous les chaînes gratuites de la TNT sont présentes sur les différentes plateformes de diffusion.

Par ailleurs, l'utilisation effective des autres plateformes de diffusion progresse significativement (cf. graphique ci-dessous), amenant la France à rejoindre le groupe des pays européens les moins dépendants de la plateforme hertzienne.



En moyenne sur ces 6 pays, la part des réseaux non hertziens dans la diffusion passe de 39% (en 2005) à 49% en 2012. La France se place parmi les pays ayant connu une des plus fortes progressions depuis 2003 ; elle devrait atteindre 50% en 2008.

L'Arcep ne semble pas ignorer cette évolution et prédit même, dans d'autres circonstances, le déclin de la plateforme hertzienne¹³. Elle ne la prend pourtant pas en compte dans son analyse.

¹³ Les Echos 24 décembre 2007 : interview de P. Champsaur : « L'Arcep n'a aucun pouvoir sur les contenus et ne cherche pas à en avoir. Mais toutes sortes de contenus passent maintenant sur les réseaux télécoms tandis que l'importance du réseau hertzien va en déclinant. »

3. Sur le marché intermédiaire des prestations techniques de diffusion, la TNT est d'ores et déjà en concurrence avec les autres plateformes de diffusion

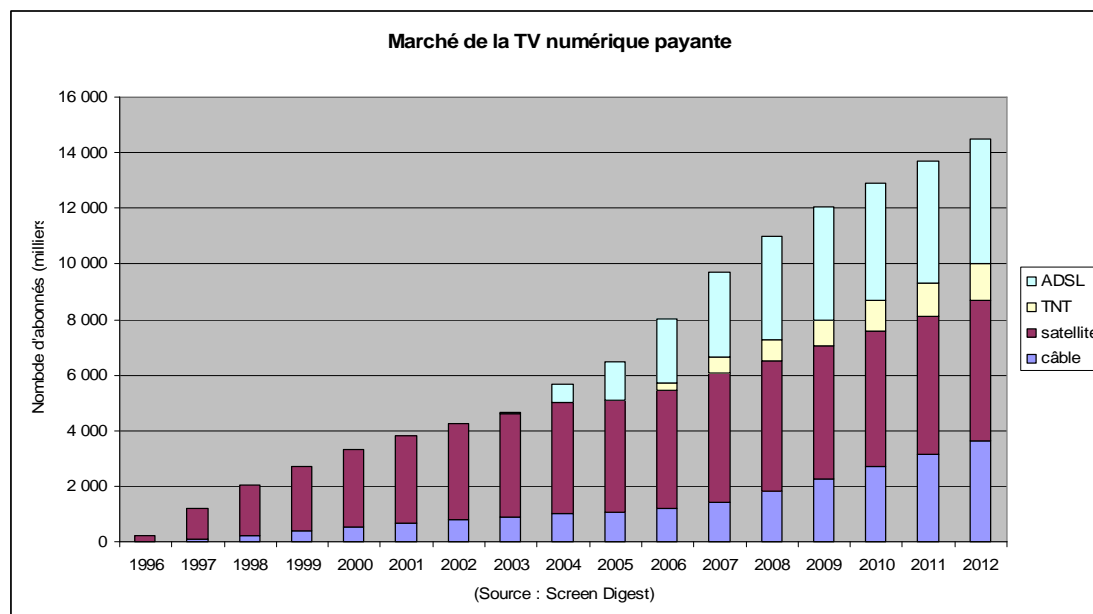
Les chaînes dépendent soit des ressources publicitaires qu'elles perçoivent, pour les chaînes gratuites, elles-mêmes dépendantes de leur audience, soit du nombre d'abonnés ayant souscrit leurs programmes pour les chaînes payantes.

Que l'on considère les éditeurs de chaînes payantes ou de chaînes gratuites, le niveau de leurs revenus est donc dépendant du bassin de téléspectateurs qu'ils atteignent au global, lui-même induit par la pénétration de chacune des plateformes où la chaîne a décidé de faire diffuser ou distribuer son programme.

Ainsi, l'éditeur cherchera un optimum économique entre ce que coûte la diffusion de son programme sur chaque plateforme de diffusion ou distribution de la télévision fixe (DSL, satellite, câble, hertzien) et les revenus qu'il peut espérer dégager compte-tenu du bassin de population qu'il pourra atteindre. Il fera ainsi un arbitrage économique entre plateformes, qui peut l'amener à renoncer à la plateforme TNT si les coûts de diffusion sur cette plateforme sont jugés trop élevés, au regard notamment de son modèle économique.

Cet raisonnement, qui pouvait paraître théorique en 2006, ne l'est plus : l'un d'entre eux, AB1, a renoncé à sa diffusion en TNT à l'occasion de la recomposition des multiplex du 1^{er} novembre 2008. Par ailleurs, la presse s'est récemment fait l'écho du retrait de la chaîne Canal J de la plateforme terrestre.

Cet arbitrage entre plateforme se matérialise également par les choix des éditeurs des chaînes payantes, qui ont la particularité de connaître leurs abonnés, de migrer ces derniers d'une plateforme vers une autre. C'est d'ailleurs ce qui se produit depuis plusieurs années : les abonnés de Canal Plus (diffusion analogique avec décodeur) sont poussés à souscrire des offres CanalSat, par ADSL ou par satellite. A terme, la diffusion terrestre représentera moins de 10% de la TV payante (cf graphique ci-dessous).



Pour conclure il existe une substituabilité effective entre plates-formes de diffusion en France sur le marché intermédiaire des prestations techniques de diffusion.

4. Les différentes plateformes et leurs zones de couverture

Du point de vue de la couverture géographique, il convient de compléter la citation de l'ARCEP d'une étude selon laquelle « *un français sur cinq dispose au 30 juin 2008 de plusieurs modes d'accès sur son poste principal* », afin de ne pas laisser entendre que seuls 20% des foyers ont le choix entre plusieurs offres. En effet, la quasi-totalité des français se trouve dans la zone de couverture de plusieurs offres – et donc a le choix :

Plate forme	Couverture de la population (décembre 2008)
TNT	"près de 85%" pour le réseau principal, "réseau complémentaire en cours de déploiement"
Câble	"environ 40%"
Satellite	"pas de limitation significative en termes de couverture de la population", autrement dit 100%
ADSL	"plus de 45% de la population", en extension

Source : consultation publique de l'ARCEP, pages 8 à 13

En d'autres termes,

- Environ 45% de la population (essentiellement dans les villes) a accès à trois, voire quatre plateformes de diffusion/distribution de la télévision fixe parmi les quatre plateformes qui se sont développées.
- Le reste de la population ayant accès à la plateforme hertzienne a systématiquement a minima accès à la plateforme satellite et a donc le choix entre deux offres, tant pour accéder à un bouquet de chaînes gratuites que payants (bouquet TNT-Sat en gratuit, bouquet CanalSat en payant)
- Un pourcentage réduit de la population n'aura accès qu'à la plateforme satellite là où la plateforme hertzienne ne sera pas déployée.

A titre d'illustration, le conseil de la concurrence a noté dans son avis du 13 juillet 2006 la disponibilité quasi ubiquitaire du satellite :

« La distribution par satellite, qui est par ailleurs le seul mode de distribution d'envergure nationale capable de mener une politique de commercialisation sur l'ensemble du territoire, est en mesure de structurer l'offre de tous les autres distributeurs. »

Au total, on s'aperçoit que **la totalité des foyers situés dans la zone de réception de la TNT (soit 85% des foyers français) peut aussi souscrire une offre de télévision s'appuyant sur d'autres supports que la TNT.**