

## **Réponse du Groupe Canal+ à la consultation publique de l'ARCEP relative au projet de décision portant sur le marché de gros des services de diffusion audiovisuelle hertzienne terrestre**

Consultation publique ouverte du 29 octobre au 17 décembre 2021

Groupe Canal+ remercie l'Autorité de régulation des communications électroniques et des postes de lui donner l'opportunité de commenter son projet de décision portant sur le marché de gros des services de diffusion audiovisuelle hertzienne terrestre.

**En premier lieu**, Groupe Canal+ fait le constat que malgré son application depuis 2006, la régulation n'a pas su prévenir la décroissance de l'intensité concurrentielle sur ce marché au cours des années. En effet, le paysage concurrentiel était composé de 6 acteurs dans les années 2000 (Antalis, Emettel, ITAS, Onecast, TDF, Towercast) pour ensuite se réduire progressivement aux deux acteurs actuels (TDF, Towercast), ceci à la suite de rachats successifs par TDF. En effet, malgré la désignation par l'ARCEP de TDF comme "opérateur exerçant une influence significative sur le marché", celui-ci a pu racheter ITAS en 2016, lui faisant alors gagner environ 10 points de part de marché (en nombre de points de service).

Par ailleurs, nous avons pu constater globalement que le développement de la concurrence totale par les infrastructures (réplication de sites) a conduit à une baisse des prix de diffusion offert aux multiplexes sur la période. Mais ces baisses de tarifs observées unitairement sur les sites pour lesquels existe une concurrence par les infrastructures n'ont pas suffi à empêcher une hausse globale du coût du réseau, étant donné le nombre insuffisant de sites concernés par cette concurrence.

Ainsi, il est difficile de se satisfaire du paysage concurrentiel actuel, et nous ne pouvons qu'être en accord avec l'appréciation de l'ARCEP mentionnant que "la concurrence entre opérateurs [...] demeure modeste".

**Cette évolution de la concurrence sur les derniers cycles de régulation, au bénéfice de TDF, démontre donc la nécessité de maintenir une régulation ex ante exigeante du marché de gros de la diffusion audiovisuelle terrestre hertzienne.**

**En second lieu**, concernant le choix de l'ARCEP d'accepter et rendre opposables des engagements de la part de TDF, nous comprenons que cette possibilité résulte de la directive (UE) 2018/1972 du Parlement européen et du Conseil du 11 décembre 2018 établissant le code des communications électroniques européen et en particulier de son article 79 qui en prévoit les modalités, directive transposée en droit français par l'ordonnance n° 2021-650 du 26 mai 2021.

S'agissant des pouvoirs de l'ARCEP, il ressort du cadre européen, tel que transposé en droit interne, que l'ARCEP dispose des mêmes pouvoirs de suivi, de contrôle et de sanction de ce nouveau mécanisme qu'elle dispose s'agissant des obligations qu'elle impose. En effet, en droit interne notamment, le pouvoir de sanction de l'ARCEP est prévu par l'article L. 36-11 du CPCE. Cet article est applicable en cas de manquements vis-à-vis des obligations réglementaires

qu'elle impose en vertu des articles L. 38 et L.38-1 du CPCE mais aussi en cas de manquements aux engagements souscrits par l'opérateur en vertu de l'article L. 38-1-1, V, du CPCE : « *L'Autorité de régulation des communications électroniques, des postes et de la distribution de la presse assure le suivi, contrôle le respect des engagements et sanctionne les manquements constatés dans les conditions prévues à l'article L. 36-11* ».

Par conséquent, il nous semble que l'ARCEP dispose toujours des mêmes pouvoirs de sanction vis-à-vis de TDF en cas de non-respect des engagements souscrits qu'elle aurait en cas d'imposition d'obligations et de ce fait que le choix de l'ARCEP d'accepter des engagements de TDF peut se justifier.

Pour autant, et **en troisième lieu**, cette voie des engagements ne nous paraît justifiable que si ces derniers sont suffisamment clairs et précis pour donner des garanties suffisantes au marché et donner à l'ARCEP les moyens de superviser en détail leur mise en œuvre et le cas échéant de sanctionner leur non-respect.

Concernant particulièrement le suivi et le contrôle des engagements, GCP relève que la directive (UE) 2018/1972 prévoit, en son considérant 207, que : « Les engagements [pris par les entreprises désignées comme étant puissantes sur le marché visant à traiter les problèmes de concurrence recensés par l'autorité de régulation nationale] peuvent comprendre la nomination d'un mandataire chargé de leur suivi, dont l'identité et le mandat devraient être approuvés par l'autorité de régulation nationale, et l'obligation faite à l'entreprise qui les propose de présenter des rapports de mise en œuvre réguliers ».

A notre connaissance, cette disposition n'a pas été transposée spécifiquement en droit français s'agissant du contrôle des engagements pris en vertu de l'article L. 38-1-1 du CPCE<sup>1</sup>. Or, cette possibilité pourrait présenter un intérêt pour l'ARCEP, à l'instar de ce que l'Autorité de la concurrence connaît dans ses propres procédures, en ce qu'elle lui permettrait d'assurer un suivi étroit des engagements souscrits par les opérateurs, tout en sollicitant moins ses propres ressources.

**En quatrième lieu**, GCP considère que **les engagements mis en consultation publique** ne sont pas acceptables en l'état et **devraient être plus précis, plus complets et leur caractère contraignant plus clairement établi**, tout particulièrement en matière tarifaire.

GCP considère notamment que la méthode de comptabilisation des coûts et les dispositions en matière de séparation comptable proposées par TDF, l'évolution de la méthode de calcul des coûts des sites réputés non répliquables et la notion de « tarifs excessifs » pour les sites répliquables qui n'ont pas été répliqués par un opérateur tiers à TDF ne donnent pas suffisamment de visibilité aux acteurs du secteur sur les conditions futures de marché et une juste application de la réglementation par TDF.

Par ailleurs et enfin, il nous paraît essentiel de renforcer la flexibilité dans les durées et les conditions de sortie des contrats du marché amont. Un groupe de travail réunissant l'ensemble des opérateurs de diffusion, sous l'égide de l'ARCEP, doit permettre de préciser ces conditions. La flexibilité des contrats du marché amont est absolument fondamentale à la fois pour l'émergence de nouveaux sites alternatifs et pour la mutualisation de plusieurs multiplex sur un même site.