

Avis relatif à la demande d'avis de l'Autorité de la concurrence portant sur les manquements aux engagements pris en application de la décision du ministre chargé de l'économie en date du 30 août 2006 autorisant l'acquisition de TPS et Canal Satellite par Vivendi Universal et Groupe Canal Plus

Avis n°2010-0381 en date du 15 avril 2010

Avis n° 2010-0381
de l'Autorité de régulation des communications électroniques et des postes
en date du 15 avril 2010
relatif à la demande d'avis de l'Autorité de la concurrence
portant sur les manquements aux engagements pris en application de la décision du
ministre chargé de l'économie en date du 30 août 2006 autorisant l'acquisition de TPS et
Canal Satellite par Vivendi Universal et Groupe Canal Plus

L'Autorité de régulation des communications électroniques et des postes,

Vu le code des postes et des communications électroniques, notamment son article L. 36-10,

Vu l'avis n° 06-0528 de l'Autorité de régulation des communications électroniques et des postes en date du 23 mai 2006 relatif à une demande d'observations du rapporteur général du Conseil de la concurrence portant sur les concentrations constituées par l'acquisition du contrôle exclusif des sociétés TPS et Canal Satellite par Vivendi Universal dans le secteur de la télévision payante,

Vu l'avis n° 06-A-13 du Conseil de la concurrence du 13 juillet 2006 relatif à l'acquisition des sociétés TPS et Canal Satellite par Vivendi Universal et Groupe Canal Plus,

Vu la lettre n° C2006-02 du ministre de l'économie, des finances et de l'industrie du 30 août 2006, aux conseils de la société Vivendi Universal, relative à une concentration dans le secteur de la télévision payante,

Vu l'avis n° 2009-0172 de l'Autorité de régulation des communications électroniques et des postes en date du 19 mars 2009 relatif à la demande d'avis du Conseil de la concurrence portant sur une saisine du ministre de l'économie, de l'industrie et de l'emploi sur les relations d'exclusivités entre activités d'opérateurs de communications électroniques et de distribution de contenus et de services,

Vu la saisine pour avis du Conseil de la concurrence par une lettre de la direction générale de la concurrence, de la consommation et de la répression des fraudes en date du 4 juillet 2008 et référencée 08-0075A, relative à l'exécution des engagements souscrits le 24 août 2006 par le Groupe Canal Plus, sous conditions desquels le ministre a autorisé le 30 août 2006 l'acquisition de TPS par Vivendi – Groupe Canal Plus, et sur les conséquences d'éventuels manquements à ces engagements,

Vu la décision n° 09-SO-01 du 28 octobre 2009 de l'Autorité de la concurrence relative à une saisine d'office concernant les manquements aux engagements pris en application de la décision du ministre du 30 août 2006 autorisant l'acquisition de TPS et Canal Satellite par Vivendi Universal et Groupe Canal Plus,

Vu la demande d'observations de la rapporteure générale de l'Autorité de la concurrence portant sur la saisine du Conseil de la concurrence par la direction générale de la concurrence,

de la consommation et de la répression des fraudes, référencée 08/0075A, et sur la saisine d'office objet de la décision n° 09-SO-01, référencée 09/0116R, reçue le 25 février 2010, et fixant au 19 avril 2010 la date limite de transmission des observations éventuelles de l'Autorité de régulation des communications électroniques et des postes,

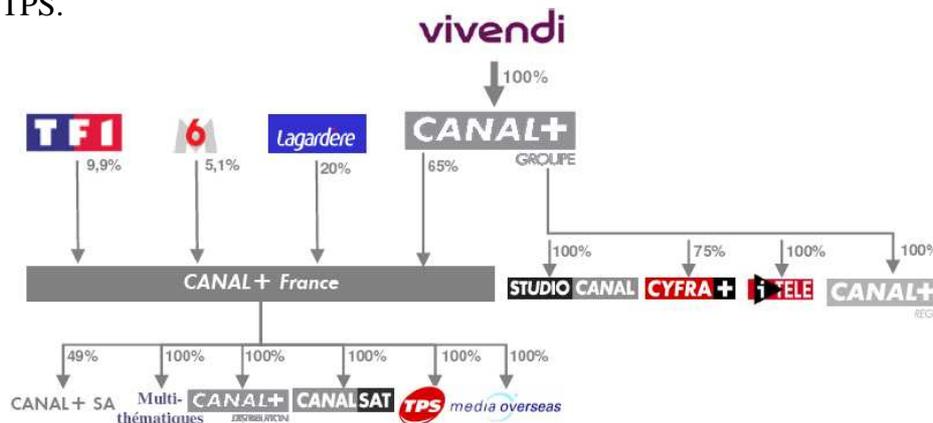
Après en avoir délibéré le 15 avril 2010,

I. Contexte

a) L'opération de concentration Canal+ / CanalSat / TPS

L'opération de concentration Canal+ / CanalSat / TPS a été autorisée par le ministre de l'économie des finances et de l'industrie le 30 août 2006 et a pris effet le 4 janvier 2007. Cette opération avait pour objet le regroupement, à travers la création de la société nommée Canal+ France, de la totalité des activités de Groupe Canal Plus (ci-après GCP) et de TPS dans la télévision payante en France, soit 100 % des deux bouquets satellitaires CanalSat et TPS, la chaîne Canal+ (« Canal+ ») et les chaînes thématiques de Multithématiques. Canal+ France est une société placée sous le contrôle exclusif de GCP, elle-même contrôlée par le groupe Vivendi Universal.

L'actionnariat du groupe était le suivant à l'issue de l'opération de concentration Canal+ / CanalSat / TPS.



Cet organigramme a été modifié récemment, dans la mesure où TF1 et M6 ont cédé à Vivendi leurs parts dans Canal+ France (via GCP), respectivement le 31 décembre 2009 et le 22 février 2010. Lagardère, actionnaire de Canal+ France à hauteur de 20 %, a également fait part publiquement de son intention de céder ses parts, mais aucun accord de cession au profit de Vivendi n'a été formalisé à ce stade. Si une telle cession se réalisait, Canal+ France serait *in fine* détenue à 100 % par le groupe Vivendi.

Dans le cadre de cette opération de concentration, le groupe Vivendi a été amené à prendre 59 engagements visant à préserver l'équilibre concurrentiel de la chaîne de valeur de la télévision payante, sur laquelle Canal+ France occupait, à la suite de cette opération, une position à tout le moins prépondérante. À l'occasion du rachat par SFR des activités fixes de Télé2 en juillet 2007 puis de Neuf Cegetel en avril 2008, Vivendi et SFR ont été amenés à confirmer ou compléter certains de ces engagements.

Dans le cadre de l'examen de l'opération de concentration, les avis de l'Autorité de régulation des communications électroniques et des postes (ci-après l'Autorité) et du Conseil supérieur de l'audiovisuel (ci-après le CSA) ont été sollicités par le Conseil de la concurrence. À cet égard, les recommandations émises par l'Autorité dans son avis n° 06-0528 rendu au Conseil de la concurrence le 23 mai 2006 ont été partiellement reprises par le ministre de l'économie dans sa lettre autorisant l'opération. Il convient cependant de noter que certains des engagements prévus se situent en deçà de certaines recommandations émises par l'Autorité dans son avis.

Ainsi, les engagements pris à l'occasion de l'opération de concentration portent principalement sur :

- la fluidité de l'accès aux droits cinématographiques, aux droits relatifs aux séries télévisées à succès et aux droits sportifs ;
- la reprise et la distribution de chaînes tierces, notamment l'accès des chaînes indépendantes au bouquet satellite de Canal+ France ;
- l'engagement de ne faire obstacle ni au renouvellement des accords de distribution entre les chaînes des actionnaires minoritaires de la nouvelle entité et les distributeurs tiers, ni à la reprise des chaînes TF1 et M6 par ces distributeurs ;
- la formalisation d'une offre de gros d'accès dégroupé à sept chaînes éditées par Canal+ France, dont TPS Star, en maintenant en particulier la qualité des chaînes concernées, au profit des fournisseurs d'accès à internet (ci-après FAI) par DSL ;
- la non-discrimination entre plateformes pour l'autodistribution de Canal+ Le Bouquet, sans imposer de distribution couplée avec les offres multi-chaînes ;
- le maintien des conventions/contrats actuels avec les câblo-opérateurs et leur renégociation de bonne foi à leurs termes, dans des conditions comparables ;
- les conditions d'exclusivités des services de vidéo à la demande (ci-après VoD), notamment la fin des exclusivités de VoD pour les films français et américains récents, l'absence de négociation conjointe de ces contrats avec les droits de diffusion en télévision payante, et la cession des droits d'exploitation VoD aux autres distributeurs pour les films de catalogue.

Par ailleurs, les engagements prévoient la nomination d'un mandataire chargé de remettre chaque trimestre un rapport à la direction générale de la concurrence, de la consommation et de la répression des fraudes (ci-après DGCCRF), relatif au respect des engagements souscrits par les parties à l'opération.

b) Présentation de la saisine

Sur la base de ces rapports, l'Autorité de la concurrence a été saisie par la DGCCRF le 4 juillet 2008 sur les conséquences d'éventuels manquements aux engagements pris en application de la décision du ministre du 30 août 2006 autorisant l'opération de concentration. À cette saisine, l'Autorité de la concurrence a joint, en octobre 2009, une saisine d'office portant sur le même sujet.

Sans pour autant exclure du périmètre de la saisine les autres engagements, la DGCCRF soulève plus particulièrement dans sa saisine les points suivants :

- le respect des engagements n° 21 et 56 relatifs à la mise à disposition par Canal+ France auprès des FAI par DSL de sept chaînes dégroupées sur le marché de gros, dans un délai de quatre-vingt-dix jours suivant la date effective de l'opération de concentration, intervenue le 4 janvier 2007 ;

- le respect des engagements n° 21 et suivants relatifs au rapport qualité / prix des chaînes mises à disposition, en particulier la chaîne TPS Star ;
- le respect d'autres engagements relatifs aux droits cinématographiques, à la reprise de chaînes indépendantes, aux délais et à l'absence de pratiques discriminatoires en termes de modalités techniques ou de rémunération.

Dans le présent avis, l'Autorité examinera dans quelle mesure les engagements pris en 2006 ont été respectés sans se prononcer sur la pertinence de ces engagements pour remédier aux risques concurrentiels induits par la position de Canal+ France sur les marchés concernés.

Cependant, si l'Autorité de la concurrence imposait, à l'issue de la présente procédure, aux parties de notifier à nouveau l'opération de concentration, les invitant, le cas échéant, à prendre de nouveaux engagements, il serait opportun que l'Autorité soit consultée sur le contenu et la pertinence de ces éventuels nouveaux engagements.

À cet égard, l'Autorité rappelle, comme elle l'avait déjà fait dans son avis du 23 mai 2006 relatif à l'opération de concentration en cause, que toute forme de discrimination entre les différents acteurs de la distribution de la télévision payante (notamment entre les FAI historiquement présents sur le DSL et câblo-opérateurs) est susceptible de perturber sensiblement le jeu de la concurrence sur les marchés du haut et très haut débit. L'acuité de cette exigence de non-discrimination est renforcée dans un contexte de développement des nouveaux réseaux en fibre optique FttH. En effet, le degré et les modalités de l'animation concurrentielle du marché de la distribution de la télévision payante peuvent en effet se révéler déterminants pour l'économie de ces nouveaux réseaux.

Dans le présent avis, l'Autorité examine les points suivants :

- le délai de la mise à disposition non-discriminatoire par Canal+ France auprès des distributeurs DSL, sur le marché de gros, de sept chaînes dans un délai de quatre-vingt-dix jours suivant la date effective de l'opération de concentration, conformément aux engagements n° 21 et 56 ;
- les conditions tarifaires de mise à disposition de TPS Star sur le marché de gros, relatif à l'engagement n° 22 ;
- l'autodistribution de Canal+ le Bouquet sur l'ensemble des plateformes, de manière non-discriminatoire, y compris dans sa version haute définition, conformément aux engagements n° 18 à 20.

En outre, l'Autorité rappelle en annexe du présent avis les principaux éléments quantitatifs dont elle dispose, relatifs au marché de la distribution de la télévision payante.

II. Analyse de l'Autorité

1) Les conditions de mise à disposition par Canal+ France de ses chaînes sur le marché de gros

Au titre des engagements n° 20 à 26, Canal+ France est tenue de mettre à disposition des FAI par DSL, sur le marché de gros, sept chaînes qu'elle édite.

Plus précisément, les trois engagements suivants précisent les conditions de mise à disposition de l'offre correspondante :

« 20. La mise à disposition de l'ensemble des chaînes ci-dessous devra garantir l'absence de discrimination entre les plateformes détenues par la Nouvelle Entité et les plateformes détenues par des tiers, notamment en ce qui concerne les avancées technologiques (Haute Définition notamment).

25. Mettre à disposition les chaînes visées à l'engagement n° 21 dans des conditions transparentes objectives (notamment en ce qui concerne le prix demandé) et non discriminatoires. Ces conditions, portées à la connaissance des distributeurs concernés, tiendront compte des spécificités de chaque mode de diffusion.

26. Dans cette logique, les Parties s'engagent à formaliser les modalités de mise à disposition des chaînes (au travers par exemple de la mise en place d'une grille ou d'un catalogue des conditions d'accès aux chaînes par des distributeurs indépendants) et à communiquer simultanément à tout distributeur les grilles de programmes des dites chaînes en assurant au mieux les conditions de mises à jour de ces grilles de programmes. »

En outre, l'engagement 56 prévoit que chaque engagement commence à courir « au plus tard quatre-vingt-dix jours après la date de réalisation de l'opération », soit, en pratique, à partir du 4 avril 2007.

a) Sur le délai de mise à disposition des chaînes

Il ressort des éléments du dossier que Canal+ France a transmis le 2 avril 2007, soit deux jours avant l'expiration du délai de quatre-vingt-dix jours, une première offre de gros aux opérateurs DSL présentant les principales conditions techniques et tarifaires relatives à la mise à disposition des sept chaînes concernées. Aucun FAI par ADSL n'a cependant été en mesure de proposer avant l'été 2007 ses propres offres de détail incluant les chaînes mises à disposition par Canal+ France. De manière tout à fait courante et prévisible, plusieurs mois de négociations et d'échanges contractuels ont en effet été nécessaires après la publication par Canal+ France de ces premiers éléments le 2 avril 2007.

Il appartiendra à l'Autorité de la concurrence d'estimer si la lettre et l'esprit des engagements cités précédemment visaient à ce que Canal+ France soumette aux opérateurs DSL, à l'expiration du délai de quatre-vingt-dix jours, une première offre de gros ouvrant une phase de discussions contractuelles ou, plus largement, à ce que les FAI par DSL puissent proposer des offres de détail concurrentes dès cette date incluant tout ou partie des sept chaînes concernées.

En revanche, Canal+ France a inclus dès la mi-mars 2007 ces sept chaînes dans sa nouvelle offre de détail « Le nouveau CanalSat » proposée en distribution propre à l'ensemble des abonnés des FAI par DSL.

Il apparaît ainsi que, pour l'accès à ces chaînes, Canal+ France a privilégié les plateformes qu'elle détient en propre par rapport aux plateformes détenues par des tiers, qui n'ont été en mesure de proposer des offres concurrentes sur le marché de détail que plusieurs mois plus tard. La question se pose de savoir si une telle pratique pourrait être regardée comme une infraction à l'engagement n° 25, cité précédemment et prévoyant une mise à disposition de ces sept chaînes par Canal+ France dans des conditions non-discriminatoires à l'ensemble des distributeurs (sauf TNT et câblo-opérateurs).

L'Autorité de la concurrence pourrait examiner si une telle potentielle discrimination a pu conduire Canal+ France à favoriser indument une migration massive et rapide de l'ensemble des abonnés au bouquet TPSL vers « Le nouveau CanalSat », alors que les fournisseurs d'accès à internet par DSL n'étaient pas encore en mesure de proposer une offre de détail incluant tout ou partie des chaînes listées à l'engagement n° 21, correspondant pour la plupart à des chaînes emblématiques de TPSL.

b) Sur les conditions de mise à disposition de la chaîne TPS Star

En ce qui concerne la mise à disposition de la chaîne TPS Star, tant le Conseil de la concurrence que le ministre de l'économie, des finances et de l'industrie, dans sa lettre du 30 août 2006, avaient considéré qu'en possédant les deux seules chaînes dites « premium » françaises (Canal+ et TPS Star), Canal+ France posséderait un monopole sur le marché de des chaînes « premium ». Dans son avis, le Conseil de la concurrence avait ainsi exposé que « *sur ce marché des chaînes moteurs d'abonnement, l'opération crée une situation de monopole, créant ainsi plusieurs risques concurrentiels : augmentation (en tant qu'éditeur) ou abaissement (en tant que distributeur) des prix, diminution de la qualité de l'offre, imposition de conditions inéquitables, non-transparentes et discriminatoires vis-à-vis des partenaires de l'entité fusionnée ou éviction de ses concurrents (éditeurs et distributeurs)* ».

Les autorités de concurrence avaient alors considéré que seule la mise à disposition dans des conditions transparentes, objectives et non discriminatoires d'une des deux chaînes premium (en l'espèce TPS Star) pouvait préserver et même animer la concurrence. Dans sa lettre en date du 30 août 2006, le ministre avait estimé que « *la mise à disposition de TPS Star est l'une des clés du développement de la concurrence en aval* », analyse qu'il a confirmé deux ans plus tard dans sa saisine pour avis du Conseil de la concurrence en date du 4 juillet 2008 : « *cet engagement joue un rôle essentiel dans l'économie générale de la décision de rapprochement de TPS et du Groupe Canal Plus, les contenus premium de TPS Star devant permettre aux opérateurs ADSL de concurrencer efficacement les contenus premium diffusés sur Canal+ le Bouquet* ».

Ainsi, l'engagement de mettre à la disposition de tous les distributeurs (hors TNT et câblo-opérateurs) la chaîne TPS Star dont le maintien de la qualité serait garanti et dans des conditions, notamment tarifaires, transparentes, objectives et non discriminatoires, apparaît comme un élément essentiel de la lettre du ministre autorisant l'opération de concentration.

L'Autorité ne dispose pas des compétences spécifiques pour se prononcer sur le respect ou non de l'engagement du maintien de la qualité de la chaîne TPS Star après l'opération de concentration. En particulier, il appartient à l'Autorité de la concurrence d'estimer si un déclin avéré de l'attractivité de la chaîne TPS Star pour les consommateurs finals serait contraire à la lettre ou à l'esprit de l'engagement n° 22, y compris dans le cas où l'ensemble des critères quantitatifs fixés dans cet engagement ont été respectés.

En revanche, concernant les modalités tarifaires de mise à disposition de la chaîne TPS Star, l'Autorité souhaite faire part des observations suivantes.

Antérieurement à l'opération de concentration, la chaîne TPS Star était commercialisée à l'unité au prix de 11 euros TTC par mois. Par ailleurs, TPS proposait notamment deux bouquets, d'une part TPS Declic, au prix de 11 euros TTC par mois, et d'autre part TPS Star Super Premium qui reprenait les chaînes de TPS Declic en y ajoutant la chaîne TPS Star, au

prix de 20 euros TTC par mois. La comparaison de ces deux bouquets fait ressortir dans ce cas une valorisation de la chaîne TPS Star au prix de 9 euros TTC par mois. Pourtant, dans la mise en œuvre de ses engagements, Canal+ France a retenu un prix de commercialisation au détail de la chaîne TPS Star de 18,90 euros TTC par mois, soit une augmentation très sensible du prix pratiqué avant l'opération de concentration.

Pour fixer le prix de vente en gros de la chaîne, Canal+ France a retenu une méthode consistant à appliquer une décote par rapport au prix de vente au détail (en l'espèce de 30 %). Cette approche dite « *retail minus* » ne soulève pas d'observations particulières de l'Autorité tant dans son principe que dans le niveau de la décote retenu.

En revanche, le tarif de détail de référence de TPS Star, tel que retenu par Canal+ France dans la mise en œuvre de ses engagements, soulève de sérieuses interrogations.

D'après les informations dont dispose l'Autorité, la très grande majorité des abonnés de Canal+ France à la chaîne TPS Star est constituée d'anciens abonnés de TPS avant l'opération de concentration. Or, la majorité de ces abonnés semble avoir conservé les mêmes conditions, notamment tarifaires, d'accès à la chaîne TPS Star qu'avant l'opération de concentration, soit un prix significativement inférieur à celui de 18,90 euros TTC par mois. Dès lors, il semble très difficile pour d'autres distributeurs de pouvoir attirer sur des offres concurrentes ces clients fidèles à TPS Star puisque le tarif de vente de gros (12,54 euros par mois) pourrait être, au moins pour certains abonnés, supérieur ou égal au tarif de détail (à l'unité ou dans le cadre d'une offre packagée) qu'ils continuent de payer pour cette chaîne sur CanalSat.

Par ailleurs, hors migrations des abonnés TPS vers les offres CanalSat, la très grande majorité des nouveaux abonnés à TPS Star via les offres distribuées par Canal+ France a souscrit à la chaîne TPS Star non dans le cadre d'un abonnement à l'unité mais dans le cadre d'un abonnement à un bouquet ou un pack incluant cette chaîne. Or, la valorisation de la chaîne TPS Star, vue du consommateur final, apparaît très différente selon qu'elle est souscrite à l'unité à 18,90 euros TTC par mois ou dans le cadre d'une offre packagée. À titre d'illustration, l'offre packagée « Tout CanalSat » (l'ensemble des Thématiques, des Packs et des chaînes à l'unité, hors programmes adultes) qui comprend la chaîne TPS Star est facturée à 53,90 euros TTC par mois alors que le bouquet de gamme immédiatement inférieure (« Thématiques + 3 Packs ») est facturé à 37,90 euros TTC par mois, ce qui fait ressortir une différence de prix de 16 euros TTC par mois. Il convient de noter qu'outre la chaîne TPS Star, le bouquet « Tout CanalSat » comprend en plus du bouquet inférieur deux autres bouquets (Horizons et Frissons) ainsi que 8 autres chaînes accessibles à l'unité.

Ainsi, au regard des informations dont dispose l'Autorité qu'il conviendra de confirmer et d'affiner, il semblerait que [...] qui dispose de la chaîne TPS Star paie effectivement 18,90 euros TTC par mois pour bénéficier de cette chaîne. Dès lors, la pertinence du tarif de détail de 18,90 euros TTC par mois comme référence pour calculer le prix de mise à disposition de la chaîne sur le marché de gros à 12,54 euros par mois mérite d'être discutée et soulève de sérieux doutes.

Le choix d'une référence inadéquate du prix de l'offre de détail de TPS Star aurait un impact direct sur la pertinence du prix de l'offre de revente de la chaîne aux autres distributeurs. Or, ce prix de revente en gros de la chaîne est une condition centrale de l'effectivité de la mise à disposition de la chaîne TPS Star, telle qu'envisagée par les engagements 21 et suivants.

2) L'autodistribution non-discriminatoire de Canal+ Le Bouquet

Dans ses précédents avis relatifs au secteur de la télévision payante, l'Autorité a attiré l'attention de l'Autorité de la concurrence sur les éventuels risques de distorsion concurrentielle sur les marchés de détail du haut débit et du très haut débit que pourrait induire la position prépondérante de Canal+ France sur l'ensemble des marchés de la télévision payante.

Il existe en effet un double risque de discrimination :

- d'une part entre plateformes : en l'absence d'engagements spécifiques, Canal+ France pourrait être incitée à privilégier la distribution de ses offres de télévision payante *via* le satellite ou *via* la TNT, aux dépens de l'ADSL ou de la fibre ;
- d'autre part entre opérateurs sur un même type de plateforme : en l'absence d'engagements spécifiques, Canal+ France pourrait être incitée à privilégier SFR, autre filiale du groupe Vivendi, au détriment des FAI concurrents.

En conséquence, comme elle l'a rappelé dans son avis n° 2009-0172 en date du 19 mars 2009, l'Autorité a invité l'Autorité de la concurrence à veiller à ce que « *l'autodistribution par Canal+ France de ses bouquets sur les réseaux des fournisseurs d'accès à internet soit proposée dans des conditions équitables et équivalentes (y compris pour les chaînes en haute définition) et fasse l'objet d'une rémunération équitable des fournisseurs d'accès à internet pour leur transport.* »

À cet égard, l'engagement n° 18 prévoit l'autodistribution de Canal+ France sur les principales plateformes de diffusion audiovisuelle :

« 18. Les parties s'engagent à distribuer le service audiovisuel Canal+ en numérique (Canal+, Canal+ Cinéma, Canal+ Sport, Canal+ Décalé) en autodistribution, sur toutes les plates-formes de services audiovisuels (satellite, câble, ADSL, TNT) qui en feraient la demande et qui le permettent, dans des conditions transparentes, objectives et non discriminatoires relatives notamment à la qualité de service, de prestations techniques, et de sécurité, sans imposer de technologie d'accès conditionnel particulière. »

Il convient de préciser que l'Autorité ne dispose d'aucun élément factuel permettant d'émettre des doutes sérieux quant à un éventuel non-respect de cet engagement par Canal+ France. Elle tient toutefois à attirer l'attention de l'Autorité de la concurrence sur cet engagement, au vu de son importance pour prévenir des risques de distorsions concurrentielles sur les marchés du haut débit et du très haut débit.

Concernant la disponibilité de l'offre Canal+ Le Bouquet proprement dite, l'Autorité a eu l'occasion de souligner dans son avis n° 2009-0172 en date du 19 mars 2009 que cette offre n'était pas disponible auprès des abonnés très haut débit (via le réseau câblé de Numéricâble) de DartyBox durant les premiers mois qui ont suivi la commercialisation par ce FAI de l'offre correspondante à la fin de l'année 2008. Et ce, alors que Canal+ Le Bouquet et CanalSat étaient accessibles pour les abonnés ADSL de DartyBox, conformément à l'engagement n° 18. En tout état de cause, les discussions entre Canal+ France et DartyBox ont conduit à une autodistribution effective de Canal+ Le Bouquet auprès de l'ensemble des abonnés DartyBox au second trimestre 2009.

Concernant plus largement les conditions techniques et tarifaires liées à l'autodistribution des offres Canal+ Le Bouquet et CanalSat, un éventuel manquement à cet engagement paraît plus difficile à identifier pour les opérateurs concernés, chacun d'eux n'ayant connaissance que des conditions qu'il a contractées avec Canal+ France. Toutefois, l'importance d'une autodistribution non-discriminatoire des offres Canal+ Le Bouquet et CanalSat est essentielle pour éviter toute distorsion de concurrence sur les marchés du haut débit et du très haut débit.

Dans ce contexte, l'Autorité invite l'Autorité de la concurrence à vérifier que les conditions techniques (notamment éligibilité minimale, y compris pour la haute définition, et contrôle d'accès) et financières (rémunération de la prestation de transport fournie par les opérateurs) proposées par Canal+ France pour l'autodistribution de ses offres Canal+ Le Bouquet et CanalSat aux opérateurs, notamment sur les réseaux DSL, câblés, FttH et FttLA sont effectivement non-discriminatoires et conformes aussi bien à la lettre qu'à l'esprit de l'engagement n° 18. En particulier, l'Autorité de la concurrence pourrait utilement s'assurer que la non-disponibilité de la version haute définition de Canal+ Le Bouquet via les réseaux de certains FAI (Bouygues Telecom et DartyBox notamment) ne résulte que de discussions techniques engagées et ayant vocation à aboutir rapidement. Dans le contexte du déploiement de nouveaux réseaux très haut débit en fibre optique, cet engagement de non-discrimination apparaît essentiel, notamment lorsqu'émergeront de nouvelles offres adaptées aux spécificités techniques de ces nouveaux réseaux.

Conclusion

L'analyse du respect des engagements souscrits en 2006 par les parties à l'opération de concentration Canal+ / CanalSat / TPS conduit l'Autorité à attirer l'attention de l'Autorité de la concurrence sur trois points :

- concernant la mise à disposition de certaines chaînes dans un délai de quatre-vingt-dix jours suivant la conclusion de l'opération de concentration (engagements n° 21 et 56), Canal+ France semble avoir privilégié les plateformes qu'elle détient en propre par rapport aux plateformes détenues par des tiers, qui n'ont été en mesure de proposer des offres concurrentes sur le marché de détail que plusieurs mois plus tard. Ceci apparaît contraire à l'engagement de non-discrimination pris par Vivendi Universal et GCP ;
- s'agissant des conditions tarifaires de mise à disposition de TPS Star sur le marché de gros, l'Autorité émet des doutes sérieux quant à la pertinence du tarif de détail de référence de 18,90 euros TTC par mois pour calculer le prix de mise à disposition sur le marché de gros et invite l'Autorité de la concurrence à instruire cette question. En effet, le prix de revente en gros de TPS Star est une condition centrale de l'effectivité de la mise à disposition de la chaîne, telle qu'envisagée par les engagements n° 21 et suivants ;
- enfin, concernant l'autodistribution de Canal+ le Bouquet sur l'ensemble des plateformes, de manière non-discriminatoire (engagements n° 18 à 20), l'Autorité invite l'Autorité de la concurrence à s'assurer que les conditions techniques et financières proposées par Canal+ France aux opérateurs, notamment sur les réseaux DSL, câblés, FttH et FttLA, sont effectivement non-discriminatoires et conformes aussi bien à la lettre qu'à l'esprit de l'engagement n° 18.

Fait à Paris, le 15 avril 2010

Le Président

Jean-Ludovic SILICANI

[...] : Passages relevant des secrets protégés par la loi

Annexe - Mise à jour d'éléments quantitatifs

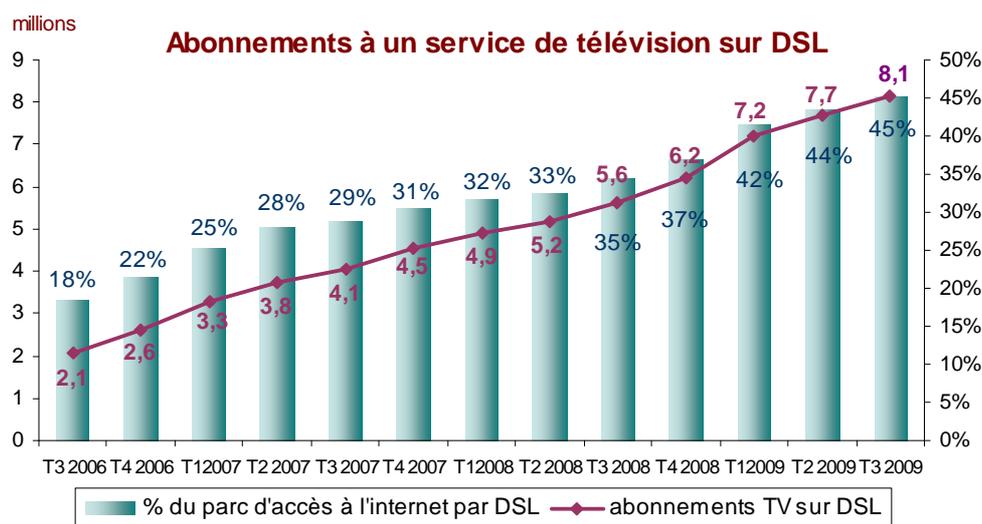
Marché de la distribution de la télévision payante

Abonnements à la télévision payante au 30 juin 2009 (estimations en millions d'abonnés)

	Canal+ / Canal+ Le Bouquet	CanalSat	Autres distributeurs
Télévision analogique			
TNT payante	5,3	5,2	< 0,01
Satellite			0,4
ADSL			7,7*
Câble			1,7

(*) Cette estimation couvre les abonnés recevant la télévision par ADSL mais pas nécessairement actifs.

Le nombre d'abonnements à la télévision par ADSL, fondé sur les parcs déclarés par les opérateurs, s'élevait à 8,1 millions à la fin du troisième trimestre 2009 soit 45% des abonnements ADSL à cette date. Ce nombre s'est accru de 2,5 millions en un an soit une progression de 44,6 %, comme l'illustre le graphique ci-dessous.



Plus précisément, au 30 septembre 2009, l'ARCEP estime comme suit la répartition des abonnements à la télévision par ADSL ou sur réseaux FttH entre les principaux FAI.

[...]