



**Décision n° 02-MC-04 du 11 avril 2002
relative à une demande de mesures conservatoires
présentée par la société Antalis**

Le Conseil de la concurrence (section II),

Vu la lettre enregistrée le 10 janvier 2002 sous les numéros 02/0005 F et 02/0006 M par laquelle la société Antalis a saisi le Conseil de la concurrence de pratiques mises en œuvre par la société TDF dans le secteur des infrastructures de diffusion technique par voie hertzienne terrestre des services de télévision qu'elle estime anticoncurrentielles et a demandé le prononcé de mesures conservatoires ;

Vu le livre IV du code de commerce et le décret n° 86-1309 du 29 décembre 1986 modifié, pris pour l'application de l'ordonnance n° 86-1243 du 1^{er} décembre 1986 ;

Vu l'article 82 du traité de Rome ;

Vu les observations présentées par la société TDF, par la société Antalis et par le commissaire du Gouvernement ;

Vu l'avis adopté le 6 mars 2002 par le Conseil supérieur de l'audiovisuel, à la demande du Conseil, en application de l'article 16 du décret n° 86-1309 susvisé ;

Vu les autres pièces du dossier ;

La rapporteure, la rapporteure générale adjointe, le commissaire du Gouvernement et les représentants de la société TDF et de la société Antalis entendus lors de la séance du 26 mars 2002 ;

I. - Sur la saisine

Sur l'intérêt à agir

Considérant que TDF fait valoir que la société 3 Wave a longtemps été son unique interlocuteur dans le cadre des faits relatés par la saisine ; qu'au cours des négociations, elle a reçu des courriers portant l'en-tête PLFC & Co-3 Wave, mais a continué à adresser ses réponses à 3 Wave ; qu'elle soutient que la société Antalis, auteur de la saisine, est en réalité la nouvelle dénomination sociale de la société PLFC & Co, n'a aucun lien juridique avec 3 Wave, n'était pas enregistrée au registre du commerce et des sociétés (RCS) à la date de la

saisine et ne dispose pas des fonds nécessaires à l'exercice d'une activité de diffusion de la télévision hertzienne en mode numérique ;

Mais considérant, en premier lieu, que la société 3 Wave, immatriculée au RCS de Paris, le 27 octobre 2000, avant d'en être radiée le 5 mars 2002, a entamé des négociations avec la société TDF à partir du mois de décembre 2000 ; qu'à compter du mois d'août 2001, la société PLFC & Co, immatriculée au RCS de Paris le 9 octobre 2000, a poursuivi ces négociations en adressant à TDF des lettres à en-tête "*PLFC & Co-3 Wave*" avant d'être à son tour radiée le 19 novembre 2001, pour être immatriculée au RCS de Nanterre sous le numéro 01B5074 ; qu'Antalis est immatriculée au RCS de Nanterre, depuis le 7 novembre 2001, sous le numéro 01B5074 ; qu'au cours de la séance, le représentant d'Antalis a déclaré, sans être contredite, qu'elle était une société holding de 3 Wave, avait succédé à PLFC & Co le 29 janvier 2002, que ce changement de nom avait fait l'objet d'une publication légale aux Affiches parisiennes des 5-6-7 janvier 2002 et que TDF en avait été informée par un courrier en date du 17 décembre 2001 ;

Considérant, en second lieu, que la société Antalis a indiqué, au cours de la séance, qu'elle avait étendu son objet social à "*la fourniture de toutes prestations de caractère technique, relatives à la transmission, la diffusion, la distribution, la production, le traitement et la réception d'images, de sons et de données sur tous supports*" par décision d'une assemblée générale extraordinaire en date du 31 juillet 2001 ; qu'ainsi, la société Antalis a intérêt à dénoncer des pratiques qu'elle aurait constatées sur le marché émergent de la diffusion technique de la télévision numérique terrestre et qu'elle estime prohibées par l'article L. 420-2 du code de commerce ;

En ce qui concerne le marché pertinent

Considérant que le marché pertinent sur lequel se situent les pratiques en cause est le marché où interviennent les distributeurs de services techniques de la télévision numérique hertzienne ;

Considérant qu'il existe aujourd'hui trois principaux procédés permettant de recevoir les programmes de télévision en France : la voie hertzienne, le satellite et le câble ; que, dans un avis n° 98-A-14 du 31 août 1998 sur la fusion-absorption de la société Havas par la Compagnie générale des eaux, le Conseil de la concurrence a distingué, au sein du secteur de la télévision payante, trois marchés en fonction du procédé de diffusion utilisé, et notamment, un "*marché de la télévision numérique par satellite*" ; que, dans une décision n° 99-D-14 du 23 février 1999 relative à des pratiques mises en œuvre par TDF, le Conseil a distingué deux marchés de la diffusion hertzienne : "*un marché de la diffusion hertzienne des chaînes nationales publiques généralistes*" et "*un marché de la diffusion hertzienne des chaînes nationales privées généralistes*", en considérant "*d'une part que les techniques de diffusion par satellite et par câble n'étaient pas, au moment des faits, substituables à la diffusion par voie hertzienne pour les chaînes généralistes d'audience nationale et, d'autre part, que les chaînes publiques généralistes d'audience nationale sont soumises à des contraintes légales pour le choix d'un diffuseur auxquelles ne sont pas soumises les chaînes privées*" ;

Considérant que la transmission hertzienne consiste à utiliser comme support de transmission les ondes radioélectriques de fréquence élevée (VHF et UHF) et qu'elle emploie aujourd'hui la technologie analogique, caractérisée par la représentation d'une information sous forme d'un signal électrique continu et proportionnel, la diffusion d'un programme nécessitant l'usage d'une fréquence attribuée par le Conseil

Supérieur de l'Audiovisuel (CSA) à la chaîne concernée ; que le procédé numérique, qui consiste à coder les informations sous forme de suites de 0 et de 1, déjà utilisé pour la diffusion par câble et par satellite, va s'étendre à la diffusion par voie hertzienne à partir d'émetteurs placés au sol ; que la numérisation va permettre une restitution plus fidèle des images et des sons, un élargissement de l'offre de programmes par la technique de la compression, conduisant à la diffusion de plusieurs programmes sur la même bande de fréquence, un accès à certains services interactifs et la réception des programmes de télévision sur des récepteurs portables et mobiles ; que la diffusion de plusieurs chaînes sur la même fréquence conduit à la création d'une nouvelle fonction technique, le multiplexage, qui consiste à assembler les signaux indépendants provenant de plusieurs chaînes en un seul signal composite ; qu'une fois assemblé, le signal composite est diffusé par un diffuseur technique commun aux différentes chaînes diffusées sur la même fréquence ; que la numérisation implique, en outre, la création d'une autre fonction, la commercialisation des programmes de télévision comprenant la politique de marketing et de promotion, la gestion des abonnés et la mise en place d'un réseau de distributeurs.

Considérant que, compte-tenu de ces particularités, la loi n° 2000-719 du 1^{er} août 2000 relative à la liberté de communication a fixé les modalités d'attribution de la ressource radio-électrique et identifie trois fonctions différentes qui doivent être assurées par des sociétés distinctes :

- l'édition de services de télévision, c'est-à-dire la mise à disposition du public de programmes produits, coproduits ou achetés par l'éditeur ;
- la distribution de services techniques, c'est-à-dire la mise en œuvre des opérations techniques nécessaires à la transmission et à la diffusion auprès du public des programmes de télévision, opérations comprenant le multiplexage (l'assemblage des signaux de la ressource radioélectrique qui lui est assignée) et la diffusion technique des signaux ;
- la distribution de services commerciaux, c'est-à-dire la commercialisation des programmes auprès du public ;

Considérant que les articles 30-1 et 30-2 de la même loi ont fixé, de la manière suivante, les conditions dans lesquelles le CSA délivre les autorisations nécessaires à la mise en place de la télévision numérique terrestre :

- à l'issue d'une procédure d'appel aux candidatures et après audition publique des candidats, le CSA accorde des droits d'usage de la ressource radioélectrique à des éditeurs de services ;
- dans un délai de deux mois à compter de l'attribution de ces autorisations, les éditeurs de services titulaires d'un droit d'usage d'une même ressource radioélectrique proposent conjointement au CSA une société distincte chargée d'assurer les opérations techniques nécessaires à la transmission et à la diffusion de leurs programmes auprès du public, c'est-à-dire le distributeur de services, auquel le CSA accorde ensuite une autorisation et attribue la ressource radioélectrique correspondante ;
- les distributeurs de services commerciaux doivent effectuer une déclaration préalable auprès du CSA ;

Considérant qu'en l'état de l'instruction, il apparaît que les services rendus possibles par la télévision numérique hertzienne sont différents de ceux rendus par la télévision hertzienne analogique ; qu'en effet, ainsi qu'il a été dit plus haut, la numérisation va permettre un élargissement de l'offre de programmes, une amélioration de la qualité d'image et de son des programmes, un accès à certains services interactifs et la réception des programmes de télévision sur des récepteurs portables et mobiles ; que, par ailleurs, la

procédure d'attribution de la ressource radioélectrique est différente de celle prévue pour la télévision analogique hertzienne ; qu'il n'est donc pas exclu, à ce stade de l'instruction, que le marché pertinent soit le marché français de la distribution de services techniques de la télévision numérique terrestre ;

Considérant qu'en vertu de l'article 51 de la loi n° 86-1067 du 30 septembre 1986, TDF exerce le monopole de la diffusion et de la transmission des programmes des chaînes du service public par tous procédés analogiques de télécommunication ; que, par ailleurs, si cette société est en concurrence avec d'autres opérateurs pour la fourniture de services de diffusion et de transmission des chaînes nationales privées généralistes, celles-ci font généralement appel à TDF pour la diffusion et la transmission de leurs programmes ; que, dans son avis en date du 6 mars 2002, le CSA a conclu à la "*position dominante* [de TDF] *sur le marché de la diffusion technique par voie hertzienne terrestre des services de télévision*" ; qu'ainsi, il n'est pas exclu que TDF soit en situation de position dominante sur les marchés français de la diffusion hertzienne analogique des chaînes de télévision, marchés connexes de celui de la distribution de services techniques de la télévision numérique terrestre sur lequel elle pourrait être en concurrence avec Antalis ;

Considérant, qu'en tant que diffuseur technique, TDF exerce tous les métiers d'une entreprise gestionnaire de sites ; qu'elle est à même de fournir tous les services nécessaires à la mise en œuvre de la télévision numérique terrestre : constitution des multiplex, acheminement des signaux depuis les studios des éditeurs de services sur les têtes de réseau et acheminement de ces signaux depuis les têtes de réseau sur les sites de diffusion ; qu'elle propose une offre de diffusion numérique des multiplex dénommée "*TVCast*" ; qu'elle propose aussi une offre d'accueil d'équipement de diffusion sur des sites dénommée "*DiGiSiTV*" qui est présentée comme une des composantes de l'offre globale de diffusion numérique "*TVCast*" ; qu'en effet, afin d'assurer le déploiement rapide de la télévision numérique terrestre, tout en maintenant une concurrence effective sur le marché de la diffusion technique des services de TNT, le CSA, dans sa conclusion à la consultation relative à l'aménagement du spectre hertzien, a recommandé que l'accès aux sites et aux infrastructures essentielles soit assuré ; que l'offre de TDF dénommée DiGiSiTV doit permettre à des diffuseurs techniques entrant sur le marché, tels Antalis, de fournir dans des délais compatibles avec le calendrier fixé par le CSA un service de diffusion numérique des signaux audiovisuels ;

Sur les pratiques dénoncées

Considérant que, la société Antalis expose dans sa saisine que, dans le cadre de l'ouverture des marchés de la télévision numérique terrestre (TNT), elle propose aux éditeurs de programmes de télévision d'assurer les opérations techniques nécessaires à la transmission et à la diffusion auprès du public de leurs services, et rappelle que le CSA a insisté, à plusieurs reprises, sur le fait que le succès de l'ouverture de ces marchés reposait sur l'existence d'une concurrence effective à tous les niveaux de la chaîne des métiers de la TNT, et notamment entre les diffuseurs techniques ; qu'elle dénonce plusieurs pratiques mises en œuvre par la société Télédiffusion de France (TDF), par lesquelles cette société abuserait de la position largement dominante qu'elle occuperait sur les marchés de la diffusion hertzienne ainsi que de la dépendance économique dans laquelle se trouverait Antalis pour l'accès aux infrastructures essentielles que constitueraient les sites de diffusion de TDF ; qu'elle fait, notamment, valoir que TDF aurait, dans le cadre des négociations relatives à l'hébergement sur ces sites, refusé de communiquer des informations indispensables et apporté des réponses incomplètes et imprécises ; qu'elle soutient que les propositions tarifaires qui lui ont été faites par TDF sont excessives, non orientées vers les coûts effectivement supportés par TDF pour la fourniture du service

d'hébergement sur site, et discriminatoires par rapport aux éléments que TDF intègre dans le prix des prestations qu'il propose lui-même aux éditeurs de programme de télévision ; qu'Antalis déclare de plus que TDF pratiquerait des remises de couplage entre les services de diffusion hertziens analogiques qu'elle fournit aux chaînes et les futurs services numériques et que, de façon plus générale, le développement de ces nouveaux services est financé par les revenus tirés de l'activité analogique ;

En ce qui concerne les négociations entre les sociétés Antalis et TDF

Considérant que, par une lettre en date du 29 décembre 2000, le président du directoire de 3 Wave a informé TDF de son souhait de répondre à certains éditeurs de programmes télévisuels en vue de la fourniture de prestations de diffusion de la télévision numérique terrestre et lui a demandé de lui communiquer ses conditions techniques et économiques d'hébergement sur ses sites de diffusion ; qu'au cours de l'année 2001, plusieurs courriers ont été échangés entre les entreprises, Antalis se plaignant régulièrement du caractère incomplet des réponses qui lui étaient faites et TDF mettant en avant l'imprécision des demandes d'Antalis et le fait que toutes les données techniques n'avaient pas encore été fixées par le CSA ; que le 3 décembre 2001, PLFC & Co-3 Wave a demandé à TDF de lui faire une nouvelle proposition sous 15 jours en indiquant que les propositions étaient incomplètes sur les 81 sites faisant l'objet de l'annexe 5 de l'appel à candidatures du CSA et sur la Tour Eiffel, que le contenu de la prestation attendue de TDF n'était pas défini précisément, que la tarification de la prestation n'était pas décomposée par poste et par nature et que le niveau général des tarifs de TDF était excessif ; que TDF a répondu par une lettre en date du 21 décembre 2001 en précisant que la planification faite par le CSA n'obligeait nullement 3 Wave à utiliser systématiquement les infrastructures de TDF, que les disponibilités et les caractéristiques des pylônes de TDF avaient été remises à 3 Wave, que satisfaction avait été donnée à 3 Wave concernant la fourniture de l'énergie, que la Tour Eiffel constituait un site particulier, que les tarifs avaient été élaborés à partir des prix de revient majorés d'une marge commerciale raisonnable et enfin, qu'en ce qui concerne les 81 sites suivants, TDF n'était pas en mesure de fournir des prix fermes tant que le CSA n'aurait pas publié les fréquences et les gabarits de rayonnement ;

Considérant qu'en l'état actuel du dossier et sous réserve de l'instruction au fond, il n'est pas exclu que TDF aurait apporté des réponses incomplètes et imprécises aux demandes d'Antalis, pratique susceptible d'entrer dans le champ de l'article L. 420-2 du code de commerce ;

En ce qui concerne le caractère abusif, non orienté vers les coûts et discriminatoires des propositions tarifaires de TDF

Considérant que la société Antalis fait valoir que les sites de diffusion sur lesquels elle a demandé une prestation d'hébergement sont indispensables à son activité, qu'il lui est impossible de les reproduire dans les délais impartis par le législateur et dans des conditions économiquement et techniquement raisonnables et que ces sites peuvent donc être qualifiés d'infrastructures essentielles auxquelles TDF est tenue de proposer l'accès à un tarif orienté vers les coûts ;

Considérant que TDF soutient, en premier lieu, que les sites concernés ne constituent pas des infrastructures essentielles, en premier lieu parce que les sites qu'elle exploite pour la télévision analogique hertzienne devront être aménagés pour permettre la diffusion de la télévision numérique terrestre ; que TDF précise également que "*ces travaux sont extrêmement complexes, d'autant plus qu'il faut les mener sans perturber*

les services analogiques existants" et que, dans certains cas, la duplication peut s'avérer moins coûteuse que l'aménagement des sites dédiés à l'analogique ; qu'elle fait, de plus, remarquer que, dans deux des 29 premières zones géographiques de planification déterminées par le CSA, elle ne dispose d'aucun site capable d'accueillir les infrastructures nécessaires à la diffusion des six multiplex de la TNT, ce qui l'a conduite à présenter une demande d'hébergement sur les sites de son concurrent Towercast ; qu'elle produit une lettre, en date du 27 février 2002, adressée au CSA, dans laquelle Antalis reconnaît que : "*Dans certains cas... l'utilisation des aériens existants ne peut plus être envisagée et de nouvelles solutions sont à imaginer, comme la construction d'une nouvelle antenne (ce qui suppose que les pylônes de TDF puissent l'accueillir), voire même la construction d'un autre site"* ;

Considérant que TDF indique, en deuxième lieu, qu'un site construit pour la télévision numérique terrestre ne devra pas être aussi important que les sites de TDF situés dans les zones définies par le CSA, qui hébergent de nombreux autres services que la télévision numérique terrestre, et notamment l'ensemble des émetteurs de télévision analogique, y compris Canal +, dont les antennes VHF occupent une place extrêmement importante sur les pylônes, en plus des services de radio FM et de radiocommunications, notamment pour la gendarmerie ; que TDF précise que, pour 10 des 29 premières zones planifiées par le CSA, il existe un site alternatif déjà construit ;

Considérant que TDF affirme, en troisième lieu, que dans la plupart des zones définies par le CSA et dans les zones de planification ultérieure, il n'existe aucun obstacle technique ou économique à la duplication des sites ; qu'elle fait valoir que si certains des sites qu'elle exploite représentent des infrastructures lourdes d'un coût élevé, cela résulte, soit de leur situation exceptionnelle (comme la Tour Eiffel ou le Pic du Midi), soit de l'exploitation par TDF de multiples activités sur un même site, nécessitant des adaptations techniques importantes ; qu'enfin, TDF donne l'exemple de la construction de 180 nouveaux sites dédiés à la TNT, qu'elle a réalisée en moins d'un an en Andalousie ;

Considérant, cependant, que les candidats à la diffusion technique de la TNT devront être en mesure de proposer aux éditeurs de programmes les services d'un réseau de diffusion afin d'assurer l'objectif de couverture nationale prévu dans l'appel à candidatures lancé par le CSA le 24 juillet 2001 ; que, dans ces conditions, la question de la reproductibilité ne se pose pas site par site mais pour l'ensemble du réseau ; qu'il ne peut donc être exclu, à ce stade de l'instruction, que les sites de TDF situés dans les 29 zones définies par le CSA, dans son appel à candidatures du 24 juillet 2001, constituent une infrastructure essentielle à laquelle TDF serait tenu de proposer l'accès à des conditions transparentes, non discriminatoires et orientées vers les coûts ;

Considérant que TDF admet avoir présenté ses conditions tarifaires d'hébergement à Antalis en les détaillant site par site, mais sans distinguer les divers éléments techniques de l'offre (locaux, pylônes, terrain, multiplexeur, feeders, antennes), au motif que ces divers éléments seraient indissociables ; qu'elle reconnaît, cependant, que la prestation proposée peut être segmentée en métiers différents sur lesquels de nombreuses entreprises interviennent ; qu'il n'est donc pas non plus exclu, à ce stade de l'instruction, que les offres faites à TDF ne répondent pas à l'exigence de transparence nécessaire à l'exercice d'une concurrence effective ;

Considérant qu'Antalis prétend que TDF lui appliquerait des charges d'accès supérieures à celle qu'elle s'applique à elle-même ; qu'elle soutient, de plus, qu'elle ferait l'objet de discriminations dans la nature des

prestations offertes par TDF en ce qui concerne la fourniture de l'énergie ;

Considérant que TDF indique, en revanche, que "*dans son offre aux éditeurs de services [elle] a expressément décomposé son offre, en indiquant le tarif de ses prestations sur sites, à la demande des éditeurs de services ; ainsi, si TDF diminue le prix de ses prestations sur site, cette baisse sera automatiquement répercutée sur son offre TVCast, qui doit donc diminuer également*" ; que TDF fait encore valoir qu'il convient de distinguer la fourniture de l'énergie dite "normale" ou "non sécurisée", de l'énergie sécurisée par groupes électrogènes ; qu'elle indique qu'elle a, dès la réunion du 31 mai 2001, proposé à 3 Wave le raccordement à son transformateur en énergie basse tension ; qu'en ce qui concerne l'énergie secourue, TDF fait valoir qu'il est rare que cette énergie soit fournie aux opérateurs de télévision et, que ce refus n'est pas discriminatoire, Antalis n'étant pas un opérateur de télévision ; que les capacités requises pour le service demandé par Antalis dépassent celles des groupes électrogènes dont dispose TDF et, enfin, qu'elle ne peut envisager d'endosser à la place d'Antalis la responsabilité de la qualité et de la continuité du service ; que TDF ajoute qu'elle est disposée à fournir à Antalis des surfaces pour qu'elle y installe ses propres groupes électrogènes ; que le caractère discriminatoire des offres d'hébergement n'est donc pas, à ce stade de l'instruction, étayé d'éléments suffisamment probants ;

Considérant que, s'appuyant sur les résultats d'une étude réalisée par un cabinet de consultants, Antalis soutient que les propositions tarifaires de TDF seraient de 2 à 11 fois supérieures au coût réel du service, selon les différentes méthodes de calcul des coûts envisagées ; que les hypothèses et méthodes de cette étude sont contestées par TDF qui précise que certaines hypothèses structurantes du modèle adopté sont irréalistes, comme celle de la coexistence du numérique et de l'analogique pendant au moins 30 ans, que certains coûts n'ont pas été pris en compte, tels que les coûts commerciaux et marketing, les taxes professionnelles et foncières, les frais de structure/frais généraux, la recherche et le développement, les travaux d'ingénierie de la chaîne de diffusion, et que les coûts pris en compte sont sous-évalués de façon importante ;

Considérant que TDF produit, de plus, les propositions tarifaires qui lui ont été faites par la société Towercast pour ses sites de Toulouse et de Caen Nord, que TDF souhaite utiliser ; qu'il ressort, de ces propositions, que les prix estimés de TDF pour des prestations identiques sont inférieurs à ceux de Towercast sur ces deux sites ; que TDF a également réalisé une comparaison de ses offres avec des prix pratiqués par les opérateurs de sites au Royaume-Uni et par Digita en Finlande, laquelle ne révélerait pas de prix abusivement élevés de la part de TDF ;

Considérant, cependant, que TDF ne démontre pas que ces comparaisons de tarifs ont été effectuées sur une base homogène ; que le CSA, dans son avis 12 mars 2002, après avoir indiqué que "*même en tenant compte des éléments manquants évoqués [...], les résultats de la modélisation des tarifs de la prestation DigiSiTV pour l'hébergement d'un émetteur numérique révèlent des écarts significatifs entre coûts estimés et tarification pratiquée*", conclut que "*TDF devrait répondre à un devoir de transparence, en particulier sur l'explication de sa politique tarifaire, ce qui n'est pas pleinement le cas pour les offres faites à Antalis*" ; qu'en l'état actuel du dossier et sous réserve de l'instruction au fond, il ne peut donc être exclu que le niveau de l'offre tarifaire dénoncée soit abusivement élevé et constitue une pratique prohibée par les dispositions de l'article L. 420-2 du code de commerce ;

Considérant qu'il résulte de ce qui précède que la saisine de la société Antalis est recevable ;

II. - Sur la demande de mesures conservatoires

Considérant qu'accessoirement à la saisine au fond, la société Antalis demande au Conseil de la concurrence *"de considérer que l'offre technique et commerciale de TDF pour sa prestation d'accueil sur les sites de diffusion par voie hertzienne qu'elle contrôle est manifestement abusive au sens de l'article L. 420-2 du code de commerce, en ce que les prix ne sont manifestement pas orientés vers les coûts"*, et d'enjoindre la société TDF de *"lui proposer, dans un délai maximum de deux semaines à compter de la notification de la décision, une nouvelle offre technique et commerciale d'accès aux infrastructures de diffusion par voie hertzienne terrestre permettant aux opérateurs tiers l'exercice d'une concurrence effective, tant par les prix que par la nature des prestations offertes (notamment en ce qui concerne l'énergie de secours) sur le marché aval de la diffusion technique par voie hertzienne en mode numérique"* ; que, dans ses observations enregistrées le 7 mars 2002, la société Antalis demande, en outre, au Conseil d'*"enjoindre à TDF de tenir une comptabilité séparée de l'activité d'accueil sur site et de l'activité de diffusion proprement dite"* ;

Considérant qu'aux termes de l'article L. 464-1 du code de commerce, des mesures conservatoires ne peuvent intervenir *"que si la pratique dénoncée porte une atteinte grave et immédiate à l'économie générale, à celle du secteur intéressé, à l'intérêt des consommateurs ou à l'entreprise plaignante. Elles peuvent comporter la suspension de la pratique concernée ainsi qu'une injonction aux parties de revenir à l'état antérieur. Elles doivent rester strictement limitées à ce qui est nécessaire pour faire face à l'urgence"* ;

Considérant que la première demande formulée ne tend pas au prononcé d'une mesure conservatoire mais à ce que le Conseil fasse sienne l'analyse conduite par la société Antalis en ce qui concerne le caractère abusif de l'offre de TDF ; que la mesure demandée, de façon tardive, le 7 mars 2002, ne peut entrer dans les prévisions de l'article précité, dans la mesure où elle ne saurait faire face à l'urgence dénoncée compte tenu des délais nécessaires pour sa mise en œuvre ;

Considérant que, conformément aux dispositions de l'article 30-1 de la loi n° 86-1067 du 30 septembre 1986 modifiée, le CSA a procédé, au cours du mois de septembre 2000, à une consultation contradictoire relative à l'aménagement du spectre hertzien en vue d'un développement optimal de la diffusion numérique puis, dans ses conclusions rendues publiques le 31 octobre 2000, a défini de la manière suivante les principes de base de la planification et décrit les modalités d'utilisation de la ressource et du déploiement des réseaux dans l'espace et le temps :

- la planification est inscrite dans le cadre de l'utilisation de la bande UHF parallèlement à celle exploitée en analogique (canaux 21 à 65), pour le déploiement de réseaux numériques nationaux en multifréquences et l'utilisation de la bande VHF sera étudiée en complément chaque fois que l'UHF n'apparaîtra pas suffisant localement à la mise en place de 6 multiplex dans des conditions techniques satisfaisantes ; pour des raisons d'efficacité, cette planification s'inscrit dans l'utilisation prioritaire des points hauts actuellement exploités en analogique, sauf lorsque des solutions alternatives apparaîtront régionalement ou localement plus adaptées ; le CSA *"s'emploiera à réunir et veillera au respect de toutes les conditions nécessaires à l'ouverture du marché et à un exercice effectif de la concurrence entre diffuseurs techniques, notamment par l'accès aux sites et aux infrastructures essentiels"* ;

- l'objectif de la planification qu'il conduit est de déployer 6 multiplex ;
- s'agissant du déploiement des réseaux dans l'espace et dans le temps, l'objectif étant que l'ensemble de la population bénéficie d'une offre de programme élargie par rapport à la réception analogique actuelle, la planification du CSA doit conduire à la réalisation d'un taux de desserte de la population en télévision numérique terrestre de 85 % ;

Considérant que, par ailleurs, trois catégories de sites ont été identifiées pour la mise en place de la télévision numérique terrestre : les sites visant à favoriser la réception de la télévision numérique terrestre en mode fixe, ceux destinés à permettre la "*portabilité*", c'est-à-dire la réception de la télévision sans branchement à l'antenne de toit, et les sites régionaux ou locaux permettant le développement de programmes régionaux et locaux ;

Considérant qu'il a été prévu que, dans un premier temps, seraient définies les zones géographiques dans lesquelles seront implantés les sites d'émission et que, dans un second temps, seraient identifiées les fréquences qui seront utilisées dans chaque zone, ainsi qu'un certain nombre de caractéristiques techniques indispensables à l'opérateur de diffusion pour réaliser les réaménagements nécessaires ; que, par une décision en date du 24 juillet 2001 publiée au *Journal officiel de la République française*, le CSA a lancé l'appel aux candidatures pour la télévision numérique terrestre et publié en annexe deux listes de zones :

- la première liste (annexe 4) – comprenant 29 zones – correspond aux fréquences identifiées dans la première phase de la planification ; elle est accompagnée des critères techniques suivants : fréquences utilisables pour une émission numérique hertziennne, altitude maximale de l'antenne, et puissance apparente rayonnée ; par ailleurs, le CSA publie, le 11 juin 2001, sur son site Internet les gabarits de rayonnement horizontal pour chacune de ces zones ;
- la seconde liste (annexe 5) – comprenant 81 zones – correspond aux zones d'émission prévues dans les phases ultérieures de planification ; cette liste n'est pas accompagnée des caractéristiques techniques liées à la planification des fréquences, qui seront planifiées selon le calendrier prévisionnel suivant : 30 zones doivent être achevées au 31 mars 2002, 20 autres zones au 31 décembre 2002 et enfin les 21 dernières zones au 30 mars 2003 ;

Considérant que, dans la même décision, le CSA a fixé un calendrier prévisionnel des différentes étapes de la procédure d'autorisations ; que ce calendrier a ensuite été modifié à la suite de la publication des décrets pris en application de l'article 27 et du sixième alinéa du I de l'article 34 de la loi du 30 septembre 1986 modifiée ; que, par un communiqué n° 474 du 5 février 2002, le CSA a fixé au vendredi 22 mars 2002 à 17 h la date limite de dépôt des dossiers de candidatures pour des services de télévision numérique de terre à vocation nationale et a fixé un calendrier indicatif de la procédure d'autorisation des éditeurs de services, soit : avril 2002 pour la publication de la liste des candidats recevables, juillet 2002 pour la publication des candidats sélectionnés et novembre 2002 pour la conclusion des conventions et la délivrance par le CSA des autorisations d'usage de la ressource radioélectrique ; que les éditeurs de services partageant la même ressource radioélectrique disposeront alors d'un délai de deux mois pour présenter conjointement des opérateurs de mutliplex ;

Considérant que l'équilibre économique du secteur de la télévision numérique terrestre dépend de manière cruciale de l'existence d'une concurrence effective à tous les niveaux et pourrait être compromis si l'un des

métiers concernés était exercé par une entreprise en mesure de capter une rente de nature monopolistique, d'exclure par ses pratiques l'arrivée de nouveaux entrants sur le marché en cause, ou de rendre impossible économiquement accès à des infrastructures essentielles qu'elle détiendrait ; qu'en ce qui concerne la diffusion technique des programmes, il est essentiel que les éditeurs disposent d'offres concurrentes, transparentes et comparables entre elles ; que les propositions tarifaires faites par TDF à Antalis à ce jour ne paraissent pas présenter par ces caractéristiques ; qu'afin d'être en mesure de proposer aux éditeurs une telle offre au début de l'année 2003, la société Antalis doit connaître, de façon urgente, les conditions de l'hébergement sur les sites de TDF situés sur les 29 zones figurant sur la première liste publiée par le CSA ;

Considérant qu'il y a donc lieu d'enjoindre à la société TDF de communiquer à toute entreprise qui en fait la demande une offre de prestation d'accueil concernant, au moins, les sites de diffusion hertzienne installés sur les 29 premières zones de diffusion définies par le CSA dans sa décision du 24 juillet 2001, détaillée par postes de prestations, et intégrant des conditions tarifaires établies de manière objective, transparente et non discriminatoire, à un prix proportionné en rapport avec les coûts directs et indirects des prestations offertes, y compris une rémunération raisonnable du capital engagé ;

DÉCIDE

Article unique - Il est enjoint à la société TDF de communiquer à toute entreprise qui en fait la demande une offre de prestations d'accueil concernant, au moins, les sites de diffusion hertzienne installés sur les 29 premières zones de diffusion définies par le CSA dans sa décision du 24 juillet 2001, détaillée poste par poste, et intégrant des conditions tarifaires établies de manière objective, transparente et non discriminatoire, à un prix en rapport avec les coûts directs et indirects des prestations offertes, y compris une rémunération raisonnable du capital engagé.

Délibéré, sur le rapport oral de Chantal Descours-Gatin, par Mme Hagelsteen, présidente, Mme Flury-Hérard, MM. Bargue, Lasserre et Robin, membres.

La secrétaire de séance,
Françoise Hazaël-Massieux

La présidente,
Marie-Dominique Hagelsteen