



COMMISSION EUROPÉENNE

Bruxelles, le 22.4.2022
C(2022) 2755 final

Autorité de régulation des
communications électroniques, des
postes et de la distribution de la
presse (ARCEP)
14, rue Gerty Archimède
75012 Paris
France

À l'attention de:
M^{me} Laure de la Raudière
Présidente

**Objet: Affaire FR/2022/2365: marché de la diffusion hertzienne de
programmes télévisuels en France**

**Observations de la Commission conformément à l'article 32,
paragraphe 3, de la directive (UE) 2018/1972**

Madame,

1. PROCEDURE

Le 25 mars 2022, la Commission a enregistré une notification de l'autorité réglementaire nationale française (ARN), Autorité de régulation des communications électroniques, des postes et de la distribution de la presse (ARCEP)¹, concernant le marché de la diffusion hertzienne de programmes télévisuels en France².

¹ Conformément à l'article 32 de la directive (UE) 2018/1972 du Parlement européen et du Conseil du 11 décembre 2018 établissant le code des communications électroniques européen, ci-après le «code» (JO L 321 du 17.12.2018, p. 36).

² Correspondant au marché 18 de la recommandation 2003/311/CE de la Commission du 11 février 2003 concernant les marchés pertinents de produits et de services dans le secteur des communications

La consultation nationale³ s'est déroulée du 29 octobre 2021 au 17 décembre 2021.

La Commission a envoyé une demande d'informations⁴ à l'ARCEP le 4 avril 2022 et a reçu une réponse le 7 avril 2022.

En vertu de l'article 32, paragraphe 3, du code, les ARN, l'Organe des régulateurs européens des communications électroniques (ORECE) et la Commission peuvent formuler des observations sur les projets de mesures notifiés à l'ARN concernée.

2. DESCRIPTION DU PROJET DE MESURE

2.1. Contexte

La précédente analyse de ce marché a été notifiée à la Commission et évaluée par celle-ci sous le numéro d'affaire FR/2015/1792⁵. Cette analyse de marché, initialement valable jusqu'en 2018, a fait l'objet d'une prolongation de deux ans au titre de l'article 16, paragraphe 6, point a), notifiée par l'ARCEP à la Commission le 15 novembre 2018.

Dans l'analyse de 2015, l'ARCEP avait défini à la fois un marché de gros des services de télédiffusion proposés aux multiplex (marché en aval) et un marché de gros des services de télédiffusion proposés aux autres fournisseurs desdits services (marché en amont). L'autorité a confirmé sa conclusion antérieure selon laquelle le marché en aval évoluait vers une concurrence effective et a limité son analyse au seul marché en amont.

L'ARCEP a conclu que les services de télédiffusion fournis sur des plateformes alternatives comme le satellite, le câble, l'ADSL et la fibre optique ne pouvaient pas encore être considérés comme des substituts de la TNT et ne devraient pas entrer dans la définition de marché. L'ARCEP a estimé que la dimension géographique du marché était nationale et comprenait les territoires d'outre-mer.

Elle a constaté que seul le marché amont des services de diffusion de télévision numérique terrestre (TNT) satisfaisait au test des trois critères et a désigné Télédiffusion de France (TDF) comme disposant d'une puissance significative sur ce marché (PSM). L'ARCEP a établi une distinction entre les sites répliquables et les sites non répliquables de TDF et a imposé à TDF, pour l'ensemble des sites, une série de mesures correctrices, dont les obligations d'accès, de non-discrimination, de séparation comptable, de comptabilité des coûts, de transparence et de contrôle des

électroniques susceptibles d'être soumis à une réglementation ex ante conformément à la directive 2002/21/CE du Parlement européen et du Conseil relative à un cadre réglementaire commun pour les réseaux et services de communications électroniques (recommandation concernant les marchés pertinents), JO L 114 du 8.05.2003, p. 45. Ce marché a été supprimé de la liste des marchés sur lesquels une réglementation ex ante peut se justifier, qui figure dans la recommandation (UE) 2020/2245 de la Commission du 18 décembre 2020 concernant les marchés pertinents de produits et de services dans le secteur des communications électroniques susceptibles d'être soumis à une réglementation ex ante conformément au code (JO L 439 du 29.12.2020, p. 23) (ci-après la «recommandation de 2020 concernant les marchés pertinents»), qui s'applique actuellement.

³ Conformément à l'article 23 du code.

⁴ Conformément à l'article 20, paragraphe 2, du code.

⁵ COM(2015) 8485.

prix. L'obligation de stricte orientation vers les coûts n'a été imposée que pour les sites non répliqués. Pour les sites répliqués, l'ARCEP a interdit, d'une part, les tarifs excessifs et les tarifs d'éviction pour les sites non encore répliqués et, d'autre part, les tarifs d'éviction pour les sites déjà répliqués par des opérateurs tiers.

Dans sa lettre d'observations, eu égard à la concurrence croissante des plateformes alternatives telles que l'ADSL ou la fibre optique, la Commission invitait l'ARCEP à réexaminer ce marché avant la fin de la période de trois ans, si l'évolution des tendances du marché devait entraîner une modification des conditions de concurrence plus tôt que prévu. La Commission invitait également l'ARCEP, dans un souci de sécurité et de clarté juridiques, à notifier à l'avenir tous les éléments constitutifs d'un projet de mesure afin que la Commission puisse disposer de toutes les informations pertinentes pour procéder à son appréciation.

2.2. Définition du marché

Comme dans sa précédente analyse de marché, l'ARCEP définit un marché de gros des services de télédiffusion proposés aux multiplex (marché en aval) et un marché de gros des services de télédiffusion proposés aux autres fournisseurs desdits services (marché en amont). L'ARCEP confirme sa conclusion antérieure selon laquelle le marché en aval est concurrentiel, grâce à la réplification des infrastructures par towerCast et à la concurrence par les services rendue possible par la régulation du marché en amont, et limite son analyse au seul marché en amont.

Au niveau de la vente au détail, les principaux moyens de réception de la télévision, en plus de la TNT, sont l'IPTV (fournie par ADSL, câble ou fibre optique), le satellite et les réseaux mobiles. L'ARCEP observe une substituabilité croissante entre la TNT et l'IPTV. En 2021, 61,4 % des foyers disposant d'un téléviseur étaient équipés d'un mode de réception en IPTV, contre 51,1 % en 2016. En parallèle, en 2021, 46,3 % des foyers disposant d'un téléviseur utilisaient la TNT, en plus d'autres moyens de réception des programmes télévisuels, et 17,1 % utilisaient le satellite, soit une baisse de respectivement 9,6 et 5 points de pourcentage par rapport à 2016. En outre, les utilisateurs ont de plus en plus tendance à consommer les services de télévision de manière non linéaire, ce qui n'est actuellement possible que pour la télévision diffusée sur réseaux haut débit ou mobiles.

L'ARCEP conclut que seule la TNT devrait être incluse dans la définition du marché des produits de gros. Tout d'abord, l'ARCEP souligne que la loi ⁶ prévoit que les chaînes de télévision fournies par la TNT doivent assurer la couverture d'au moins 95 % de la population. Si le déploiement de la fibre optique a considérablement augmenté ces dernières années, près de 24 % des foyers français n'ont pas accès à une connexion internet permettant un débit d'au moins 30 Mbit/s qui constitue, selon l'ARCEP, le débit minimum pour concilier réception en IPTV

⁶ Selon les conditions fixées par l'Autorité de régulation de la communication audiovisuelle et numérique (ARCOM), qui attribue les fréquences disponibles, toute chaîne qui demande une licence TNT doit s'engager à couvrir au moins 95 % de la population française, en application de l'article 96-1 de la loi 86-1067 du 30 septembre 1986. De plus, les décisions réglementaires de l'ARCOM de 2007 impliquent que: i) les chaînes historiques diffusant des programmes analogiques en clair doivent couvrir 91 % de la population dans chaque département, et (ii) les autres chaînes gratuites de la TNT doivent couvrir 85 % de chaque département.

de bonne qualité et satisfaction simultanée d'autres besoins en haut débit. Dans ce contexte, l'ARCEP estime que les chaînes de télévision, qui sont largement tributaires des recettes générées par la publicité (et non de redevances payées par l'utilisateur final), continueront à diffuser leurs programmes principalement par la TNT, en raison de son taux de couverture élevé, pour remplir les conditions fixées par l'ARCOM, car il est impossible de respecter ces conditions en recourant à d'autres moyens de diffusion de programmes télévisuels. En outre, l'ARCEP souligne que, contrairement à d'autres plateformes, l'accès à la TNT est gratuit (en particulier pour les foyers disposant de plusieurs téléviseurs) et anonyme pour les consommateurs.

Comme dans les précédentes analyses de marché, l'ARCEP estime que la dimension géographique du marché est nationale et qu'elle comprend les territoires d'outre-mer.

2.3. Le test des trois critères

Comme le marché de gros des services de diffusion de télévision numérique terrestre ne figure plus sur la liste de la recommandation sur les marchés pertinents, l'ARCEP effectue le test des trois critères en ce qui concerne le marché de gros en amont et conclut que celui-ci est toujours susceptible d'être soumis à une réglementation ex ante.

2.3.1. Le premier critère: barrières élevées et non provisoires à l'entrée

L'ARCEP constate qu'il existe toujours des barrières élevées et non provisoires à l'entrée et qu'elles ne seront pas supprimées au cours de la période couverte par l'analyse de marché. Malgré l'augmentation du nombre de sites de TDF répliqués au cours du dernier cycle⁷, une proportion importante de sites est toujours non répliquable en raison, notamment, de l'existence de contraintes économiques et naturelles, ainsi que d'exigences administratives, techniques, de santé publique et d'environnement. En outre, la possibilité de développer d'autres sites est sérieusement limitée par le fait que les nouveaux entrants doivent installer leurs sites à proximité immédiate des sites TDF existants qu'ils répliquent. L'existence de ces multiples barrières rend dès lors difficile, pour des opérateurs tiers et de nouveaux entrants potentiels, le déploiement d'un réseau qui soit comparable à celui détenu par l'opérateur historique.

2.3.2. Le deuxième critère: pas de signe d'évolution vers une concurrence effective

Suivant son raisonnement sur la définition du marché de produits, l'ARCEP considère que la pression concurrentielle exercée par les autres modes de diffusion de la télévision, en particulier l'IPTV, n'est pas suffisamment importante pour aboutir à une situation de concurrence effective dans la période couverte par l'analyse de marché. Sur le marché de gros amont de la TNT proprement dit, l'ARCEP considère qu'en l'absence de régulation, la situation concurrentielle ne s'améliorerait pas de manière significative à l'horizon de l'analyse de marché, étant donné que TDF pourrait avoir intérêt à refuser l'accès à son réseau. La concurrence

⁷ towerCast a augmenté le nombre de sites répliquant les sites de TDF, qui a atteint 241 en 2020 (dont seulement 10 % sur le réseau principal) contre un peu plus de 150 en 2015. Il n'y a pas eu de site répliqué dans les territoires d'outre-mer.

ne s'exercerait donc que pour les sites déjà répliqués par le seul concurrent de TDF, towerCast⁸ (ce qui ne représentait que 15 % des sites en 2020) et, comme indiqué dans l'analyse relative au premier critère, il est peu probable que cette part augmente rapidement en raison des divers obstacles à la réplification.

L'ARCEP conclut donc que le deuxième critère est rempli. Cependant, compte tenu des évolutions rapides et importantes qui caractérisent le marché, l'ARCEP n'exclut pas la possibilité de réexaminer le marché avant le terme de la période réglementaire au cas où la concurrence entre plateformes s'intensifierait.

2.3.3. *Le troisième critère: incapacité du seul droit de la concurrence à remédier aux défaillances du marché*

L'ARCEP conclut qu'une réglementation ex post ne suffit pas à assurer le développement d'une concurrence durable sur le marché,

2.4. Détermination de la puissance sur le marché

Comme dans sa précédente analyse de marché, l'ARCEP désigne TDF en tant qu'opérateur détenant une puissance significative sur le marché pertinent. Les principaux critères sur lesquels l'autorité fonde sa décision sont les suivants: parts de marché⁹, maîtrise d'une infrastructure non répliquable ou difficile à répliquer, taille et intégration verticale, économies d'échelle et de gamme.

2.5. Engagements formulés par TDF

TDF a pris des engagements qu'elle a soumis à l'ARCEP le 2 avril 2021. Une première consultation publique a été menée du 3 mai au 3 juin 2021, à la suite de laquelle TDF a apporté, le 19 octobre 2021, des modifications à ses propositions d'engagements. D'autres observations des parties prenantes et des autorités nationales de la communication audiovisuelle et de la concurrence ont été présentées lors de la consultation publique (qui a eu lieu entre le 29 octobre et le 17 décembre 2021) concernant la décision considérée. Suite à ces observations, TDF a présenté une troisième version des engagements le 24 février 2022. L'ARCEP est d'avis que cette version répond suffisamment aux problèmes de concurrence sur le marché et propose de rendre les engagements contraignants. Ces engagements comprennent notamment les éléments suivants:

- l'accès au réseau de TDF sur une base non discriminatoire;
- la publication d'une offre de référence, sauf pour les sites répliqués où l'offre serait transmise sur demande à l'ARCEP ou à un opérateur tiers autre que celui qui a répliqué le site¹⁰;

⁸ Un nouvel opérateur, Valocôme, a annoncé son intention d'entrer sur le marché mais, pour le moment, il s'est contenté d'acquérir ou de louer des terrains qui accueillent déjà les infrastructures d'autres opérateurs ou qui pourraient être utilisés pour répliquer des sites.

⁹ Fin 2020, 88 % de la TNT était diffusée à partir des sites de TDF. En ce qui concerne les infrastructures, la part de marché de TDF varie entre 79,8 % et 85,0 %.

¹⁰ La disposition relative aux sites répliqués a été ajoutée après la 2^e consultation publique.

- sur les sites réputés non répliquables, les prix nominaux seront inférieurs au dernier plafond défini par l'ARCEP pour 2020 (les prix réels peuvent tenir compte de l'inflation);
- pour les sites répliqués, TDF ne facturera pas de prix d'exclusion. Sur les sites répliquables qui n'ont pas été répliqués, TDF s'engage à ne pas pratiquer de tarifs excessifs¹¹. TDF s'engage à communiquer ces prix chaque année à l'ARCEP avant leur mise en œuvre¹²;
- les demandeurs d'accès peuvent résilier chaque année un certain nombre de contrats d'accès représentant jusqu'à 10 % du montant total qu'ils paient à TDF pour l'accès à son réseau;
- TDF s'engage à mettre en œuvre une séparation comptable, conformément aux principes fixés par l'ARCEP dans ses analyses de marché précédentes, le calcul du CMPC devant être effectué conformément à la communication de la Commission relative au CMPC et présenté à l'ARCEP avant sa mise en œuvre¹³.

3. OBSERVATIONS

Ayant examiné la notification et les informations supplémentaires fournies par l'ARCEP, la Commission souhaite formuler les observations suivantes¹⁴:

Obligations de couverture en tant que barrière à l'entrée sur les marchés de la diffusion des programmes télévisuels

Bien que la Commission se félicite de l'approche fondée sur les engagements adoptée par l'ARCEP, elle rappelle que le marché de la diffusion des programmes télévisuels ne fait plus partie, depuis 2007, des marchés qu'il est recommandé de soumettre à la réglementation ex ante. Cela s'explique par le fait qu'il existe une concurrence accrue entre plateformes dans de nombreux États membres et que le passage des plateformes de fourniture analogique à des plateformes numériques a fait disparaître un certain nombre de contraintes de capacité. En raison de ces changements, malgré l'existence éventuelle de barrières à l'entrée sur le marché, la dynamique du marché est souvent telle que les deuxième et troisième critères du test des trois critères ne sont plus remplis. Si la TNT présente certaines caractéristiques spécifiques (la gratuité et l'anonymat, notamment), il est clair que l'IPTV constitue, dans sa zone de couverture en expansion, un substitut pertinent à la TNT. Les prévisions de l'ARCEP montrent que, dès la fin de 2025, les foyers n'ayant pas accès à des offres à haut débit d'au moins 30 Mbit/s ne seront plus que 2 % (contre 24 % actuellement). L'ARCEP explique également que 15 % des

¹¹ La définition des prix d'exclusion suivra les principes fixés par l'ARCEP dans ses analyses de marché précédentes. Cette précision a été ajoutée après la 2^e consultation publique.

¹² La disposition relative à la communication des prix à l'ARCEP a été ajoutée après la 2^e consultation publique.

¹³ La référence aux principes fixés par l'ARCEP et à la communication de la Commission relative au CMPC, ainsi que la disposition relative à la présentation du CMPC à l'ARCEP, ont été ajoutées après la 2^e consultation publique.

¹⁴ Conformément à l'article 32, paragraphe 3, du code.

foyers disposant d'une connexion d'au moins 30 Mbit/s utilisent toujours exclusivement la TNT pour la réception de programmes télévisuels.

À cet égard, la Commission se félicite que l'ARCEP annonce qu'elle pourrait revoir son analyse si une convergence des marchés de gros des plateformes de diffusion de programmes télévisuels devait être observée pendant le cycle couvert par l'analyse de marché. Toutefois, la Commission constate qu'en exigeant des chaînes de télévision une couverture nationale quasi totale pour diffuser leurs programmes, le régime d'octroi de licences en France constitue un obstacle juridique à la concurrence des plateformes alternatives et conforte la position de monopole de TDF. La Commission tient à souligner que, du fait de l'existence de ce régime d'octroi de licences, qui relève de la responsabilité du gouvernement français, il est difficile pour l'ARCEP de promouvoir la concurrence dans la fourniture de réseaux et de services de communications électroniques, comme le prévoit l'article 3, paragraphe 2, du code, ce qui, par conséquent, prolonge inutilement l'application de la réglementation ex ante aux marchés en cause.

En application de l'article 32, paragraphe 8, du code, l'ARCEP doit tenir le plus grand compte des observations formulées par les autres ARN, par l'ORECE et par la Commission et peut adopter le projet de mesure qui en résulte. Dans ce cas, l'autorité de régulation nationale communique ce projet à la Commission.

La position de la Commission sur cette notification particulière est sans préjudice de toute position qu'elle pourrait prendre concernant d'autres projets de mesure notifiés.

Conformément au point 6 de la recommandation (UE) 2021/554¹⁵, la Commission publiera ce document sur son site internet. Si l'ARCEP considère que, selon la réglementation de l'Union et la réglementation nationale en matière de secret des affaires, le présent document contient des informations confidentielles que vous souhaitez voir supprimées avant toute publication, vous êtes invité à en informer la Commission¹⁶ dans un délai de trois jours ouvrables suivant la réception de la présente¹⁷. Dans ce cas, vous devez motiver votre demande.

Je vous prie de croire, Madame, à l'assurance de ma considération distinguée.

*Pour la Commission
Roberto Viola
Directeur général*



¹⁵ Recommandation (UE) 2021/554 de la Commission du 30 mars 2021 concernant la forme, le contenu, les délais et le niveau de détail des notifications effectuées dans le cadre des procédures prévues à l'article 32 de la directive (UE) 2018/1972 du Parlement européen et du Conseil établissant le code des communications électroniques européen (JO L 112 du 31.3.2021, p. 5).

¹⁶ Par courrier électronique: CNECT-markets-notifications@ec.europa.eu

¹⁷ La Commission peut informer le public des résultats de son évaluation avant la fin de cette période de trois jours.