

II

(Actes non législatifs)

DÉCISIONS

DÉCISION (UE) 2016/2395 DE LA COMMISSION

du 5 août 2016

relative à l'aide d'État SA. 32619 (2012/C) (ex 2011/N) notifiée par le Royaume d'Espagne pour le dédommagement de certains coûts liés au dividende numérique

[notifiée sous le numéro C(2016) 4886]

(Le texte en langue espagnole est le seul faisant foi)

(Texte présentant de l'intérêt pour l'EEE)

LA COMMISSION EUROPÉENNE,

vu le traité sur le fonctionnement de l'Union européenne, et notamment son article 108, paragraphe 2,

vu l'accord sur l'Espace économique européen, et notamment son article 62, paragraphe 1, point a),

après avoir invité les parties intéressées à présenter leurs observations conformément auxdits articles ⁽¹⁾, et vu ces observations,

considérant ce qui suit:

1. PROCÉDURE

- (1) Le 5 juillet 2011, les autorités espagnoles ont notifié à la Commission deux mesures d'aide d'État. La mesure I concernait des subventions accordées aux occupants d'immeubles à appartements qui, pour conserver l'accès aux chaînes de diffusion en clair ⁽²⁾ qui émettaient jusqu'à présent sur la bande de fréquences 790-862 MHz (ci-après dénommée la «bande 800 MHz»), avaient besoin de moderniser leur infrastructure de télévision numérique terrestre (TNT) ou de passer à une autre plateforme de leur choix. La mesure II visait à dédommager les radiodiffuseurs publics et privés des coûts supplémentaires liés à leur obligation de diffusion simultanée dans le cadre du dividende numérique ⁽³⁾ («diffusion simultanée»).
- (2) À la suite de plusieurs échanges de correspondance avec les autorités espagnoles sur les mesures notifiées, la Commission a adopté, le 25 avril 2012, une décision ⁽⁴⁾ de ne pas soulever d'objections à la mesure I et d'ouvrir la procédure formelle d'examen prévue à l'article 108, paragraphe 2, du traité sur le fonctionnement de l'Union européenne (le «traité») au sujet de la mesure II en ce qui concerne les radiodiffuseurs publics et privés. La décision de la Commission d'ouvrir la procédure (ci-après la «décision d'ouverture») a été publiée le 19 juillet 2012 au *Journal officiel de l'Union européenne* ⁽⁵⁾. La Commission a invité les parties intéressées à présenter leurs observations sur la mesure en cause.

⁽¹⁾ Décision 2012/C-213/03 de la Commission du 25 avril 2012 (JO C 213 du 19.7.2012, p. 41).

⁽²⁾ Les chaînes d'émission en clair sont des services de télévision et de radio non cryptés qui permettent à toute personne disposant du matériel de réception approprié de pouvoir recevoir le signal et voir ou entendre le contenu sans avoir besoin d'un abonnement ou de supporter d'autres coûts cumulables ou une redevance unique (par exemple, paiement à la séance). Cette diffusion s'effectue traditionnellement via la réception des signaux de radio par une antenne.

⁽³⁾ Qui correspond à la bande 800 MHz.

⁽⁴⁾ C(2012) 2533 final.

⁽⁵⁾ Voir note 1 de bas de page.

- (3) Les autorités espagnoles ont présenté leurs observations sur la décision d'ouverture par lettres datées du 29 juin 2012, du 12 décembre 2012 et du 6 juin 2013. De plus, deux téléconférences ont été organisées avec les autorités espagnoles, le 24 juin 2013 et le 3 juin 2014 et trois réunions ont eu lieu, la première en juin 2014, la deuxième en décembre 2014 et la troisième en mars 2015.
- (4) La Commission a aussi reçu des observations d'Abertis Telecom ⁽⁶⁾ (ci-après «Abertis») par lettre du 7 août 2012, de Sociedad Gestora de Televisión NET TV (ci-après «NET TV») par lettre du 14 août 2012, de Broadcast Networks Europe (ci-après «BNE») par lettre du 17 août 2012, de l'Union européenne de radio-télévision (ci-après l'«UER») par lettres du 20 août 2012 et du 21 juin 2013 et, enfin, de SES Astra (ci-après «Astra») par lettres du 19 août et du 30 octobre 2012. Lors de la procédure d'examen, plusieurs téléconférences et réunions ont eu lieu: entre la Commission et l'UER en juin et décembre 2013 et en juin et décembre 2014, et entre la Commission et Astra en juin, juillet et décembre 2013 et en avril et novembre 2014. Les autorités espagnoles ont présenté leurs commentaires aux observations d'Astra le 12 décembre 2012.
- (5) Le 3 septembre 2014, les autorités espagnoles ont retiré la notification relative au dédommagement des coûts de diffusion simultanée des radiodiffuseurs publics (mais pas ceux des radiodiffuseurs privés) et ont informé la Commission que l'arrêté 677/2014 sur la concession des subventions directes aux radiodiffuseurs publics avait pour objectif de financer ledit dédommagement en se basant sur la notion de service d'intérêt économique général («SIEG»). L'arrêté royal a été publié au *Boletín Oficial del Estado* espagnol ⁽⁷⁾ le 6 août 2014 ⁽⁸⁾.
- (6) Les autorités espagnoles n'ont présenté aucune modification supplémentaire de la notification relative à la mesure II.
- (7) Étant donné que la partie de la mesure II relative aux radiodiffuseurs publics a été retirée par les autorités espagnoles en septembre 2014, la procédure formelle d'examen concernant cette partie de la mesure II n'a plus lieu d'être. Par conséquent, la Commission a décidé de clore la procédure formelle d'examen concernant cette partie de la mesure II. La présente décision concerne exclusivement le dédommagement des coûts de diffusion simultanée des radiodiffuseurs privés (ci-après la «mesure»).

2. DESCRIPTION DE LA MESURE

2.1. Contexte

- (8) Profiter des bénéfices du dividende numérique en utilisant le haut débit sans fil pour assurer la couverture de toutes les zones, y compris des régions isolées et rurales, est un objectif important de la stratégie numérique pour l'Europe ⁽⁹⁾ et s'inscrit donc dans la stratégie Europe 2020 ⁽¹⁰⁾. Pour mettre en place leurs réseaux sans fil, les opérateurs mobiles doivent transmettre leurs signaux sur certaines fréquences qui font défaut. Si dans les États membres ces fréquences sont occupées par des réseaux de télévision terrestres, les radiodiffuseurs terrestres doivent être transférés vers une autre plateforme de transmission (haut débit, câble ou satellite) ou vers une autre fréquence (non utilisée) dans le spectre disponible de fréquences qui conviennent à cet objectif. En 2009, la Commission a recommandé aux États membres qu'ils veillent à ce que tous les services de radiodiffusion de télévision terrestre cessent d'utiliser la technologie de transport analogique et soutiennent les mesures régulatrices destinées à mettre à disposition des services de communications électroniques la précieuse bande 800 MHz. Ce processus est appelé le «dividende numérique» ⁽¹¹⁾ et fait uniquement référence aux services de radiodiffusion de télévision terrestre.
- (9) Le dividende numérique génère des coûts de transition pour les radiodiffuseurs terrestres, comprenant les coûts de diffusion simultanée du signal sur les anciennes et les nouvelles bandes de fréquence ⁽¹²⁾.

⁽⁶⁾ Abertis Telecom S.A., aujourd'hui Cellnex Telecom, S.A.

⁽⁷⁾ Ci-après le «BOE».

⁽⁸⁾ Arrêté royal 677/2014, du 1^{er} août, portant réglementation de la concession directe de subventions aux fournisseurs du service public de communications audiovisuelles télévisées au niveau de l'État et des communautés autonomes, destinées à dédommager les coûts liés à la diffusion simultanée et transitoire de leurs chaînes de télévision durant le processus de libération de la bande de fréquences 790-862 MHz.

⁽⁹⁾ Communication de la Commission au Parlement européen, au Conseil, au Comité économique et social européen et au Comité des régions [COM(2010) 245 final/2].

⁽¹⁰⁾ Europe 2020 — Une stratégie pour une croissance intelligente, durable et inclusive [COM(2010) 2020 final].

⁽¹¹⁾ Recommandation 2009/848/CE de la Commission du 28 octobre 2009 visant à faciliter la mise à disposition du dividende numérique dans l'Union européenne (JO L 308 du 24.11.2009, p. 24). Les modalités pratiques d'application de ce processus relèvent de la compétence des États membres. Le rôle de la Commission est de veiller à ce qu'il fonctionne correctement et en conformité avec les règles de l'Union européenne en matière d'aides d'État, notamment avec le principe de neutralité technologique.

⁽¹²⁾ Plusieurs États membres ont accordé une aide d'État dans le contexte de la numérisation de la radiodiffusion («transition numérique»). L'aide a été accordée, en particulier, afin de subventionner l'achat de décodeurs par des foyers socialement défavorisés. De telles mesures étaient de nature à être approuvées lorsqu'elles respectaient les principes de neutralité technologique, de nécessité et de proportionnalité.

2.2. Politique européenne en matière de dividende numérique

- (10) Le secteur de la radiodiffusion a connu, ces dernières années, des changements majeurs du fait de l'introduction des technologies numériques. Comparée à la télévision analogique, la télévision numérique propose une meilleure utilisation de la quantité limitée du spectre de fréquences et un plus grand nombre de chaînes de télévision. La communication de la Commission de 2003 sur la transition de la radiodiffusion analogique à la radiodiffusion numérique ⁽¹³⁾ soulignait les avantages de cette transition et ouvrait le débat sur les orientations politiques de l'Union européenne sur des thèmes comme la proportion du spectre devant être obtenue, ainsi que son utilisation future.
- (11) Le passage de la radiodiffusion analogique à la radiodiffusion numérique a entraîné la libération d'une partie du spectre radioélectrique qui était utilisé jusqu'à présent pour la radiodiffusion télévisuelle. Cette transition a été possible grâce à la plus grande efficacité de la technologie numérique par rapport à l'analogique. La partie du spectre libérée par cette amélioration est dénommée le «dividende numérique».
- (12) Les accords internationaux, comme ceux signés en juin 2006 dans le cadre de la Conférence régionale des radiocommunications (CRR-06) et en novembre 2007 dans le cadre de la Conférence mondiale des radiocommunications (CMR-07) de l'Union internationale des télécommunications, ont accordé l'attribution à titre co-primaire de la bande 800 MHz aux services mobiles, en plus des services de radiodiffusion et des services fixes ⁽¹⁴⁾. Cependant, sur la base de l'attribution antérieure de ces fréquences aux services de radiodiffusion au cours de la planification préalable de la conversion de la technologie analogique en technologie numérique, certains États membres, comme l'Espagne, n'ont pas envisagé la possibilité de réutiliser le spectre de 800 MHz libéré pour des services autres que la radiodiffusion terrestre.
- (13) Vers la fin de l'année 2007, étant donné l'augmentation mondiale de la demande de spectre radioélectrique et de technologies plus efficaces, la Commission a étudié les possibilités et l'énorme potentiel, tant commercial qu'en matière de création et de croissance, qu'offre le dividende numérique s'il est utilisé pour fournir des services avancés de communications électroniques. La Commission a conclu que pour tirer pleinement parti du dividende numérique, il conviendrait d'attribuer simultanément aux États membres le spectre correspondant aux services de communications électroniques dans les plus brefs délais ⁽¹⁵⁾.
- (14) La communication de la Commission de 2009 intitulée «Le dividende numérique, source d'avantages sociaux et de croissance économique» ⁽¹⁶⁾, recommandait que les États membres cessent d'utiliser la bande 800 MHz pour la radiodiffusion à forte puissance et mettent pleinement en œuvre la décision d'harmonisation technique de l'Union européenne au plus tard à une date qui sera convenue à l'échelon de l'Union européenne.
- (15) Enfin, la décision n° 243/2012/UE du Parlement européen et du Conseil ⁽¹⁷⁾ établissant un programme pluriannuel en matière de politique du spectre radioélectrique exigeait que tous les États membres attribuent la bande 800 MHz aux services de communications électroniques au plus tard le 1^{er} janvier 2013 ⁽¹⁸⁾. La décision autorisait la Commission à octroyer des dérogations spéciales jusqu'au 31 décembre 2015 en cas de circonstances nationales ou locales exceptionnelles ou de problèmes de coordination transfrontalière des fréquences ⁽¹⁹⁾.

⁽¹³⁾ Communication de la Commission au Conseil, au Parlement européen, Comité économique et social européen et au Comité des régions concernant la transition de la radiodiffusion analogique à la radiodiffusion numérique (du passage au système numérique à la clôture de l'analogique) [COM(2003) 541 final].

⁽¹⁴⁾ L'attribution à titre co-primaire aux services mobiles, en plus des services de radiodiffusion et des services fixes, était prévue à partir de 2015, ou même avant cette date, sous réserve, le cas échéant, de la coordination technique avec d'autres pays.

⁽¹⁵⁾ Communication de la Commission au Parlement européen, au Conseil, Comité économique et social européen et au Comité des régions — «Tirer pleinement parti du dividende numérique en Europe: pour une démarche commune d'utilisation du spectre libéré par le passage au numérique» [COM(2007) 700 final].

⁽¹⁶⁾ Communication de la Commission au Parlement européen, au Conseil, au Comité économique et social européen et au Comité des régions — «Le dividende numérique, source d'avantages sociaux et de croissance économique» [COM(2009) 586 final].

⁽¹⁷⁾ Décision n° 243/2012/UE du Parlement européen et du Conseil du 14 mars 2012 établissant un programme pluriannuel en matière de politique du spectre radioélectrique (JO L 81 du 21.3.2012, p. 7).

⁽¹⁸⁾ Décision 2010/267/UE de la Commission du 6 mai 2010 sur l'harmonisation des conditions techniques d'utilisation de la bande de fréquences 790-862 MHz pour les systèmes de Terre permettant de fournir des services de communications électroniques dans l'Union européenne (JO L 117 du 11.5.2010, p. 95).

⁽¹⁹⁾ L'octroi de dérogations spéciales est prévu à l'article 6, paragraphe 4 de la décision. Lors de la notification des mesures, l'Espagne s'est prévalu de cette dérogation et a fait valoir qu'elle devait bénéficier d'une dérogation spéciale en raison des difficultés découlant de la libération du spectre: concrètement, plus de 1 300 chaînes de télévision prévues (nationales, régionales et locales); l'orographie espagnole compliquée, qui rendait difficile la planification du spectre; le besoin de coordination internationale avec les pays voisins d'Europe et du nord de l'Afrique; etc. Conformément à la déclaration du 13 mars 2012 du ministère de l'Industrie, de l'Énergie et du tourisme, l'Espagne estimait qu'elle pourrait obtenir le dividende numérique avec un an d'avance, c'est-à-dire pour la fin de 2013. Dans les faits, l'Espagne n'a obtenu le dividende numérique que le 31 mars 2015.

2.3. Évolution du dividende numérique en Espagne

- (16) L'Espagne a achevé sa transition vers la TNT le 3 avril 2010, le jour où ont pris fin les émissions analogiques. Étant donné que la base juridique de la transition de la radiodiffusion analogique à la radiodiffusion numérique terrestre (Plan technique national de la télévision numérique terrestre, «PTN») ⁽²⁰⁾ datait de 2005, il n'était pas prévu à cette époque d'utiliser le spectre (affecté par l'UIT à la télévision terrestre) à d'autres fins. Cela a eu deux conséquences:
- en 2005, tout le spectre libéré après l'arrêt de l'analogique avait été réservé exclusivement aux services de télévision terrestre, afin d'augmenter le numéro de chaînes disponibles,
 - cette même année, les autorités espagnoles ont pris la décision d'utiliser la bande pour le déploiement des premiers transmetteurs de TNT afin de faciliter l'introduction de la nouvelle technologie numérique, sans exiger le nettoyage préalable du spectre.
- (17) Le PTN et les mesures régulatrices ultérieures ont divisé le territoire espagnol en trois zones:
- a) zone I: elle couvre 96 % de la population espagnole et les coûts de la transition sont couverts par les radiodiffuseurs. Dans cette zone, la transition était inévitable en raison de l'obligation de couverture étendue prévue par les licences des radiodiffuseurs, aucune aide d'État n'étant fournie en échange. Il revint aux radiodiffuseurs ou aux opérateurs de plateforme d'investir dans la numérisation du réseau.
 - b) zone II: elle couvre environ 2,5 % de la population espagnole des zones moins urbanisées et plus éloignées, dans lesquelles les radiodiffuseurs n'avaient aucun intérêt commercial à fournir un service amélioré. Face au refus des radiodiffuseurs de participer financièrement à la modernisation des centres de transmission nécessaires pour transmettre leurs signaux, l'État a financé l'extension de la couverture ⁽²¹⁾.
 - c) zone III: elle couvre le reste de la population espagnole et inclut les zones dans lesquelles les services télévisuels sont fournis par satellite, étant donné que la topographie rend inutile la plateforme terrestre.
- (18) Le passage au système numérique a aussi entraîné des coûts pour les téléspectateurs. Les foyers situés dans les zones I et II ont dû payer un décodeur pour adapter leur téléviseur à la TNT. De plus, les immeubles à appartements ont dû payer pour adapter leur infrastructure de réception du signal numérique. Par ailleurs, les habitants de la zone III ont dû acquérir du matériel de réception par satellite, dans certains cas moyennant le financement partiel ou total par les autorités régionales ou locales ⁽²²⁾.
- (19) En novembre 2007, plus de deux ans après l'autorisation du PTN, l'UIT a décidé d'attribuer la bande 800 MHz aux services de communications électroniques à titre co-primaire. À cette date, la TNT dans la bande 800 MHz en Espagne couvrait déjà entre 80 % et 90 % de la population.
- (20) En mai 2009, l'Espagne a décidé d'affecter la bande 800 MHz aux communications électroniques. L'annonce était soutenue juridiquement par la loi relative à l'économie durable ⁽²³⁾, qui établit que la bande 800 MHz sera utilisée principalement pour la fourniture de services avancés de communication électronique, conformément aux utilisations harmonisées approuvées dans l'Union européenne ⁽²⁴⁾. L'article 51 de la loi relative à l'économie durable établit le droit, tant des radiodiffuseurs de service public que des radiodiffuseurs privés, d'être dédommages de tous les coûts relatifs à la réattribution de l'utilisation du spectre nécessaire à la libération de la bande 800 MHz, et en particulier pour les coûts de diffusion simultanée ⁽²⁵⁾. Par conséquent, cette disposition de droit national est la base juridique de la mesure.

⁽²⁰⁾ Arrêté royal 944/2005, du 29 octobre, portant approbation du Plan technique national de la télévision numérique terrestre.

⁽²¹⁾ Les mesures adoptées par les autorités espagnoles pour étendre la couverture de la TNT dans la zone II ont été appréciées dans deux décisions de la Commission: décision de la Commission du 19 juin 2013 relative à l'aide d'État accordée par le Royaume d'Espagne en faveur du déploiement de la télévision numérique terrestre dans des zones éloignées et moins urbanisées (excepté en Castille-La Manche) (SA.28599) et la décision de la Commission du 1^{er} octobre 2014 relative à l'aide d'État accordée par les autorités de Castille-La Manche en faveur du déploiement de la télévision numérique terrestre dans des zones éloignées et moins urbanisées (SA.27408).

⁽²²⁾ Voir, par exemple, la décision de la Commission du 8 février 2012, dans l'affaire «Réception de la télévision numérique en Cantabrie».

⁽²³⁾ Ley 2/2011, de 4 de marzo, de Economía Sostenible.

⁽²⁴⁾ Voir les notes 17 et 18 de bas de page.

⁽²⁵⁾ L'article 51 de la loi relative à l'économie durable dispose que les coûts dérivés de la réorganisation du spectre radioélectrique qui doit être effectuée pour libérer la bande de fréquences 790-862 MHz seront pris en charge par l'administration.

- (21) Étant donné que la bande 800 MHz était utilisée par les radiodiffuseurs de TNT lors de sa réaffectation aux services de communications électroniques ⁽²⁶⁾, il a fallu transférer ces radiodiffuseurs depuis les chaînes qu'ils utilisaient à ce moment vers d'autres situées sur bandes 694-790 MHz (ci-après dénommées «bande 700 MHz»). Ce processus a été consacré par l'arrêté royal 365/2010 ⁽²⁷⁾, qui a contrôlé l'attribution des multiplex numériques de la TNT après l'arrêt des émissions de télévision terrestre disposant de la technologie analogique.
- (22) L'arrêté royal 365/2010 prévoit l'attribution de cinq multiplex numériques pour remplacer ceux utilisés sur dans la bande 800 MHz ⁽²⁸⁾. Cette migration a posé les problèmes suivants:
- fixer une période transitoire durant laquelle les signaux de télévision numérique devaient être diffusés simultanément sur les bandes 800 MHz et 700 MHz, étant donné qu'il n'était pas possible de migrer instantanément vers les nouveaux multiplex numériques;
 - les nouveaux multiplex numériques correspondent à des canaux radioélectriques qui, antérieurement, n'étaient pas utilisés pour la diffusion de la TNT. C'est pourquoi, la plupart des immeubles à appartements ont dû adapter l'infrastructure de réception télévisuelle à la nouvelle situation.
- (23) L'arrêté royal 365/2010 a disposé que les canaux de radiodiffusion devaient être transférés vers d'autres fréquences inférieures à 790 MHz avant la fin de 2014. Il a donc imposé aux radiodiffuseurs l'obligation de diffuser simultanément sur deux bandes de fréquences jusqu'à l'attribution définitive des multiplex numériques sur la bande 700 MHz.
- (24) En 2011, l'Espagne a décidé de vendre aux enchères la bande 800 MHz à des opérateurs de télécommunications ⁽²⁹⁾. Les opérateurs de télécommunications auxquels ont été attribuées les nouvelles fréquences ont dû les payer avant juin 2012 et ils se sont engagés à assurer une couverture (par n'importe quelle technologie ou sur une autre bande de fréquences) permettant à au moins 90 % des agglomérations de moins de 5 000 habitants d'accéder à des vitesses égales ou supérieures à 30 Mbps, en 2020.
- (25) Les autorités espagnoles ont estimé que la mesure serait en vigueur entre 6 et 24 mois, en fonction du territoire de la zone I, mais qu'elle devait prendre fin au plus tard le 31 décembre 2014 ⁽³⁰⁾. Le budget total de la mesure avait été estimé entre 100 et 200 millions d'EUR ⁽³¹⁾. Le dédommagement ne devait pas dépasser 100 % des coûts incombant aux radiodiffuseurs du fait de l'obligation de diffusion simultanée.

2.4. Description du marché

- (26) La mesure concerne le secteur de la radiodiffusion, qui compte deux grands groupes d'opérateurs, chacun actif à différents niveaux de la chaîne de produits de services de radiodiffusion: i) les radiodiffuseurs de chaînes de télévision, ii) les opérateurs de plateforme.
- (27) Les «radiodiffuseurs» sont les éditeurs de chaînes de télévision, Ils achètent ou produisent au niveau interne les contenus télévisuels, ils les regroupent en chaînes et les présentent au public sur différentes plateformes (satellite, TNT, câble ou TVIP ⁽³²⁾). À côté des radiodiffuseurs qui proposent leurs chaînes sur la plateforme de TNT, d'autres proposent des chaînes payantes à la séance ou en clair sur d'autres plateformes, comme Movistar+, qui le fait par satellite.
- (28) La radiodiffusion en clair et gratuite des chaînes nationales, régionales et locales par des radiodiffuseurs publics (RTVE au niveau national) pour les téléspectateurs est considérée comme un service public par le législateur ⁽³³⁾. En revanche, la diffusion de chaînes en clair par des radiodiffuseurs privés n'a pas été considérée comme un service public ⁽³⁴⁾. Les radiodiffuseurs privés ont obtenu des licences pour la radiodiffusion sur des fréquences attribuées qui arriveront à expiration, au plus tôt, en 2025.

⁽²⁶⁾ En Espagne, les fréquences de la bande 800 MHz ont d'ailleurs été utilisées par les radiodiffuseurs jusqu'au 31 mars 2015.

⁽²⁷⁾ Arrêté royal 365/2010, du 26 mars, portant réglementation de l'attribution des multiplex de la télévision numérique terrestre après l'arrêt des émissions de télévision terrestre au moyen de la technologie analogique.

⁽²⁸⁾ Le multiplex numérique est un signal généré par l'agrégation d'autres signaux afin d'en améliorer le transport et la radiodiffusion. Il existait alors au total 8 multiplex numériques au niveau national (2 pour la télévision publique et 6 pour la télévision privée).

⁽²⁹⁾ Arrêté royal 458/2011 du 1^{er} avril, concernant les actions en matière de spectre radioélectrique pour le développement de la société numérique.

⁽³⁰⁾ L'arrêté royal 365/2010 avait fixé au 31 décembre 2014 le délai de libération de la bande 800 MHz pour les opérateurs de télécommunications. En Espagne, le dividende numérique n'a été disponible que le 31 mars 2015 en raison des retards pris dans l'adaptation des foyers au changement de fréquences.

⁽³¹⁾ Estimation d'origine qui couvre les organismes de radiodiffusion tant publics que privés.

⁽³²⁾ Télévision sur l'internet.

⁽³³⁾ Pour de plus amples informations, voir la décision d'ouverture.

⁽³⁴⁾ La licence de l'État comprend l'attribution d'une fréquence pour la radiodiffusion terrestre. Les radiodiffuseurs nationaux privés sont: Atresmedia (Antena 3 et La Sexta), Mediaset España (Telecinco et Cuatro), Veo TV et NET TV. À côté des radiodiffuseurs nationaux privés, il existe aussi plusieurs radiodiffuseurs privés régionaux et locaux.

- (29) Afin que la population puisse réellement bénéficier des services de télévision, la loi oblige les radiodiffuseurs publics et privés à garantir une couverture minimum au moyen du réseau terrestre. Ces obligations de couverture sont établies dans la mission de service public confiée aux radiodiffuseurs publics et dans les licences accordées aux opérateurs privés. Les radiodiffuseurs publics doivent atteindre au moins 98 % de la population espagnole et les radiodiffuseurs privés au minimum 96 %.
- (30) Les «opérateurs de plateforme» sont des entités privées ou publiques qui exploitent les infrastructures technologiques nécessaires à l'acheminement et à la diffusion auprès du public des chaînes produites par les radiodiffuseurs. Historiquement, la seule plateforme existante était la plateforme analogique terrestre. Les progrès de la technologie ont permis l'avènement de nouvelles plateformes sur le marché et il existe actuellement en Espagne quatre plateformes de radiodiffusion:
- i) *terrestre*, qui jusqu'à l'apparition du dividende numérique distribuait sur la bande 800 MHz près de 30 chaînes nationales et quelques chaînes régionales et locales en clair, ainsi que deux chaînes de télévision payantes;
 - ii) *satellite*, qui distribuait sur une autre bande de radiofréquence différente de la TNT ⁽³⁵⁾ et qui propose plusieurs offres (dont des chaînes en clair et payantes);
 - iii) *câble*, qui distribue aux abonnés diverses chaînes de télévision (y compris la plupart des chaînes disponibles en clair avec la TNT);
 - iv) *TVIP*, qui peut être distribuée par les technologies FTTH et XDSL grâce à une connexion à haut débit d'au moins 8 Mbps pour transmettre le signal de télévision. Elle émet pour les chaînes de télévision payante, y compris la plupart des chaînes disponibles en clair grâce à la TNT.
- (31) La TNT est la plateforme dominante en Espagne et le principal distributeur de télévision en clair. Le réseau terrestre compte des infrastructures de transport et des centres de transmission (eux-mêmes composés de tours, de transmetteurs, etc.). Les centres de transmission appartiennent aux opérateurs nationaux et régionaux de plateformes et aux pouvoirs publics (mairies ou gouvernements régionaux). Compte tenu des contraintes techniques, la télévision terrestre ne couvre pas la totalité de la population espagnole (par exemple, certaines zones peu peuplées ou montagneuses ne reçoivent pas le signal — zone III). Cependant, grâce aux obligations de couverture imposées légalement aux radiodiffuseurs (zone I) et aux fonds publics affectés à l'extension de la couverture de la TNT dans les zones éloignées et moins urbanisées (zone II), la TNT couvre environ 98,85 % de la population ⁽³⁶⁾. Le 1,15 % restant de la population espagnole reçoit le signal par satellite. D'après Astra, le satellite est la seule plateforme techniquement capable de diffuser le signal auprès de toute la population espagnole ⁽³⁷⁾.
- (32) En ce qui concerne les autres plateformes, d'après les données dont dispose le régulateur espagnol des télécommunications («CMT») ⁽³⁸⁾, le réseau de télévision par câble déjà déployé pourrait atteindre un peu plus de 20 % de la population et le réseau à haut débit déjà déployé (pour FTTH et XDSL) pourrait proposer des services de TVIP à 16,5 % de la population ⁽³⁹⁾.
- (33) Le service de transport et de distribution du signal de TNT est fourni par des opérateurs de plateforme ⁽⁴⁰⁾, Abertis étant le plus important ⁽⁴¹⁾.

⁽³⁵⁾ Alors que les radiodiffuseurs de TNT utilisent la bande d'ultra-haute fréquence (UHF), les opérateurs par satellite transmettent les signaux de télévision sur la bande d'ondes centimétriques (SHF).

⁽³⁶⁾ 93,5 % de la population utilisent la plateforme terrestre pour regarder la télévision. Les 5,35 % restants préfèrent accéder aux services de télévision au moyen d'autres plateformes.

⁽³⁷⁾ La plateforme par satellite comprend une station terrestre, un satellite et, au niveau du récepteur, une antenne parabolique et un décodeur. Pour étendre la couverture par satellite dans une région, le matériel terrestre doit être installé dans les locaux du client.

⁽³⁸⁾ Commission du marché des télécommunications.

⁽³⁹⁾ En 2010, 855 584 foyers étaient abonnés aux services de TVIP et 1 586 573 utilisaient le câble. La population espagnole totale comptait 47 021 031 d'habitants. Pour plus détails, voir le rapport annuel de la CMT sur <http://informeannual.cmt.es/>.

⁽⁴⁰⁾ D'autres opérateurs de plateforme au niveau régional TNT sont Itelazpi, Nasertic et Telecom Castilla-La Mancha.

⁽⁴¹⁾ Comme indiqué au considérant 25 de la décision d'ouverture, la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia (la CNMC, l'autorité espagnole de concurrence) a conclu qu'Abertis avait abusé de sa position dominante sur les marchés de fourniture du service au détail de transport et de distribution de signaux de TNT (dossier CNMC S/0207/09 Transporte de Televisión). Abertis est obligée de permettre l'accès à son réseau de radiodiffusion de signaux de TNT car il s'agit d'un actif qui ne peut pas être reproduit et qui est essentiel pour la fourniture des services de transport et de radiodiffusion du signal de TNT. Abertis fournit aussi aux radiodiffuseurs ces services de transport et de radiodiffusion de la TNT pour lesquels elle bénéficie d'une position dominante. Après une analyse détaillée des coûts et recettes d'Abertis, la CNMC est arrivée à la conclusion qu'aux prix auxquels l'entreprise fournit le service d'accès à ses centres et compte tenu des conditions qu'elle a fixées avec ses clients sur le marché de détail, les concurrents qui sont au moins aussi efficaces qu'Abertis ne disposent d'aucune marge pour rester actifs sur les marchés du transport et de la distribution du signal de TNT.

- (34) Environ 10,8 % de la population espagnole est abonnée à la télévision payante ⁽⁴²⁾. La plupart des chaînes en clair disponibles sur la TNT sont aussi émises (gratuitement ou dans le cadre d'un bouquet) sur d'autres plateformes. La seconde plateforme prédominante pour la télévision payante est le satellite ⁽⁴³⁾, qui compte deux opérateurs principaux: Hispasat et Astra.

2.5. Cadre juridique pour la radiodiffusion privée (commerciale) en Espagne

- (35) Les droits et obligations des opérateurs privés de radiodiffusion qui émettent sur la plateforme terrestre sont définis dans une série d'instruments juridiques: concessions accordées pour la fourniture de services de télévision, leurs reconductions respectives et les licences ultérieures. Les radiodiffuseurs privés qui souhaitaient utiliser la quantité limitée de fréquences disponibles ont d'abord reçu les concessions, au terme d'une procédure d'appel d'offres organisée par les autorités. Pour pouvoir y participer, ils devaient présenter des offres qui respectaient les conditions spécifiées dans l'appel d'offres ⁽⁴⁴⁾. Les radiodiffuseurs ont ensuite été autorisés à diffuser leurs chaînes sur les fréquences du réseau terrestre, dont la capacité est limitée et régulée par l'État. Les concessions ont été renouvelées et, en 2010, elles ont été transformées en licences, qui n'expireront pas avant 2025 ⁽⁴⁵⁾. L'État est lié par la durée des licences et ne peut les révoquer qu'au cas où les radiodiffuseurs ne respecteraient pas leurs obligations ⁽⁴⁶⁾. Les radiodiffuseurs peuvent renoncer aux licences s'ils ne sont pas en mesure de respecter leurs obligations.
- (36) Les radiodiffuseurs privés sont obligés de fournir des services au moyen du réseau terrestre à un pourcentage minimum de la population, fixé à 96 % par le PTN. L'arrêté royal 365/2010 disposait que, dans le cadre du dividende numérique, les radiodiffuseurs sont obligés de diffuser simultanément sur les deux fréquences jusqu'à l'attribution des nouveaux multiplex numériques définitifs ⁽⁴⁷⁾.
- (37) Les concessions initiales accordées aux radiodiffuseurs pour la fourniture de services de télévision, leurs reconductions et les licences ultérieures ne contenaient aucune référence au droit à un dédommagement du coût de la migration ou à la réaffectation de l'utilisation du spectre. D'autre part, le PTN prévoyait que les autorités pouvaient instaurer des conditions spéciales pour la radiodiffusion, non prévues dans les concessions, au cas où il serait nécessaire de changer le mode d'émission en raison de l'évolution du marché et du développement technologique ⁽⁴⁸⁾. Le PTN ne prévoyait pas un droit au dédommagement pour les radiodiffuseurs en l'espèce.

3. PROCÉDURE FORMELLE D'EXAMEN

3.1. Motifs de l'ouverture de la procédure

- (38) Dans la décision d'ouverture, la Commission a signalé, en premier lieu, que la mesure semblait réunir tous les critères de l'article 107, paragraphe 1, du traité et, par conséquent, qu'elle pouvait être considérée comme une aide d'État au sens de cette disposition.
- (39) Conformément à la décision d'ouverture, les radiodiffuseurs de TNT publics et privés sont les bénéficiaires directs de la mesure.

⁽⁴²⁾ «Un autre indicateur de cette tendance a été l'augmentation de plus d'un million du nombre d'abonnés à la télévision payante, qui, pour la première fois, a dépassé les cinq millions de clients». CNMC, rapport économique sectoriel des télécommunications et de l'audiovisuel 2015, p. 3.

⁽⁴³⁾ La répartition des spectateurs entre les plateformes de télévision payante en 2014 était la suivante: TVIP: 38,8 %; satellite: 30,2 %; câble: 23,7 %; et TNT: 4,5 %. Source: http://data.cnm.es/datagraph/jsp/inf_anual.jsp.

⁽⁴⁴⁾ Résolution du 25 janvier 1989 du Secrétariat général des communications portant publication de l'accord approuvant le cahier des charges de l'appel d'offres du service public de télévision, en gestion indirecte, et organisant l'appel d'offres correspondant; Titre III, Droits et obligations des concessionnaires.

⁽⁴⁵⁾ La loi générale 7/2010 du 31 mars 2010 sur la communication audiovisuelle proposait une base juridique pour modifier l'autorisation permettant de fournir des services audiovisuels en transformant les concessions en vigueur en licences par des accords individuels passés avec les radiodiffuseurs correspondants (voir l'accord du 11 juillet 2010 avec Antena 3, Telecinco, La Sexta et Veo et l'accord du 28 mai 2010 avec Sogecable).

⁽⁴⁶⁾ Par exemple, s'ils cessent d'émettre pendant 15 jours ou plus.

⁽⁴⁷⁾ Le 11 février 2016, les autorités espagnoles ont informé la Commission que l'arrêté royal 805/2014 du 19 septembre 2014 portant approbation du Plan technique national de la TNT, avait annulé l'obligation des radiodiffuseurs privés de diffuser simultanément. Cette réglementation établit que les radiodiffuseurs privés peuvent envisager la possibilité de diffuser simultanément durant l'obtention du dividende numérique, mais qu'ils n'y sont pas obligés. Cependant, cette modification n'a pas été notifiée à la Commission.

⁽⁴⁸⁾ Quatorzième disposition additionnelle. Conditions spéciales d'émission: En fonction de l'évolution du marché, des possibilités technologiques et du développement de la télévision numérique terrestre, le gouvernement pourra décider de la mise en place de conditions spéciales d'émission conformément aux pratiques des principaux pays européens, non prévues dans les contrats actuels de concession.

- (40) De plus, la décision d'ouverture considérait que les opérateurs de plateforme de TNT, en particulier Abertis, pouvaient être les possibles bénéficiaires indirects de la mesure.
- (41) La Commission a exprimé ses doutes quant à savoir si la mesure justifierait un dédommagement couvrant un coût qui devrait normalement être inclus dans le budget des radiodiffuseurs et elle remettait ainsi en question leur compatibilité. Elle a donc adopté un point de vue provisoire selon lequel la mesure bénéficierait à certaines entreprises et fausserait la concurrence dans le marché intérieur. La Commission concluait: «En se basant sur les informations existantes, cette aide peut ne pas être compatible sauf si les mesures adéquates sont adoptées, en particulier, pour résoudre l'effet de distorsion de la concurrence entre les opérateurs de plateforme.»
- (42) C'est pourquoi, la Commission a demandé à l'Espagne de présenter ses observations concernant la mesure et de fournir toutes les informations utiles à son évaluation.
- (43) La décision d'ouverture détaille les raisons d'ouverture de la procédure formelle d'examen, qui doivent être considérées comme faisant partie intégrante de la présente décision.

3.2. Observations des autorités espagnoles

Observations des autorités espagnoles sur la décision d'ouverture

- (44) D'après les autorités espagnoles, la mesure ne constitue pas une aide d'État étant donné que les bénéficiaires ne bénéficient d'aucun avantage en passant à la bande de fréquences inférieure. De ce point de vue, la mesure constituerait un dédommagement au sens de l'article 106, paragraphe 2, de la Constitution espagnole, qui établit que l'État a pour obligation d'indemniser tout préjudice subi du fait du fonctionnement des services publics. Quoi qu'il en soit, si la mesure était considérée comme une aide d'État, elle serait compatible avec le marché intérieur en vertu de l'article 107, paragraphe 2, point b), du traité, puisque le dividende numérique est, d'après les autorités, un événement exceptionnel.
- (45) Par ailleurs, l'aide pourrait être déclarée compatible avec le marché intérieur au regard de l'article 107, paragraphe 3, point c), du traité, puisque, d'après les autorités espagnoles, la mesure: i) soutient la stratégie européenne de transformation du dividende numérique en bénéfices sociaux et en croissance économique; ii) corrige une défaillance du marché; iii) est l'instrument approprié, puisqu'elle ne s'appliquera qu'aux opérateurs de radiodiffusion qui se voient forcés de supporter des coûts non souhaités en raison de l'obligation de diffusion simultanée et du fait que le dédommagement sera strictement limité au montant de ces coûts exceptionnels; iv) a un effet d'incitation étant donné que si l'aide n'existait pas, les radiodiffuseurs pourraient être réticents à l'idée de participer à la réorganisation du spectre et de garantir la diffusion simultanée; v) est proportionnée, puisqu'elle ne couvre que les coûts additionnels supportés par les radiodiffuseurs en raison de la réorganisation des canaux; vi) est neutre sur le plan technologique, étant donné que les autres plateformes ne sont pas affectées par le changement de canaux nécessaire au dividende numérique; vii) ne fausse pas la concurrence, car si les radiodiffuseurs devaient prendre en charge les coûts sans être dédommagés, cela nuirait à leurs perspectives de croissance et profiterait aux opérateurs d'autres marchés.
- (46) Dans la décision d'ouverture, les autorités espagnoles ont été invitées à présenter des observations au sujet de la mesure et à fournir notamment les informations suivantes: i) les documents (correspondance, déclarations, etc.) qui démontreraient l'impossibilité de financer à partir de ressources propres la période de diffusion simultanée; ii) des éléments de preuve (tels que des appels d'offres, des analyses *ex ante* des coûts/bénéfices, les consultations publiques en la matière, etc.) qui justifieraient le choix de la plateforme terrestre (réattribution de la radiodiffusion terrestre à une bande de fréquences terrestres plus basse) afin de résoudre le problème du manque de fréquences; iii) un résumé des droits et obligations des radiodiffuseurs dans le cadre des licences et concessions actuelles, les conditions dans lesquelles ces licences et concessions peuvent être modifiées et les conséquences de ces modifications (tant pour l'État que pour les radiodiffuseurs); iv) une description détaillée du coût lié à l'adaptation de l'infrastructure que chaque radiodiffuseur finance sur ses ressources propres; v) une précision sur l'incidence du moment auquel a lieu l'apparition du dividende numérique; et vi) plus d'informations sur l'éligibilité des radiodiffuseurs des chaînes de télévision payantes actuellement émises sur la TNT.
- (47) Les autorités espagnoles ont répondu que la plupart de ces informations avaient déjà été fournies avant le début de la procédure formelle d'examen et elles ont formulé des observations spécifiques sur la question relative aux éléments de preuve qui seraient nécessaires pour justifier le choix de la plateforme terrestre afin de résoudre le

problème du manque de fréquences, faisant valoir que cette affaire va au-delà de l'évaluation de la neutralité de la mesure et qu'elles ne sont pas tenues de justifier des mesures de dédommagement prévues qui sont clairement compatibles avec le droit de l'Union. Les autorités espagnoles ont maintenu le même raisonnement concernant les licences des radiodiffuseurs privés en ce sens que l'État a le droit d'imposer des licences neutres sur le plan technologique pour garantir l'obligation de couverture de 96 % dans la zone I. Elles ont aussi signalé que si ces licences ne prévoient pas le droit des radiodiffuseurs privés à être dédommagés des coûts relatifs au dividende numérique, elles ne l'excluent pas non plus. D'autre part, les autorités espagnoles ont expliqué que tous les radiodiffuseurs privés qui fournissent des services audiovisuels d'intérêt public sans licence peuvent choisir librement parmi les technologies de plateforme disponibles. Ce droit appartient aussi aux radiodiffuseurs privés avec licence, même s'il ne s'applique qu'au-delà de l'obligation de couverture de 96 % et à titre complémentaire.

- (48) En ce qui concerne plus particulièrement la neutralité technologique, les autorités espagnoles ont fait valoir que leur notification a respecté ce principe en ce sens que les radiodiffuseurs privés étaient libre de choisir n'importe quelle plateforme pour respecter l'obligation de diffusion simultanée (satellite, câble, ADSL, fibre optique ou TNT). Elles ont toutefois précisé que la mesure s'applique exclusivement à la période de diffusion simultanée et non au-delà. Une fois la période (transitoire) de diffusion simultanée terminée, l'obligation qu'ont ces radiodiffuseurs de garantir la couverture géographique grâce à la TNT reste valable, ainsi que le prévoient les licences en vigueur. D'autre part, les autorités espagnoles ont expliqué que l'obligation des radiodiffuseurs privés de garantir une couverture de 96 % dans la zone I grâce à la TNT ne signifie pas qu'il s'agirait du pourcentage exact de la population espagnole qui recevrait les programmes des radiodiffuseurs terrestres au moyen des systèmes de réception de la TNT. Cela est dû au fait que la zone de couverture des technologies alternatives et celle de la TNT peuvent se recouper ⁽⁴⁹⁾.
- (49) Les autorités espagnoles ont conclu que la mesure ne confère pas d'avantage économique aux radiodiffuseurs privés présents sur la plateforme TNT, puisqu'elle se limite à rembourser les coûts exceptionnels de diffusion simultanée générés directement par leur obligation de libérer la bande 800 MHz.

Réactions des autorités espagnoles aux commentaires d'Astra

- (50) Comme indiqué au considérant 4, les autorités espagnoles ont formulé des observations aux commentaires présentés par Astra durant la procédure formelle d'examen, dans lesquels elles soulignaient qu'Astra ne proposait aucune information supplémentaire par rapport aux arguments figurant dans la décision d'ouverture.
- (51) Les autorités espagnoles ont souligné que les critiques d'Astra dépassaient clairement la portée de la mesure notifiée, qui se limite à un dédommagement temporaire pour radiodiffuseurs privés des coûts supportés lors de la diffusion simultanée. D'après les autorités espagnoles, Astra souhaite introduire des modifications dans le cadre réglementaire espagnol pour la transmission de chaînes de télévision dans la zone I, qui ne fait pas l'objet de la notification. Les autorités espagnoles ont aussi expliqué que, dans la pratique, la mesure s'applique non seulement aux radiodiffuseurs qui emploient la technologie TNT, mais aussi à tous les radiodiffuseurs de chaînes d'émission en clair présents en Espagne. Ceci est dû au fait qu'il n'y a pas de radiodiffuseurs exclusifs sur des plateformes alternatives et, en particulier, par satellite. La technologie satellitaire est utilisée par l'émission de chaînes de télévision payantes (chaînes étrangères d'émission en clair et versions internationales de chaînes spécifiques), regroupées dans Canal+ ⁽⁵⁰⁾. Dans ce contexte, les autorités espagnoles considèrent qu'en tout état de cause, les radiodiffuseurs de chaînes d'émission en clair de la TNT et la plateforme par satellite Canal+ ne font pas partie du même marché.
- (52) Ultérieurement, les autorités espagnoles ont répondu en détail à l'avis d'Astra selon lequel la mesure n'est pas soutenue par le droit de l'Union, à savoir la décision n° 243/2012/UE et la directive 2002/20/CE du Parlement européen et du Conseil ⁽⁵¹⁾ (la «directive d'autorisation»).
- (53) Concernant les arguments renvoyant à la décision n° 243/2012/UE, les autorités espagnoles ont fait remarquer que, conformément à son article 6, paragraphe 5, «les États membres peuvent, le cas échéant, veiller à ce que le coût direct de migration ou de réattribution de l'utilisation des fréquences soit correctement compensé». Les autorités espagnoles lisent cette disposition en relation avec le considérant 18, qui stipule que «[l]es États membres devraient être autorisés à mettre en place, le cas échéant, des mesures d'indemnisation liées aux coûts de migration.»

⁽⁴⁹⁾ Par exemple, d'après les autorités espagnoles, pour des raisons pratiques, les utilisateurs de la plateforme de télévision payante par satellite reçoivent généralement les chaînes de TNT par la plateforme satellite.

⁽⁵⁰⁾ La seule plateforme de télévision payante qui comprend aussi la plupart des programmes d'émission en clair de la TNT.

⁽⁵¹⁾ Directive 2002/20/CE du Parlement européen et du Conseil du 7 mars 2002 relative à l'autorisation de réseaux et de services de communications électroniques (JO L 108 du 24.4.2002, p. 21).

- (54) En ce qui concerne les arguments relatifs à la directive d'autorisation, les autorités espagnoles rejoignent l'interprétation par Astra de son article 14. Conformément à ladite disposition, «les États membres veillent à ce que les droits, les conditions et les procédures applicables aux autorisations générales, aux droits d'utilisation ou aux droits de mettre en place des ressources ne puissent être modifiés que dans des cas objectivement justifiés et dans des proportions raisonnables». Cet article établit aussi que «les États membres ne restreignent ni ne retirent de droits afférents à la mise en place de ressources [...] avant l'expiration de la période pour laquelle ils ont été octroyés, sauf dans des cas justifiés et, le cas échéant, en conformité avec [...] les dispositions nationales applicables en matière de compensation pour retrait de droits».
- (55) Dans ce contexte, les autorités espagnoles ont invoqué que, contrairement à ce qui a été affirmé dans la décision d'ouverture, les licences des radiodiffuseurs n'excluent pas le dédommagement des coûts de diffusion simultanée étant donné qu'au moment de la concession des licences, il ne s'agissait pas de coûts prévisibles ⁽⁵²⁾. En ce qui concerne la compatibilité de la mesure avec le droit de l'Union, les autorités espagnoles ne sont pas d'accord avec les exemples de la jurisprudence des tribunaux de l'Union européenne cités aux considérants 65 à 67 de la décision d'ouverture en ce qui concerne la mesure, car: 1) le dédommagement prévu par la mesure est une conséquence directe de l'obligation de diffusion simultanée imposée; 2) cette dernière obligation est compatible avec la décision n° 243/2012/UE qui, comme expliqué, prévoit le droit au dédommagement; 3) le cadre juridique du dédommagement a été adopté à la suite de l'imposition de l'obligation de diffusion simultanée; et 4) les coûts générés par cette obligation correspondent exactement à la portée du dédommagement.
- (56) En vue de la libération prévue de la bande 700 MHz d'ici à 2020, les autorités espagnoles considèrent qu'une décision négative de la Commission sur la mesure pourrait constituer un obstacle pour la concrétisation correcte de cette initiative de l'Union européenne.

Dédommagement des coûts de diffusion simultanée encourus par les radiodiffuseurs publics

- (57) En septembre 2014, après l'adoption de l'arrêté royal 677/2014, les autorités espagnoles ont retiré la notification relative au dédommagement des coûts de diffusion simultanée par les organismes publics de radiodiffusion. L'arrêté royal instaure neuf organismes de radiodiffusion publique. L'un d'entre eux couvre tout le territoire espagnol (RTVE) et huit ont un caractère régional. Pour tous ces radiodiffuseurs publics, ayant une mission de service public clairement définie, la diffusion simultanée a été déclarée obligatoire afin de permettre l'adaptation des systèmes de réception des foyers sans perte de service. Le montant total du financement public était inférieur à celui prévu initialement dans la notification de 2011 et la durée de la période de diffusion simultanée a également été réduite ⁽⁵³⁾. Les autorités espagnoles ont fait savoir à la Commission que l'arrêté royal correspondait aux dispositions de la décision 2012/21/UE de la Commission et n'avait donc pas besoin d'être notifié ⁽⁵⁴⁾.
- (58) En ce qui concerne le dédommagement de la diffusion simultanée par les radiodiffuseurs privés ⁽⁵⁵⁾, les autorités espagnoles n'ont pas retiré cette partie de la notification en vertu de la mesure.

3.3. Observations formulées par les parties intéressées

- (59) Toutes les parties intéressées citées au considérant 4, sauf Astra, ont présenté des arguments allant à l'encontre des conclusions préliminaires de la Commission concernant la mesure.

3.3.1. Observations d'Astra

- (60) L'opérateur privé de satellites Astra estime que la mesure constitue une aide de l'État, est contraire au principe de neutralité technologique et renforce la position dominante d'Abertis en tant qu'opérateur de plateforme de TNT. Il considère qu'Abertis bénéficie indirectement de la mesure.
- (61) En ce qui concerne les effets de la mesure, Astra estime que bien que celle-ci soit limitée au dédommagement de la diffusion simultanée, elle couvrirait dans la pratique tous les frais des radiodiffuseurs relatifs à la création du dividende numérique.

⁽⁵²⁾ En 1989.

⁽⁵³⁾ L'aide atteignait environ les 10 000 000 EUR et la durée de la diffusion simultanée était comprise entre trois et six mois.

⁽⁵⁴⁾ Décision 2012/21/UE de la Commission du 20 décembre 2011 relative à l'application de l'article 106, paragraphe 2, du traité sur le fonctionnement de l'Union européenne aux aides d'État sous forme de compensations de service public octroyées à certaines entreprises chargées de la gestion de services d'intérêt économique général (JO L 7 du 11.1.2012, p. 3).

⁽⁵⁵⁾ Contrairement aux radiodiffuseurs publics, les radiodiffuseurs privés n'ont pas de mission de service public et leur obligation de couverture géographique est aussi plus limitée.

- (62) Astra partage l'avis de la Commission selon lequel l'obligation de diffusion simultanée des radiodiffuseurs privés émane du droit national (mesure réglementaire) et qu'en tant que telle, elle ne donne pas droit à un dédommagement. D'après Astra, le PTN dispose que les autorités peuvent mettre en place des conditions spéciales pour la radiodiffusion, non prévues dans les licences en raison de la régulation du marché ou du développement technique sans droit au dédommagement.
- (63) Astra signale aussi le fait que les radiodiffuseurs de TNT étaient conscients du dividende numérique et du transfert de fréquences correspondant avant l'adoption de l'arrêté royal 365/2010. La mesure bénéficierait exclusivement à ces radiodiffuseurs, au détriment des radiodiffuseurs qui utilisent d'autres plateformes.
- (64) En ce qui concerne l'appréciation juridique de la mesure, Astra nie le fait qu'elle constitue un événement à caractère exceptionnel justifiant l'application de l'article 107, paragraphe 2, point b), du traité. De plus, selon Astra, la mesure ne respecte pas les exigences de l'article 107, paragraphe 3, point c), du traité, car elle fausserait la concurrence entre les opérateurs de plateforme étant donné qu'elle n'est pas neutre sur le plan technologique. À cet égard, Astra indique que les bénéficiaires directs de la mesure sont clairement incités à diffuser simultanément sans dédommagement afin de conserver leur audience et les recettes publicitaires; sans tenir compte de leurs avantages supplémentaires générés par le dividende numérique (qui permet, par exemple, de regarder la télévision au moyen de la téléphonie mobile sur la bande 800 MHz). Astra prétend aussi que les autorités espagnoles n'ont pas présenté d'étude indépendante justifiant que la mesure est une aide appropriée, nécessaire et proportionnée.
- (65) En conclusion, Astra est favorable à l'ouverture du marché de la télévision espagnole dans la zone I et l'exercice d'une concurrence basée sur les mérites entre les autres plateformes technologiques.

3.3.2. Observations d'Abertis

- (66) Tout comme les autorités espagnoles, Abertis ne considère pas non plus que la mesure constitue une aide d'État en raison de l'absence d'avantage sélectif et de distorsion de la concurrence. Si la Commission décidait de qualifier la mesure d'aide d'État, elle devrait la déclarer compatible avec le marché intérieur conformément à l'article 107, paragraphe 3, du traité.
- (67) Abertis fait savoir que le choix de la technologie utilisée par les radiodiffuseurs durant la diffusion simultanée n'aurait pour elle aucun effet positif ou négatif. Elle estime que le dédommagement de la diffusion simultanée pourrait augmenter réellement la compétitivité entre les plateformes au profit du marché de la radiodiffusion et des consommateurs.
- (68) Abertis défend l'efficacité de la technologie TNT, mais ne partage pas l'avis selon lequel l'utilisation de cette technologie spécifique durant la diffusion simultanée déterminera la plateforme qui doit être utilisée par les radiodiffuseurs à l'avenir. D'autre part, elle reconnaît que le signal de TNT continuera à être transmis exclusivement au moyen de la technologie de TNT dans les conditions établies dans les licences des radiodiffuseurs.
- (69) En conclusion, Abertis n'est pas d'accord avec les conclusions préliminaires de la Commission concernant la mesure.

3.3.3. Observations de l'UER

- (70) L'UER considère également que la mesure ne constitue pas une aide d'État. Si la Commission décidait de la qualifier comme telle, elle devrait la déclarer compatible avec le marché intérieur conformément à l'article 107, paragraphe 3, du traité, étant donné que le principe de neutralité technologique est respecté.
- (71) L'UER demande à la Commission de limiter l'évaluation aux objectifs et effets de la mesure, c'est-à-dire, la garantie de la diffusion simultanée de TNT durant le processus de migration dans le cadre du dividende numérique. D'après l'UER, le dividende numérique n'est pas la conséquence d'un acte réglementaire de l'autorité publique compétente pour le secteur de la radiodiffusion, étant donné qu'il ne fait pas référence à la manière dont doivent être effectués les services de TNT, qu'il n'est pas issu du marché et du développement technologique et qu'il ne concerne pas nécessairement tout le secteur de la TNT.
- (72) L'UER ne partage pas l'avis selon lequel la mesure pourrait conférer un avantage réel aux radiodiffuseurs ou opérateurs de la plateforme de TNT et elle demande à la Commission de prendre en compte les investissements considérables que les radiodiffuseurs espagnols ont déjà réalisés en adaptant leurs services à la technologie et l'infrastructure de la TNT lors du passage de la télévision analogique à la télévision numérique.

- (73) D'après l'UER, les radiodiffuseurs privés de TNT espèrent légitimement recevoir le dédommagement de la diffusion simultanée étant donné que ce dédommagement était prévu dans le droit national et par l'intermédiaire de licences valables.
- (74) L'UER estime qu'il n'existe pas de véritable alternative à la technologie TNT permettant de respecter l'obligation de couverture des radiodiffuseurs. La plateforme de TNT constitue un marché indépendant des autres plateformes, car son utilisation et son fonctionnement ne sont pas substituables.
- (75) En conclusion, l'UER ne partage pas les conclusions préliminaires de la Commission sur la mesure.

3.3.4. Observations de BNE

- (76) BNE estime que la mesure ne constitue pas une aide d'État. Si la Commission décidait de la qualifier d'aide de l'État, elle devrait la déclarer compatible avec le marché intérieur conformément à l'article 107, paragraphe 3, du traité et elle serait de toute façon neutre sur le plan technologique.
- (77) D'après BNE, les coûts liés au dividende numérique pour les opérateurs de radiodiffusion incluent non seulement les coûts additionnels de transmission durant la diffusion simultanée (qui doivent être versés à l'opérateur de la plateforme de TNT), mais aussi les coûts résultant de la modification des fréquences de transmission du réseau terrestre. La mesure n'aura aucune incidence positive ou négative sur les opérateurs de la plateforme de TNT, car elle ne modifie en rien l'obligation des radiodiffuseurs d'émettre sur la plateforme de TNT en maintenant la couverture des basses fréquences.
- (78) BNE demande à la Commission de limiter son appréciation aux aspects relatifs aux aides d'État et de ne pas remettre en cause le traitement de la technologie TNT par rapport à la technologie satellitaire. BNE estime que si la mesure n'existait pas, les radiodiffuseurs ne seraient plus incités à abandonner la bande 800 MHz libérée par le dividende numérique dans le délai prévu et que, par conséquent, ceci pourrait entraîner une défaillance du marché.
- (79) En conclusion, BNE ne partage pas les conclusions préliminaires de la Commission sur la mesure.

3.3.5. Observations de NET TV

- (80) NET TV demande à la Commission de ne pas qualifier la mesure comme une aide de l'État et, au cas où elle le ferait, qu'elle la déclare compatible avec le marché intérieur.
- (81) NET TV doute que les radiodiffuseurs étaient obligés de continuer à respecter leur obligation afin de conserver leurs licences, en l'absence de la mesure. Ceci est dû au fait qu'ils ne recevraient aucun avantage à changer de fréquence. C'est pourquoi, la responsabilité de l'administration d'indemniser les radiodiffuseurs des coûts de diffusion simultanée est justifiée.
- (82) NET TV estime que les coûts de diffusion simultanée sont «impossibles», étant donné sa part de marché réduite et sa condition de PYME, et invoque qu'elle pourrait entraîner la sortie de NET TV du marché de référence.
- (83) En conclusion, NET TV n'est pas d'accord avec les conclusions préliminaires de la Commission sur la mesure.

4. APPRÉCIATION DE LA MESURE

4.1. Existence de l'aide

- (84) La Commission a examiné si la mesure peut être considérée comme une aide d'État au sens de l'article 107, paragraphe 1, du traité, qui dispose que «sont incompatibles avec le marché intérieur, dans la mesure où elles affectent les échanges entre États membres, les aides accordées par les États ou au moyen de ressources d'État sous quelque forme que ce soit qui faussent ou qui menacent de fausser la concurrence en favorisant certaines entreprises ou certaines productions».
- (85) Par conséquent, une aide ne peut être considérée comme une aide de l'État que si toutes les conditions cumulatives suivantes sont réunies: 1) la mesure doit être financée au moyen de ressources d'État, 2) elle doit apporter un avantage économique aux entreprises, 3) l'avantage doit être sélectif et fausser ou menacer de fausser la concurrence, et 4) la mesure doit affecter les échanges entre États membres.

4.1.1. Ressources d'État et imputabilité à l'État

- (86) Comme il a déjà été signalé au considérant 39 de la décision d'ouverture, la mesure controversée est financée directement sur le budget de l'Espagne au moyen des recettes obtenues par les ventes aux enchères entre les opérateurs de télécommunications des fréquences libérées. Les autorités espagnoles n'ont pas contesté la constatation faite dans la décision d'ouverture selon laquelle la mesure doit être financée directement à partir des ressources budgétaires.
- (87) La mesure, décrite à la section 2.3, est décidée par l'État et financée directement sur le budget général de l'État. Par conséquent, la Commission conclut qu'elle est imputable à l'État et qu'elle suppose l'utilisation de fonds publics.

4.1.2. Avantage économique

- (88) Dans ses décisions antérieures, la Commission a estimé que la radiodiffusion commerciale ⁽⁵⁶⁾ et l'exploitation des réseaux d'émission de télévision constituent une activité économique ⁽⁵⁷⁾.
- (89) Les autorités espagnoles et toutes les parties intéressées, sauf Astra, estiment que les opérateurs privés ne reçoivent aucun avantage en passant à la bande de fréquences plus basse et qu'ils sont simplement dédommagés des coûts additionnels qu'ils doivent supporter à la suite d'un changement réglementaire.
- (90) L'article 51 de la loi sur l'économie durable établit le droit, tant pour les organismes de radiodiffusion de service public que pour les organismes privés, à être dédommagés financièrement de tous les coûts relatifs à la réattribution de l'utilisation du spectre pour libérer la bande 800 MHz, et plus concrètement des coûts de diffusion simultanée. Durant la procédure formelle d'examen, les autorités espagnoles ont fait valoir que cette disposition est basée sur l'article 106, paragraphe 2, de la Constitution espagnole ⁽⁵⁸⁾, selon laquelle la compensation doit constituer une responsabilité patrimoniale de l'administration publique qui entraînerait une obligation générale d'indemniser tout dommage ou préjudice causé par une initiative administrative, y compris lorsqu'il n'est pas possible de déterminer les responsabilités.
- (91) À cet égard, la Commission signale que les concessions initiales accordées aux radiodiffuseurs privés pour la prestation de services de télévision, leurs renouvellements respectifs et licences postérieures ne faisaient aucunement référence au droit au dédommagement du coût de la migration ou à la réattribution de l'utilisation du spectre. D'autre part, le PTN établissait que les autorités pouvaient fixer des conditions spéciales pour la radiodiffusion, non prévues dans les concessions, dans le cas où il s'avère nécessaire de changer le mode de radiodiffusion du fait de l'évolution technologique ou du marché conformément aux pratiques d'autres États membres de l'Union européenne. La Commission signale aussi que le PTN ne prévoyait pas le droit au dédommagement pour les radiodiffuseurs privés dans ce cas.
- (92) Par ailleurs, la clause 10 de la résolution du 25 janvier 1989 ⁽⁵⁹⁾ sur laquelle se basent les concessions et licences postérieures des radiodiffuseurs privés avec obligation du service public comprend une obligation pour les radiodiffuseurs de fournir le service en continu et de payer tous les coûts dérivés des concessions d'origine et des licences actuelles.
- (93) Comme l'explique la Commission aux considérants 65 à 70 de la décision d'ouverture, la jurisprudence des tribunaux de l'Union confirme que les coûts dérivés de l'application d'une obligation légale sont généralement pris en charge par les entreprises concernées et, par conséquent, toute mesure compensatoire dans ce contexte est

⁽⁵⁶⁾ Décision de la Commission N632/2009 — Nichtkommerzieller Rundfunk-Fonds Autriche, considérants 22 et suivants, et décision 97/606/CE de la Commission du 26 juin 1997 au titre de l'article 90 paragraphe 3 du traité CE concernant le droit exclusif d'émettre de la publicité télévisée en Flandre (JO L 244 du 6.9.1997, p. 18), considérant 5.

⁽⁵⁷⁾ Décisions de la Commission N622/2003 Digitalisierungsfonds Autriche, considérant 16; C25/2004, DVB-T Berlin-Brandebourg, considérant 62; C34/2006 DVB-T Rhénanie-du-Nord-Westphalie, considérant 83; et C52/2005 Mediaset, considérant 96.

⁽⁵⁸⁾ L'article 106, paragraphe 2, de la Constitution espagnole établit que «les particuliers», dans les termes établis par la loi, auront le droit d'être indemnisés de tout dommage subi sur tout bien ou droit, sauf en cas de force majeure, pour autant que le dommage soit une conséquence du fonctionnement des services publics.

⁽⁵⁹⁾ Résolution du 25 janvier 1989 du Secrétariat général des communications portant publication de l'accord approuvant le cahier des charges de l'appel d'offres du service public de télévision, en gestion indirecte, et organisant l'appel d'offres correspondant, titre III, Droits et obligations des concessionnaires.

considérée comme une aide de l'État ⁽⁶⁰⁾. À titre d'exemple, dans l'arrêt, *Fleuren Compost BV/Commission* ⁽⁶¹⁾, la CJUE a déclaré qu'«il est indifférent que la mise en œuvre de ce régime ait pour but d'aider les entreprises à satisfaire à leurs obligations légales en matière de protection de l'environnement. En effet, il résulte d'une jurisprudence constante que l'article [107, paragraphe 1, du traité] ne distingue pas selon les causes ou les objectifs des interventions étatiques, mais les définit en fonction de leurs effets [...]». Sans préjudice de l'applicabilité au cas d'espèce de l'encadrement des aides à l'environnement, question qui sera appréciée dans le cadre de l'examen du quatrième moyen, le fait que les subsides octroyés au titre du régime BPM favorisent un meilleur respect de l'environnement ne suffit donc pas à les faire échapper d'emblée à la qualification d'aides au sens de l'article [107 du traité].»

- (94) De même, dans l'arrêt *France/Commission* ⁽⁶²⁾, la CJUE a précisé que les coûts pour les entreprises qui résultent de mesures régulatrices grèvent, par leur nature, le budget de ces entreprises et a affirmé: «il y a lieu de rappeler que les coûts pour les entreprises, [...], résultent d'accords collectifs, conclus entre le patronat et les syndicats, que les entreprises sont tenues de respecter, soit en vertu d'une adhésion à ces accords, soit à la suite d'une extension de ces derniers par voie réglementaire. De tels coûts grèvent, par leur nature, le budget des entreprises.»
- (95) Étant donné que les coûts dérivés d'une règle sont, par leur nature, compris dans le budget des entreprises, ils entrent dans le champ d'application des règles sur les aides de l'État. Dans l'affaire *Cassa di Risparmio di Firenze* ⁽⁶³⁾, la CJUE a statué à cet égard: «la notion d'aide est plus générale que celle de subvention, parce qu'elle comprend non seulement des prestations positives, telles que les subventions elles-mêmes, mais également des interventions qui, sous des formes diverses, allègent les charges qui normalement grèvent le budget d'une entreprise et qui, par là, sans être des subventions au sens strict du mot, sont de même nature et ont des effets identiques».
- (96) Dans la présente affaire, la mesure prévoit un dédommagement des coûts que les radiodiffuseurs privés devraient supporter dans des conditions normales et grevant leur budget. La mesure permet aux radiodiffuseurs de respecter les obligations imposées par la loi et donc de conserver leurs licences, leur audience et leurs recettes publicitaires, tout en réduisant significativement leurs coûts généraux de transition. Cependant, si la mesure n'existait pas, les radiodiffuseurs seraient aussi légalement tenus de fournir le service sans interruption et de payer tous les coûts dérivés des licences. Dans ces circonstances, il peut être conclu qu'ils reçoivent un avantage dont ils ne profiteraient pas en l'absence de la mesure.
- (97) Les autorités espagnoles ont également fait valoir que le dédommagement de la diffusion simultanée pour les radiodiffuseurs est prévu dans le droit de l'Union, concrètement dans la décision n° 243/2012/UE et, par conséquent, ne confère pas un avantage économique indu aux bénéficiaires des aides en vertu de la mesure. La Commission signale que l'article 6, paragraphe 5, de la décision n° 243/2012/UE autorise les États membres à envisager la possibilité de compenser les coûts directs de migration ou de réattribution de l'utilisation des fréquences dans les conditions suivantes: i) cette compensation doit se faire correctement, et ii) être conforme au droit de l'Union, y compris aux règles de l'Union en matière d'aides d'État. En l'espèce, la possibilité de voir l'État membre compenser les coûts directs de migration ou de réattribution de l'utilisation des fréquences ne peut pas rester en marge du contrôle des aides d'État.
- (98) Enfin, la Commission signale que les organismes de radiodiffusion privés ne sont soumis à aucune obligation légale de prestation des services de diffusion simultanée ⁽⁶⁴⁾.
- (99) Par conséquent, la Commission conclut que la mesure confère un avantage économique au sens de l'article 107, paragraphe 1, du traité aux radiodiffuseurs privés, qui perçoivent une subvention qui réduit de manière effective le coût qu'ils devraient normalement supporter.

⁽⁶⁰⁾ Arrêt du 10 janvier 2006, *Cassa di Risparmio di Firenze*, C-222/04, ECLI:EU:C:2006:8, point 131; arrêt du 20 novembre 2003, *GEMO SA*, C-126/01, ECLI:EU:C:2003:622, point 28; arrêt du 22 novembre 2001, *Ferring SA*, C-53/00, ECLI:EU:C:2001:627, point 19 et suivants; arrêt du 8 de novembre 2001, *Adria-Wien Pipeline*, C-143/99, ECLI:EU:C:2001:598, point 38; arrêt du 7 mars 2002, *Italie/Commission*, C-310/99, ECLI:EU:C:2002:143, point 251; arrêt du 14 janvier 2004, *Fleuren Compost B/Commission*, T-109/01, ECLI:EU:T:2004:4, point 54; arrêt du 5 octobre 1999, *France/Commission*, C-251/97, ECLI:EU:C:1999:480, point 40.

⁽⁶¹⁾ Arrêt du 14 janvier 2004, *Fleuren Compost BV/Commission*, T-109/01, ECLI:EU:T:2004:4 point 54.

⁽⁶²⁾ Arrêt du 5 octobre 1999, *France/Commission*, C-251/97, ECLI:EU:C:1999:480, point 40.

⁽⁶³⁾ Arrêt du 10 janvier 2006, *Cassa di Risparmio di Firenze*, C-222/04, ECLI:EU:C:2006:8, point 131.

⁽⁶⁴⁾ Voir la note 47 de bas de page.

- (100) L'avantage quantifiable accordé aux bénéficiaires directs, les radiodiffuseurs de TNT privés, représenterait le montant total des fonds publics destinés à exécuter l'obligation de diffusion simultanée.
- (101) D'autre part, en ce qui concerne la détermination du bénéficiaire d'une mesure, il a été démontré qu'«[o]n ne recherche pas le bénéficiaire d'une mesure d'aide étatique en se contentant de se tourner vers celui qui perçoit directement la subvention mais en prenant en compte les effets que la subvention produit au-delà de ce cadre» ⁽⁶⁵⁾. Cela signifie que le bénéficiaire de la mesure peut être toute entité qui en a réellement bénéficié ⁽⁶⁶⁾.
- (102) À cet égard, il convient de signaler que dans l'affaire Mediaset, la Cour de justice de l'Union européenne a confirmé que «l'article [107 du traité] interdit les aides accordées par l'État ou au moyen de ressources d'État sous quelque forme que ce soit, sans établir de distinction selon que les avantages relatifs aux aides sont octroyés de manière directe ou indirecte» ⁽⁶⁷⁾.
- (103) De même, dans sa décision relative à l'appel prioritaire des centrales au charbon indigène ⁽⁶⁸⁾, confirmée par le Tribunal ⁽⁶⁹⁾, la Commission a considéré que malgré l'existence d'une obligation légale d'acheter auprès des mines de charbon et le fait que la compensation n'avait été fixée qu'après l'imposition de cette obligation, les producteurs de charbon espagnols étaient bénéficiaires indirects de l'aide. La Commission a reconnu que le bénéfice qu'ils obtenaient résultait de l'obligation qu'avaient les producteurs d'acheter du charbon qui était compensé par les subventions accordées aux producteurs d'électricité qui utilisent le charbon indigène.
- (104) On peut noter que les opérateurs de la plateforme de TNT se trouvent dans une position similaire à celle des propriétaires des mines de charbon espagnoles, puisque les autorités espagnoles ont obligé les producteurs (dans ce cas, les radiodiffuseurs) à acheter de la houille aux mines de charbon espagnoles (en l'occurrence, souscrire des services de diffusion simultanée avec des opérateurs de la plateforme de TNT).
- (105) Dans ce contexte, la Commission a estimé, dans la décision d'ouverture, que les opérateurs de la plateforme de TNT seraient les bénéficiaires indirects potentiels de la mesure. La procédure formelle d'examen a confirmé cette position, en particulier sur la base des considérations suivantes.
- (106) Dans un premier temps, compte tenu de l'intervention réglementaire du PTN qui a obligé les radiodiffuseurs de TNT privés à couvrir 96 % de la population au moyen de la TNT, et contrairement à ce que soutiennent les autorités espagnoles, Abertis et NET TV, les radiodiffuseurs privés seront davantage enclins à continuer d'utiliser cette plateforme. En effet, conformément à leurs licences, les radiodiffuseurs de TNT ne sont pas autorisés à utiliser d'autres plateformes (c'est-à-dire, satellite, câble ou IPTV) pour garantir la couverture géographique minimum exigée dans la zone I ⁽⁷⁰⁾.
- (107) D'autre part, du fait de la diffusion simultanée, les opérateurs de la plateforme de TNT obtiennent un avantage supplémentaire sous forme de recettes garanties qu'ils n'auraient pas obtenu sans la mesure. En effet, en l'absence de la mesure, les radiodiffuseurs privés auraient pu fournir le service de diffusion simultanée dans une moindre mesure. D'ailleurs, les radiodiffuseurs privés auraient même pu décider de ne pas du tout fournir le service ⁽⁷¹⁾.
- (108) Bien que la mesure s'applique indépendamment du fait que le bénéficiaire jouit d'une position dominante ou non, lorsque celui-ci dispose d'une part de marché solide ou est en position dominante, les mesures compensatoires ont une incidence encore plus importante ⁽⁷²⁾.

⁽⁶⁵⁾ Conclusions de l'avocat général Lenz présentées le 23 mai 1996 dans l'affaire Ijssel-Vliet, C-311/94, ECLI:EU:C:1996:209, point 9.

⁽⁶⁶⁾ Arrêt du 21 mars 1991, Italie/Commission, C-303/88, ECLI:EU:C:1991:136, point 57.

⁽⁶⁷⁾ Arrêt du 15 juin 2010, Mediaset/Commission, T-177/07, ECLI:EU:T:2010:233, point 75; ensuite confirmé par l'arrêt du 28 juillet 2011, Mediaset/Commission, C-403/10, ECLI:EU:C:2011:5331.

⁽⁶⁸⁾ Décision de la Commission, du 29 septembre 2010, N178/2010 — Espagne — Compensation de service public associée à un mécanisme d'appel prioritaire en faveur des centrales de production d'énergie électrique utilisant du charbon indigène

⁽⁶⁹⁾ Arrêt du 3 décembre 2014, Castelnou Energía, SL/Commission, T-57/11, ECLI:EU:T:2014:1021.

⁽⁷⁰⁾ Étant donné que, contrairement à ce qui se passe avec les autres plateformes de technologies, les faibles ressources terrestres (c'est-à-dire les fréquences) doivent être partagées pour des utilisations multiples, comme la télévision, le haut débit mobile et les transmissions téléphoniques, cette intervention normative a généré des frais supplémentaires qui n'auraient pas été nécessairement générés si, dès le départ, il avait été possible de transmettre la télévision numérique à travers les plateformes.

⁽⁷¹⁾ Voir la note 47 de bas de page.

⁽⁷²⁾ Décision de la Commission du 23 septembre 2004, N370/2004, France — Aide à la restructuration de la société Imprimerie nationale.

- (109) Dans ce cas, les opérateurs de la plateforme de TNT bénéficient du fait que les opérateurs privés sont dédommagés de la fourniture de service de diffusion simultanée au moyen de la TNT et qu'ils continueront à utiliser la plateforme de TNT. C'est pourquoi, le paiement du dédommagement accordé aux radiodiffuseurs pour la transmission télévisuelle de diffusion simultanée fait que cet avantage se perpétue, étant donné que les radiodiffuseurs rémunèrent les opérateurs de la plateforme de TNT pour transmettre simultanément leurs programmes sur les bandes 800 MHz et 700 MHz durant la période de transition.
- (110) Étant donné que la mesure garantit les bénéfices résultant de la prestation de services de diffusion simultanée aux opérateurs de radiodiffusion et compte tenu de l'avantage supplémentaire pour les opérateurs de la plateforme de TNT sous forme de recettes garanties, la Commission conclut que les opérateurs de la plateforme de TNT sont les bénéficiaires indirects de la mesure.

4.1.3. Caractère sélectif de la mesure

- (111) Conformément à l'article 107, paragraphe 1, du traité, pour être considérée comme une aide d'État, la mesure doit être spécifique ou sélective dans le sens où elle favorise certaines entreprises ou productions.
- (112) La mesure est sélective, car elle s'adresse spécialement aux entreprises privées qui opèrent actuellement dans le secteur des services de transmission d'émissions de télévision à travers la technologie de la TNT. Par conséquent, elle favorise uniquement les entreprises qui opèrent sur la plateforme de la TNT et non celles qui opèrent sur d'autres plateformes, comme le satellite ou le câble.
- (113) C'est pourquoi, la Commission conclut que la mesure qui établit le dédommagement des coûts supplémentaires liés à l'obligation de diffusion simultanée constitue une mesure sélective au sens de l'article 107, paragraphe 1, du traité.

4.1.4. Distorsion de la concurrence et incidence sur les échanges entre États membres

- (114) Les aides d'État relèvent de l'article 107, paragraphe 1, du traité, dans la mesure où elles faussent ou menacent de fausser la concurrence en favorisant certaines entreprises ou la production de certains biens et qu'elles affectent les échanges entre États membres. D'après la jurisprudence des juridictions de l'Union, la notion d'«incidence sur les échanges entre États membres» est à mettre en rapport avec celle de «distorsion de la concurrence» et les deux sont indissociablement liées. À cet égard, le Tribunal a déclaré que «les deux conditions d'application de l'article [107], paragraphe 1, du traité, relatives à l'incidence sur les échanges entre les États membres et à la distorsion de la concurrence, sont, en règle générale, indissociablement liées. En particulier, lorsqu'une aide financière accordée par l'État renforce la position d'une entreprise par rapport à d'autres entreprises concurrentes dans les échanges intracommunautaires, ces derniers doivent être considérés comme influencés par l'aide» ⁽⁷³⁾.
- (115) De plus, conformément à la jurisprudence Philip Morris ⁽⁷⁴⁾, il est présumé qu'il existe une incidence sur les échanges lorsque l'aide accordée par l'État renforce la position d'une entreprise par rapport à d'autres entreprises concurrentes dans les échanges intracommunautaires.
- (116) Comme expliqué précédemment, la mesure favorise les radiodiffuseurs de TNT et, indirectement, les opérateurs de la plateforme de TNT. Les bénéficiaires de la mesure en cause sont en concurrence avec d'autres fournisseurs (satellite, câble, IPTV) qui ne percevront aucun financement public. Par conséquent, la mesure faussera la concurrence entre les radiodiffuseurs et les opérateurs de la plateforme.
- (117) La Commission estime que les marchés de la radiodiffusion commerciale et de l'exploitation des réseaux d'émission de télévision sont ouverts à la concurrence au sein de l'Union ⁽⁷⁵⁾.
- (118) Les radiodiffuseurs opèrent sur les marchés de la publicité et acquièrent des droits pour l'émission de contenus au niveau transfrontière, en concurrence avec des entreprises d'autres États membres. Les marchés espagnols de la radiodiffusion et de l'exploitation de réseaux de télévision comptent aussi des opérateurs étrangers (par exemple, des fournisseurs de contenus et des publicitaires).
- (119) Les opérateurs de plateforme sont en concurrence au niveau transfrontière entre eux et avec d'autres opérateurs de plateforme de communications électroniques.

⁽⁷³⁾ Arrêt du 4 avril 2001, Regione Friuli Venezia Giulia/Commission, T-288/97, ECLI:EU:T:2001:115, point 41.

⁽⁷⁴⁾ Arrêt du 17 septembre 1980, Philip Morris/Commission, C-730/79, ECLI:EU:C:1980:209, point 11.

⁽⁷⁵⁾ Voir les notes 56 et 57 de bas de page.

- (120) C'est pourquoi la Commission conclut que la mesure fausse la concurrence et a une incidence sur les échanges entre États membres au sens de l'article 107, paragraphe 1, du traité.

4.1.5. Conclusion sur l'existence de l'aide

- (121) Compte tenu de ce qui précède, la Commission conclut que la mesure respecte les critères énoncés à l'article 107, paragraphe 1, du traité et doit être considérée comme une aide d'État au sens dudit article.

4.2. Appréciation de la compatibilité

4.2.1. Considérations générales

- (122) Depuis 2002, la Commission soutient activement la numérisation de la radiodiffusion dans l'Union. Le «plan d'action eEurope 2005»⁽⁷⁶⁾, l'initiative i 2010⁽⁷⁷⁾, la communication de la Commission concernant la transition de la radiodiffusion analogique à la radiodiffusion numérique, ainsi que l'engagement pris par la Commission de mener à terme l'élimination progressive des transmissions analogiques dans l'Union en 2012 sont une preuve évidente de sa stratégie à cet égard.
- (123) Cependant, consciente des risques liés au processus de numérisation, la Commission a souligné à plusieurs reprises que la réglementation dans ce domaine ne devrait ni imposer ni favoriser l'utilisation d'une plateforme numérique spécifique, mais respecter le principe de neutralité technologique. Cela signifie que chaque réseau doit exercer la concurrence selon ses capacités, en particulier son aptitude à offrir le bénéfice maximal aux consommateurs.
- (124) Conformément à l'approche générale qui est appliquée à l'utilisation de l'aide pour remédier à une défaillance spécifique du marché ou garantir la cohésion sociale ou régionale⁽⁷⁸⁾, la communication de la Commission concernant la transition de la radiodiffusion analogique à la radiodiffusion numérique établit que, dans le cadre spécifique de la numérisation, l'intervention publique serait justifiée si deux conditions sont remplies: premièrement, il faut que des intérêts généraux soient en jeu et, deuxièmement, qu'il y ait carence du marché, c'est-à-dire que les mécanismes du marché ne suffisent pas à assurer le bien-être collectif. La communication précise aussi qu'en tout état de cause, les interventions publiques doivent reposer sur une analyse objective du marché et que la transition vers la radiodiffusion numérique constitue pour les entreprises une tâche de grande ampleur qui doit être menée par le marché. En principe, chaque réseau doit lutter avec ses propres armes. Afin de préserver ce principe, toute intervention publique devra être neutre sur le plan technologique⁽⁷⁹⁾.
- (125) La commission a appliqué les règles en matière d'aides d'État dans ce secteur dans plusieurs décisions basées sur les principes de sa communication sur la transition numérique⁽⁸⁰⁾.
- (126) En Espagne, le gouvernement central a coordonné la transition de la radiodiffusion analogique à la radiodiffusion numérique et a favorisé la plateforme de TNT au détriment des autres plateformes⁽⁸¹⁾.

⁽⁷⁶⁾ Communication de la Commission au Conseil, au Parlement européen, au Comité économique et social et au Comité des régions: «eEurope 2005: une société de l'information pour tous — Plan d'action à présenter en vue du Conseil européen de Séville des 21 et 22 juin 2002» [COM(2002) 263 final].

⁽⁷⁷⁾ Communication de la Commission au Conseil, au Parlement européen, au Comité économique et social européen et au Comité des régions: «i2010 — Une société de l'information européenne pour la croissance et l'emploi» [COM(2005) 229 final].

⁽⁷⁸⁾ Voir, par exemple, le «plan d'action dans le domaine des aides d'État — Des aides d'État moins nombreuses et mieux ciblées: une feuille de route pour la réforme des aides d'État 2005-2009» [COM(2005) 107 final], p. 4.

⁽⁷⁹⁾ Cette approche a été ratifiée par le Tribunal dans ses arrêts du 26 novembre 2015 dans les affaires Espagne/Commission, T-461/13, ECLI:EU:T:2015:891; Pays Basque et Itelazpi/Commission, T-462/13, ECLI:EU:T:2015:902; Galice/Commission et Retegal/Commission, T-463/13 et T-464/13, ECLI:EU:T:2015:901; Catalogne et CTTI/Commission, T-465/13, ECLI:EU:T:2015:900; Navarre/Commission, T-487/13, ECLI:EU:T:2015:899; Et, enfin, Abertis Telecom et Retevisión/Commission, T-541/13, ECLI:EU:T:2015:898.

⁽⁸⁰⁾ Voir, entre autres, N622/03 Fond de numérisation — Autriche (JO C 228 de 17.9.2005, p. 11); Décision 2006/513/CE de la Commission du 9 novembre 2005 concernant l'aide d'État mise en exécution par la République fédérale d'Allemagne en faveur de l'introduction de la télévision numérique terrestre (DVB-T) dans la région de Berlin-Brandebourg — Allemagne (JO L 200 du 22.7.2006, p. 14); Décision 2007/258/CE de la Commission du 20 décembre 2006 relative à la mesure C 24/04 (ex NN 35/04) mise à exécution par la Suède en vue de l'introduction de la télévision numérique terrestre (JO L 112 du 30.4.2007, p. 77); Décision 2007/374/CE de la Commission du 24 janvier 2007 relative à l'aide d'État C 52/2005 (ex NN 88/2005, ex CP 101/2004) octroyée par la République italienne sous forme de subvention à l'achat de décodeurs numériques (JO L 147 du 8.6.2007, p. 1); N270/06 Subventions aux décodeurs numériques avec API ouvertes — Italie (JO C 80 du 13.4.2007, p. 1); N107/07 Subventions à l'équipement numérique (idTV) — Italie (JO C 246 du 20.10.2007, p. 1); Décision 2008/708/CE de la Commission du 23 octobre 2007 concernant l'aide d'État C 34/06 (ex N 29/05 et ex CP 13/04), que la République fédérale d'Allemagne envisage de mettre à exécution en faveur de l'introduction de la télévision numérique hertziennne (DVB-T) dans le Land de Rhénanie-du-Nord-Westphalie (JO L 236 du 3.9.2008, p. 10); SA.28685 Réception de la télévision numérique en Cantabrie — Espagne (JO C 119 du 24.4.2012, p. 1); N671b/2009 — Conversion numérique en Slovaquie (JO C 39 du 8.2.2011, p. 1).

⁽⁸¹⁾ Voir la note 21 de bas de page.

4.2.2. Appréciation de la compatibilité de l'aide au regard de l'article 107, paragraphe 2, point b), du traité

- (127) L'article 107, paragraphe 2, point b), du traité dispose que sont compatibles avec le marché intérieur les aides destinées à remédier aux dommages causés par les calamités naturelles ou par d'autres événements extraordinaires. En l'espèce, les autorités espagnoles allèguent que le dividende numérique devrait être considéré comme un événement extraordinaire.
- (128) Cependant, en examinant les exceptions au principe général énoncé à l'article 107, paragraphe 1, du traité selon lequel les aides d'État sont incompatibles avec le marché intérieur, les juridictions de l'Union soutiennent que le concept d'«événement extraordinaire» énoncé à l'article 107, paragraphe 2, point b), du traité doit être interprété de manière restrictive ⁽⁸²⁾. Jusqu'à présent, les juridictions de l'Union ont accepté comme événement extraordinaire les guerres, les troubles intérieurs ou les grèves et, sous certaines réserves et en fonction de leur étendue, les accidents nucléaires ou industriels graves ou les incendies qui se soldent par de lourdes pertes ⁽⁸³⁾. À l'inverse, elles ne considèrent pas comme extraordinaires les événements prévisibles ou imprévisibles inhérents aux risques encourus normalement par les entreprises ⁽⁸⁴⁾. Il en va de même pour les événements liés aux erreurs politiques, commerciales ou d'un autre type et ceux liés aux risques normaux ou d'une autre nature que court une entreprise.
- (129) La décision des autorités espagnoles de libérer des fréquences a nécessité la réattribution du spectre avec une incidence sur les obligations des entreprises du secteur de la radiodiffusion. Cependant, il ne fait aucun doute que de telles obligations résultent de mesures réglementaires et ne peuvent pas être considérées comme des événements extraordinaires. Comme expliqué précédemment, les obligations et les coûts liés aux obligations légales sont souvent pris en charge par les entreprises actives dans le secteur et sont compris, par leur nature, dans le budget de ces entreprises ⁽⁸⁵⁾.
- (130) Par conséquent, la Commission ne partage pas l'avis selon lequel la mesure est destinée à supporter les coûts engendrés par des événements extraordinaires et elle considère donc que la mesure n'est pas compatible avec le marché intérieur au regard de l'article 107, paragraphe 2, point b), du traité.

4.2.3. Appréciation de la compatibilité de l'aide au regard de l'article 107, paragraphe 3, point c), du traité

- (131) L'article 107, paragraphe 3, point c), du traité dispose que peuvent être considérées comme compatibles avec le marché intérieur «les aides destinées à faciliter le développement de certaines activités ou de certaines régions économiques, quand elles n'altèrent pas les conditions des échanges dans une mesure contraire à l'intérêt commun».
- (132) Pour que l'aide soit compatible avec le marché intérieur au regard de l'article 107, paragraphe 3, point c), la Commission met en balance les effets positifs et les effets négatifs de la mesure. Lors de cette mise en balance, la Commission se pose les questions suivantes:
- 1) L'aide poursuit-elle un objectif d'intérêt commun bien défini, autrement dit, l'aide proposée vise-t-elle à remédier à une défaillance du marché ou poursuit-elle un autre objectif?
 - 2) L'aide est-elle conçue de manière à atteindre l'objectif d'intérêt commun? En particulier:
 - a) La mesure d'aide est-elle l'instrument approprié, c'est-à-dire existe-t-il d'autres instruments mieux placés?
 - b) L'aide a-t-elle un effet incitatif, c'est-à-dire modifie-t-elle le comportement des entreprises?
 - c) La mesure d'aide est-elle proportionnée, autrement dit, le même changement de comportement pourrait-il être obtenu avec des aides d'un montant moindre?
 - 3) Les distorsions de la concurrence et l'incidence sur les échanges sont-elles limitées de sorte que le bilan général est positif?

⁽⁸²⁾ Voir, entre autres, l'arrêt du 11 novembre 2004, Espagne/Commission, C-73/03, ECLI:EU:C:2004:711, point 37; l'arrêt du 23 février 2006, Atzeni/Regione autonoma della Sardegna, C-346/03 et C-529/03, ECLI:EU:C:2006:130, point 79; l'arrêt du 14 juillet 2011, Commission/Italie, C-303/09, ECLI:EU:C:2011:483, point 7; et l'arrêt du 25 juin 2008, Olympiaki Aeroporia Ypiresies AE/Commission, T-268/06, ECLI:EU:T:2008:222, point 52.

⁽⁸³⁾ Voir, par exemple, l'arrêt du 12 novembre 2008, Cantieri Navali Termoli SpA/Commission, T-70/07, ECLI:EU:T:2008:486, point 59.

⁽⁸⁴⁾ Voir l'arrêt du 12 novembre 2008, Cantieri Navali Termoli SpA/Commission, T-70/07, ECLI:EU:T:2008:486, point 81.

⁽⁸⁵⁾ Voir l'arrêt du 25 juin 2008, Olympiaki Aeroporia Ypiresies AE/Commission, T-268/06, ECLI:EU:T:2008:222, point 66.

- (133) En plus de la mise en balance, la communication de la Commission concernant la transition de la radiodiffusion analogique à la radiodiffusion numérique fixe les critères à respecter au moment de verser des subventions dans le cadre du passage au système numérique; en particulier, les mesures nationales doivent respecter le principe de neutralité technologique ⁽⁸⁶⁾.
- (134) Le respect du principe de neutralité technologique, tel qu'énoncé dans ladite communication lors de l'appréciation de la légalité de l'aide d'État, a aussi été reconnu par les juridictions de l'Union ⁽⁸⁷⁾.
- (135) La Commission estime que le principe de neutralité technologique est également pertinent concernant le dividende numérique. L'analyse de cette question fera aussi parti de l'appréciation de l'espèce.

A. Objectif d'intérêt commun

L'aide s'adapte à la politique de l'Union sur le dividende numérique.

- (136) La Commission a reconnu l'importance du dividende numérique dans sa première communication à ce sujet ⁽⁸⁸⁾. Elle y affirmait que le dividende numérique devait être placé dans le contexte plus général de l'offre et de la demande de spectre radioélectrique et elle soulignait la nécessité pour l'Europe de veiller à ce que le dividende numérique soit utilisé de manière optimale. Dans sa communication sur le dividende numérique, source d'avantages sociaux et de croissance économique ⁽⁸⁹⁾, la Commission donnait une place encore plus importante à l'utilisation coordonnée du dividende numérique.
- (137) Le dividende numérique est un facteur important qui contribue à la réalisation des objectifs de la stratégie numérique pour l'Europe ⁽⁹⁰⁾, une des initiatives emblématiques de la stratégie Europe 2020 ⁽⁹¹⁾. Un des objectifs de la stratégie numérique pour l'Europe consiste à garantir une couverture universelle en haut débit avec des vitesses de plus en plus élevées. Il a donc été proposé d'utiliser certaines fréquences du dividende numérique pour le haut débit sans fil ⁽⁹²⁾. À cet égard, la décision n° 243/2012/UE exige qu'à partir du 1^{er} janvier 2013, tous les États membres rendent possible l'utilisation de la bande 800 MHz pour les services de communications électroniques. La Commission était autorisée à octroyer des dérogations jusqu'en 2015 en cas de circonstances nationales ou locales exceptionnelles.
- (138) Compte tenu des considérations antérieures, on peut conclure que la mesure contribue à la réalisation d'un objectif stratégique bien défini.

⁽⁸⁶⁾ Voir notamment la section 2.1.3.

⁽⁸⁷⁾ Voir, par exemple, l'arrêt du 15 juin 2010, Mediaset/Commission, T-177/07, ECLI:EU:T:2010:233. Cet arrêt énoncé au point 127 que l'aide aux consommateurs «ne justifie toutefois pas la discrimination entre les différentes plateformes, dans la mesure où il n'est pas nécessaire d'orienter les consommateurs vers une plateforme numérique en particulier». L'arrêt a été confirmé par la Cour de justice de l'Union européenne dans son arrêt du 28 juillet 2011, Mediaset/Commission, C-403/10 P, ECLI:EU:C:2011:533. Voir aussi l'arrêt du 15 septembre 2011, Allemagne/Commission, C-544/09, ECLI:EU:C:2011:584, dans lequel le Tribunal a affirmé, au point 80, qu'en l'espèce il n'avait pas été démontré que l'aide apportée à une technologie face à une autre était nécessaire pour résoudre un problème structurel. D'autre part, l'arrêt du 6 octobre 2009, Allemagne/Commission, T-21/06, ECLI:EU:T:2009:837, dans l'affaire DVB-T-Berlin/Brandebourg, le Tribunal a renvoyé à la neutralité technologique au point 69 et a précisé que toutes les plateformes de transmission, par exemple, le câble, le satellite ou les réseaux terrestres, doivent être prises en compte dans la transition de la radiodiffusion analogique à la radiodiffusion numérique. Plus récemment, dans les arrêts du 26 novembre 2015, Espagne/Commission, T-461/13, ECLI:EU:T:2015:891; Pays Basque et Itelazpi/Commission, T-462/13, ECLI:EU:T:2015:902; Galice/Commission et Retegal/Commission, T-463/13 et T-464/13, ECLI:EU:T:2015:901; Catalogne et CTTI/Commission, T-465/13, ECLI:EU:T:2015:900; Navarre/Commission, T-487/13, ECLI:EU:T:2015:899; et, enfin, Abertis Telecom et Retevisión/Commission, T-541/13, ECLI:EU:T:2015:898, le Tribunal a rejeté toutes les actions et a confirmé la décision de la Commission dans l'affaire SA. 28599 concernant l'implantation de la TNT en Espagne. Le Tribunal a notamment estimé que la Commission a établi à juste titre que les mesures ne pouvaient pas être considérées comme des aides d'État compatibles avec le marché intérieur, notamment parce qu'elles ne respectaient pas le principe de neutralité technologique.

⁽⁸⁸⁾ COM(2007) 700 final.

⁽⁸⁹⁾ COM(2009) 586 final.

⁽⁹⁰⁾ COM(2010) 245 final/2

⁽⁹¹⁾ COM(2010) 2020 final.

⁽⁹²⁾ «Une politique européenne ambitieuse en matière de spectre radioélectrique devrait, tout en ménageant la radiodiffusion, promouvoir une gestion efficace des radiofréquences en imposant l'utilisation de certaines fréquences du dividende numérique par le haut débit sans fil à une échance précise, en permettant davantage de souplesse (ainsi qu'un marché des fréquences) et en soutenant la concurrence et l'innovation».

Défaillance du marché

- (139) Dans son plan d'action dans le domaine des aides d'État ⁽⁹³⁾, la Commission explique son approche générale axée sur la croissance durable, la compétitivité de l'économie et la cohésion sociale. Elle énonce aussi que les États membres doivent utiliser les aides publiques pour corriger certaines défaillances du marché ou garantir la cohésion sociale ou régionale. Il convient toutefois alors de démontrer que l'aide constitue l'instrument approprié pour résoudre le problème, qu'elle est limitée au minimum nécessaire et qu'elle ne fausse pas indument la concurrence.
- (140) Les autorités espagnoles ont fait valoir que la mesure corrige une défaillance du marché des communications électroniques, à savoir le manque de spectre disponible pour la prestation appropriée de services de communications électroniques, en particulier pour le développement d'applications pour la prochaine génération (4G) de services haut débit sans fil. Cette pénurie a déjà été reconnue par la Commission dans sa communication concernant la transition de la radiodiffusion analogique à la radiodiffusion numérique et c'est pourquoi elle a recommandé, en 2009, la libération de la bande 800 MHz, qui convient idéalement aux services de communications électroniques.
- (141) Le dividende numérique présente des similitudes avec le passage au système numérique, pour lequel il a fallu libérer des fréquences analogiques terrestres et pour lequel les transmissions sont passées aux fréquences numériques terrestres. La Commission a reconnu que les cas de passage à la technologie numérique ⁽⁹⁴⁾ pourraient provoquer une défaillance du marché, par exemple, si les opérateurs n'étaient pas disposés à mettre en place un calendrier commun pour passer d'une largeur de bande à une autre (problème de coordination) ou s'ils ne tenaient pas compte des effets positifs de ce processus pour l'ensemble de la société s'ils ne bénéficiaient pas des mesures incitatives correctes pour le faire (externalités positives).
- (142) Les externalités positives résultant du dividende numérique s'adressent aux opérateurs de communications électroniques et à l'économie en général et pas spécialement aux radiodiffuseurs.
- (143) À cet égard, il convient de se rappeler que la mesure vise à dédommager les radiodiffuseurs privés des coûts supplémentaires liés à l'obligation de proposer la diffusion simultanée.
- (144) Par conséquent, dans le cadre de l'appréciation des aides d'État, la question de la défaillance du marché renvoie à la continuité des services fournis par les radiodiffuseurs privés.
- (145) À ce propos, il convient de signaler que, contrairement aux radiodiffuseurs publics, les radiodiffuseurs privés ne sont pas tenus de fournir un service public.
- (146) Aussi, il faut tenir compte du fait que même si les organismes de radiodiffusion n'émettaient pas simultanément, ils devraient continuer à transférer leurs chaînes vers de nouvelles fréquences, ce qui pourrait entraîner une perte considérable d'audience jusqu'à l'adaptation de toutes les antennes. Autrement dit, la perte d'audience constitue pour que les radiodiffuseurs une bonne motivation pour mener à bien la diffusion simultanée, même sans obligation réglementaire. En effet, si les radiodiffuseurs devaient assumer cette charge, ils veilleraient à ce que la période de diffusion simultanée soit la plus courte possible, tout en s'assurant, dans le même temps, le plus grand nombre possible de spectateurs à la fin de cette période, alignant ainsi leurs intérêts sur ceux des autorités espagnoles sans avoir besoin de financement public. Ceci se confirme par le fait que le passage à la bande 700 MHz est terminé et que les radiodiffuseurs privés ont déjà payé le coût de la diffusion simultanée ⁽⁹⁵⁾.
- (147) Par ailleurs, par l'arrêté royal 805/2014 ⁽⁹⁶⁾, les autorités espagnoles ont, dans l'intervalle, abrogé l'obligation faite aux radiodiffuseurs privés de diffuser simultanément, confirmant ainsi l'argumentation exprimée par la Commission dans la décision d'ouverture selon laquelle la perte d'audience constitue une motivation économique solide pour que les radiodiffuseurs diffusent simultanément ou que la diffusion simultanée peut ne pas être nécessaire et/ou être financée par les radiodiffuseurs eux-mêmes.
- (148) À la lumière de ce qui précède, la Commission conclut que l'existence d'une défaillance du marché n'a pas été démontrée. Aucun autre objectif bien défini d'intérêt commun n'a été avancé ni par les autorités espagnoles ni par des tiers intéressés.

⁽⁹³⁾ COM(2005) 107 final.

⁽⁹⁴⁾ Voir la note 80 de bas de page.

⁽⁹⁵⁾ D'après les informations transmises par les autorités espagnoles en septembre 2015.

⁽⁹⁶⁾ Arrêté royal 805/2014 du 19 septembre 2014 portant approbation du Plan technique national de la télévision numérique terrestre et portant réglementation d'aspects spécifiques liés au dividende numérique.

- (149) En l'absence d'objectif bien défini d'intérêt commun, la mesure n'est pas compatible avec le marché intérieur au regard de l'article 107, paragraphe 3, point c), du traité.
- (150) Les autres éléments de mise en balance précédemment décrits seront toutefois pris en compte ultérieurement. Comme nous le verrons, ces éléments contredisent également l'argument de la compatibilité de la mesure avec le marché intérieur.

B. Une aide bien conçue

L'aide est l'instrument approprié

- (151) Les autorités publiques disposent de plusieurs possibilités de gestion du dividende numérique. En l'espèce, les autorités espagnoles ont décidé d'imposer une obligation de diffusion simultanée et de dédommager les radiodiffuseurs de TNT des coûts supplémentaires liés à cette obligation.
- (152) Plus concrètement, les autorités espagnoles ont établi dans l'arrêté royal 365/2010 la réorganisation des fréquences et leur calendrier. L'arrêté royal impose aux radiodiffuseurs l'obligation de diffuser simultanément tant sur les nouvelles bandes de fréquences que sur les anciennes (c'est-à-dire, les bandes 800 MHz et 700 MHz) jusqu'à ce que des multiplex numériques définitifs ⁽⁹⁷⁾ leur soient attribués sur la bande 700 MHz, autrement dit, jusqu'à ce que le numéro d'infrastructures de réception (antennes émettrices) approprié pour les nouveaux multiplex numériques soit identique à celui des multiplex numériques antérieurs (attribués dans la phase de transition). Plus tard, dans la loi sur l'économie durable, les autorités espagnoles ont reconnu le droit des radiodiffuseurs à être dédommagés financièrement des coûts liés à l'obligation de diffusion simultanée.
- (153) Cependant, l'obligation réglementaire a suffi pour atteindre l'objectif poursuivi, à savoir garantir la diffusion simultanée dans une série de fréquences durant une période transitoire. Tel qu'expliqué au considérant 147, l'évolution du marché dans la zone I a sans aucun doute fait prendre conscience aux autorités espagnoles du fait que même l'obligation réglementaire de proposer une diffusion simultanée n'était pas nécessaire pour garantir un dividende numérique approprié. À la lumière des considérations antérieures, la Commission conclut que la mesure n'est pas un instrument approprié.

Effet incitatif et nécessité de l'aide

- (154) Concernant l'effet incitatif et la nécessité de la mesure, il convient de vérifier si, en l'absence d'aide d'État, les radiodiffuseurs décideraient de manière spontanée de diffuser simultanément et s'ils le feraient dans le même délai.
- (155) Les autorités espagnoles ont continué d'alléguer durant la procédure formelle d'examen que les radiodiffuseurs privés ne seraient pas disposés à diffuser simultanément: ils ont déjà financé la transition coûteuse de la télévision analogique à la télévision numérique et ont résolu les problèmes résultant de la transition, par exemple, les interférences sur les canaux numériques terrestres qui leur avaient été attribués au départ: et le fait de passer sur une bande de fréquences ne leur procurerait aucun avantage supplémentaire.
- (156) Malgré les affirmations antérieures, il n'a pas été correctement démontré que les radiodiffuseurs s'opposeraient à la radiodiffusion simultanée en l'absence d'aide. Leur conduite commerciale démontre d'ailleurs le contraire.
- (157) Selon la Commission, l'obligation des radiodiffuseurs, contenue dans les licences, de fournir un service continu et de qualité, suppose l'autofinancement de l'obligation de diffusion simultanée pendant une période temporaire ⁽⁹⁸⁾. Dans la décision d'ouverture, la Commission a estimé, à cet égard, qu'imposer aux radiodiffuseurs, par voie réglementaire, l'obligation de diffuser simultanément à leur charge semble suffisant pour garantir un dividende numérique correct. Le fait que même cette obligation explicite ait été abrogée par la suite, comme expliqué au considérant 147, ne fait que démontrer que l'engagement pris par les radiodiffuseurs privés de garantir la continuité du service, conformément aux licences, nécessite l'autofinancement de la diffusion simultanée, que de toute manière les radiodiffuseurs disposent de mesures incitatives suffisantes pour fournir le service en question et que, par conséquent, la mesure n'est pas nécessaire.

⁽⁹⁷⁾ Dans le processus de transition de la radiodiffusion analogique à la radiodiffusion numérique, l'Espagne a attribué aux radiodiffuseurs des multiplex numériques provisoires (phase I). Avec l'apparition du dividende numérique, des multiplex numériques définitifs (phase II) leur ont été attribués.

⁽⁹⁸⁾ Cela n'a évidemment pas empêché les autorités espagnoles d'obliger les radiodiffuseurs à diffuser simultanément sur les deux bandes de fréquences jusqu'à l'attribution définitive des multiplex numériques sur la bande 700 MHz afin d'arriver à un dividende numérique correct.

- (158) À la lumière de ces considérations, la Commission conclut que les autorités espagnoles n'ont pas démontré l'effet incitatif et la nécessité de la mesure.

Proportionnalité

- (159) Au moment de procéder à la mise en balance, il est important d'évaluer si la mesure adoptée par les autorités est proportionnée par rapport à la nécessité de corriger une défaillance du marché et si elle renforce la concurrence sur le marché. En ce qui concerne la proportionnalité, dans sa décision DVB-T-Berlin-Brandebourg ⁽⁹⁹⁾, la Commission a estimé qu'il était nécessaire de comparer la mesure adoptée avec d'autres solutions: «Suivant le principe de la «neutralité technologique», la réglementation par l'État ne devrait ni fixer par avance ni favoriser l'utilisation d'une voie de transmission numérique déterminée telle que le câble, le satellite ou la voie terrestre ou encore de la télévision par ADSL. Comme la directive-cadre l'indique, ce principe n'exclut pas qu'un État membre prenne des mesures appropriées pour promouvoir certains services spécifiques dans des cas justifiés, par exemple la télévision numérique comme moyen d'utilisation plus efficace du spectre des fréquences. Il signifie qu'en principe, chaque réseau doit prendre part à la concurrence par ses propres moyens, mais que l'on peut prendre aussi en considération des interventions qui ont pour but de combler des défaillances du marché qui touchent spécifiquement un réseau. En fin de compte, les réseaux qui apportent le plus grand bénéfice aux consommateurs sont ceux qui devraient s'imposer sur le marché.» La Commission a conclu dans cette affaire que l'aide n'était ni nécessaire ni proportionnée.
- (160) En l'espèce, la Commission constate que la mesure se limite aux coûts extraordinaires que les radiodiffuseurs devront supporter en raison de l'obligation de diffusion simultanée dans le cadre de l'obligation de couverture de 96 % dans la zone I. Le montant du dédommagement est fixé uniquement pour couvrir les coûts liés à l'obligation de diffusion simultanée.
- (161) Le gouvernement espagnol avait prévu de dédommager 100 % des coûts supplémentaires liés à la diffusion simultanée. Les autorités espagnoles font valoir que ce dédommagement de 100 % des coûts additionnels était nécessaire compte tenu de la situation financière des radiodiffuseurs qui ont financé la transition numérique avec des fonds propres. Par ailleurs, elles ont affirmé que sans le financement apporté par la mesure, certains radiodiffuseurs locaux auraient fait faillite. Les autorités espagnoles n'ont toutefois présenté aucune preuve suffisamment convaincante pour justifier une aide d'une telle ampleur.
- (162) Dans la décision d'ouverture, la Commission a estimé qu'il ne fallait pas non plus exclure le fait que la défaillance possible du marché aurait pu être corrigée par des aides d'un montant inférieur, que ce soit en l'accordant uniquement aux entreprises pouvant démontrer sa nécessité ou en réduisant la période de diffusion simultanée. Dès le départ, cette approche n'a, cependant, pas été prise en considération par les autorités espagnoles.
- (163) Les autorités espagnoles n'ont pas non plus apporté de preuves convaincantes, et en particulier une étude des coûts, démontrant que l'option consistant à réaffecter les multiplex numériques 800 MHz sur une autre bande de fréquences terrestre était la solution la moins chère et la plus rapide pour créer le dividende numérique.
- (164) À la lumière de ces considérations, la Commission conclut que les autorités espagnoles n'ont pas démontré que la mesure est proportionnée et qu'elle se limite au minimum nécessaire.

Neutralité technologique

- (165) La Commission a souligné à plusieurs reprises l'importance de la neutralité technologique dans la transition à la radiodiffusion numérique. Dans sa communication sur cette transition, elle a fait part de son intention d'agir conformément à «l'esprit du nouveau cadre réglementaire des communications électroniques, qui repose sur les principes d'initiative du marché et de neutralité sur le plan technologique» ⁽¹⁰⁰⁾. Par conséquent, toute intervention des États membres devrait éviter de fausser la concurrence entre les plateformes, afin de permettre à chacune d'entre elles de jouer le jeu de la concurrence avec ses propres moyens et sur un pied d'égalité dans le cadre régulateur.

⁽⁹⁹⁾ Décision 2006/513/CE de la Commission du 9 novembre 2005 concernant l'aide d'État mise à exécution par la République fédérale d'Allemagne en faveur de l'introduction de la télévision numérique terrestre (DVB-T) dans la région de Berlin-Brandebourg (JO L 200 du 22.7.2006, p. 14).

⁽¹⁰⁰⁾ Section 2.1.3.

- (166) Dans le même ordre d'idées, l'article 9, paragraphe 3, de la directive 2002/21/CE du Parlement européen et du Conseil ⁽¹⁰¹⁾ oblige les États membres à veiller à ce que tous les types de technologies utilisés pour les services de communications électroniques puissent être utilisés dans les bandes de fréquences déclarées disponibles pour les services de communications électroniques dans leur plan national d'attribution des fréquences conformément à la législation de l'Union. Il est vrai que la même disposition permet aux États membres de prévoir des restrictions proportionnées et non discriminatoires aux types de technologie sans fil ou de réseau de radiocommunications utilisés pour les services de communications électroniques si cela est nécessaire pour, notamment, c) assurer la qualité technique du service ou f) réaliser un objectif d'intérêt général comme l'évitement d'une utilisation inefficace des radiofréquences ou la sauvegarde de la vie humaine. Cependant, en l'espèce, les autorités espagnoles n'ont ni allégué ni accrédité le fait que la mesure justifie une dérogation au principe de neutralité technologique pour ces raisons.
- (167) À l'inverse, les autorités espagnoles ont fait valoir que la mesure est neutre sur le plan technologique dans le sens où les radiodiffuseurs privés sont libres de choisir n'importe quelle plateforme technologique disponible pour proposer la diffusion simultanée. Cet argument a été vérifié par la Commission durant la procédure formelle d'examen, durant laquelle elle est arrivée à la conclusion que cette possibilité est exclue par les licences en vigueur, qui imposent aux radiodiffuseurs privés l'utilisation de la TNT pour garantir une couverture géographique de 96 % dans la zone I.
- (168) Les décisions de la Commission dans le domaine des aides publiques pour la transition numérique confirment cette approche. Dans les décisions adoptées dans les affaires DVB-T-Berlin Brandebourg ⁽¹⁰²⁾ et décodeurs numériques ⁽¹⁰³⁾, confirmées par le Tribunal ⁽¹⁰⁴⁾, ainsi que dans les décisions contre l'Espagne concernant le déploiement de la TNT dans la zone II ⁽¹⁰⁵⁾, confirmées par le Tribunal ⁽¹⁰⁶⁾, la Commission a signalé que: 1) la TNT n'est pas supérieure à d'autres technologies, 2) le soutien éventuellement apporté à cette plateforme s'écarterait de manière injustifiée du principe de la neutralité technologique, 3) la discrimination portant atteinte au principe de la neutralité technologique empêche qu'une mesure spécifique soit déclarée compatible avec le marché intérieur.
- (169) Comme expliqué précédemment, les radiodiffuseurs s'acquittent de la transmission de leurs contenus auprès des opérateurs de plateforme de TNT qui, par conséquent, bénéficient indirectement de la mesure. Ainsi, le respect du principe de la neutralité technologique doit être examiné en relation avec les opérateurs de plateforme.
- (170) En Espagne, la décision relative à la solution technologique a été prise au tout début du processus administratif, lors de l'approbation de l'arrêté royal 365/2010. Alors que l'arrêté royal se basait exclusivement sur une réattribution dans une bande de fréquences terrestre plus basse, et en particulier le transfert des émissions de TNT aux fréquences inférieures à la bande 800 MHz avant la fin de 2014, ce n'est qu'à partir de l'adoption de la loi sur l'économie durable en 2011 qu'a été prévue la libération de cette bande pour les opérateurs de télécommunications et qu'a été inscrit dans le droit national le dédommagement financier des coûts de diffusion simultanée au profit exclusif de la plateforme de TNT et au détriment des autres plateformes.
- (171) Les autorités espagnoles ont fait valoir que la mesure consiste uniquement en un dédommagement des dommages liés à la réattribution des fréquences terrestres. D'autres plateformes (satellite, câble, TVIP, etc.) ne sont pas touchées, car elles ne doivent pas effectuer le changement de canaux nécessaire pour le dividende numérique et, par conséquent, elles n'ont pas besoin de la mesure compensatoire. Elles ont ajouté que le satellite n'est pas aussi approprié que la plateforme de TNT pour la transmission des programmes locaux et régionaux et elles ont indiqué que certains contenus de grande valeur acquis par les radiodiffuseurs ne peuvent être émis que sur le territoire espagnol voire uniquement par diffusion terrestre.
- (172) La Commission fait remarquer à propos de ces arguments qu'au niveau des opérateurs de plateforme, il existe différentes plateformes de transmission qui pourraient proposer d'autres solutions pour corriger la pénurie de fréquences sur le marché espagnol. Dans le cas de la transmission par satellite, par exemple, il ne serait pas nécessaire de réadapter le spectre dans la bande UHF. En outre, d'après les informations transmises par l'Espagne,

⁽¹⁰¹⁾ Directive 2002/21/CE du Parlement européen et du Conseil du 7 mars 2002 relative à un cadre réglementaire commun pour les réseaux et services de communications électroniques (directive-cadre) (JO L 108 du 24.4.2002, p. 33).

⁽¹⁰²⁾ Aide d'État C 25/2004, DVB-T Berlin-Brandebourg.

⁽¹⁰³⁾ Aide d'État C 52/2005 Décodeurs numériques.

⁽¹⁰⁴⁾ Arrêt du 6 octobre 2009, Allemagne/Commission dans l'affaire DVB-T, Berlin-Brandebourg T-21/06, ECLI:EU:T:2009:387; et arrêt du 15 juin 2010, Mediaset/Commission; T-177/07, ECLI:EU:T:2010:233.

⁽¹⁰⁵⁾ Voir la note 21 de bas de page.

⁽¹⁰⁶⁾ Voir la note 79 de bas de page.

les autorités espagnoles n'ont procédé à aucune enquête préalable (par exemple, sous la forme d'une consultation publique ou d'une étude mise en concurrence), dans laquelle les parties intéressées seraient invitées à présenter leurs observations sur ces aspects, et elles n'ont pas non plus réalisé d'étude des coûts et bénéfices en comparant les autres solutions. En définitive, aucune alternative n'a été envisagée pour la réorganisation des fréquences.

- (173) En revanche, comme expliqué plus en détail aux considérants 179-181, la mesure fausse la concurrence entre différentes plateformes (c'est-à-dire, les différentes solutions technologiques) si les coûts inhérents à l'utilisation d'une plateforme spécifique sont dédommagés. Si l'on considère que les autres plateformes n'engendrent pas de coûts similaires liés à la réattribution du spectre et ne dépendent pas de la pénurie des radiofréquences dans la bande UHF, la mesure ne soutient pas la solution la plus efficace sur le plan technologique.
- (174) À la lumière de ce qui précède, la Commission conclut que les autorités espagnoles n'ont pas démontré que la mesure était neutre sur le plan technologique.

C. Importance de la distorsion de concurrence et effet sur les échanges entre États membres

- (175) La Commission a examiné une série de mesures d'aide liées au passage à la technologie numérique ⁽¹⁰⁷⁾. Elle a expliqué que les États membres disposent de plusieurs solutions pour accorder un financement public à la transmission, dont la diffusion simultanée, pour autant que les mesures ne faussent pas inutilement la concurrence entre les technologies ou les entreprises, qu'elles soient proportionnées et qu'elles se limitent au minimum nécessaire. Par analogie avec le passage à la technologie numérique, ces mêmes critères doivent être appliqués à la mesure notifiée par les autorités espagnoles.
- (176) Dans le cas présent, étant donné qu'il existe des bénéficiaires directs et indirects de l'aide, la distorsion de concurrence peut avoir lieu à différents niveaux.

Distorsion de la concurrence entre les radiodiffuseurs privés

- (177) D'après ce qui a déjà été conclu, les radiodiffuseurs privés qui utilisent la plateforme de TNT jouissent d'un avantage étant donné qu'ils sont dédommagés de certains coûts qu'ils devraient prendre en charge dans des conditions normales. La mesure modifie le comportement qu'ils adopteraient dans des conditions normales de marché étant donné que sans ce dédommagement, comme le prétendent les autorités espagnoles, certains radiodiffuseurs ne pourraient pas financer la diffusion simultanée et seraient acculés à la faillite, ce qui les obligerait à rendre leur licence. Dans ce cas, d'autres radiodiffuseurs pourraient demander la licence disponible. Cependant, grâce à la mesure, les radiodiffuseurs privés terrestres conservent leur situation actuelle ainsi que les rares licences terrestres, la mesure empêchant ainsi l'entrée sur le marché d'autres radiodiffuseurs. La seule conclusion qui peut être tirée des informations dont dispose la Commission est que la mesure protège la position des opérateurs déjà présents sur le marché.
- (178) Par conséquent, la mesure fausse la concurrence entre les radiodiffuseurs privés dans un sens contraire à l'intérêt commun.

Distorsion de la concurrence entre les opérateurs de plateforme

- (179) En étant dédommagés des coûts supportés pour la diffusion simultanée par la TNT, les radiodiffuseurs sont incités à continuer d'utiliser la plateforme terrestre au lieu de se demander s'il ne serait pas dans leur intérêt de passer à une autre infrastructure. Il en résulte une distorsion de la concurrence au niveau des plateformes de transmission.
- (180) De plus, les opérateurs de TNT de la zone I bénéficient de l'intervention régulatrice du PTN, qui oblige les radiodiffuseurs à couvrir 96 % de la population au moyen de la TNT. Ainsi, conformément à leurs licences, les radiodiffuseurs ne sont pas autorisés à se tourner vers d'autres plateformes (satellite, câble ou IPTV) pour garantir la couverture géographique minimale prescrite; ils pourraient sinon perdre leurs licences. Par conséquent, la plupart des coûts de diffusion simultanée seront destinés *de facto* à l'utilisation de la plateforme de TNT d'Abertis, compte tenu de sa position sur le marché. Cet avantage porte préjudice aux autres plateformes technologiques présentes sur le même marché, comme les technologies par satellite.

⁽¹⁰⁷⁾ Voir la note 80 de bas de page.

- (181) Par conséquent, la mesure fausse la concurrence entre opérateurs de plateforme dans un sens contraire à l'intérêt commun.

Appréciation

- (182) À la lumière de ce qui précède, la Commission conclut que l'avantage accordé aux opérateurs de radiodiffusion privés de TNT et aux opérateurs de la plateforme de TNT porte préjudice aux autres chaînes privées et aux opérateurs d'autres plateformes technologiques présentes sur le même marché et fausse la concurrence à différents niveaux dans un sens contraire à l'intérêt commun.

Conclusion

- (183) En conclusion, la mesure n'est pas un instrument approprié, nécessaire, proportionné et neutre sur le plan technologique, elle fausse la concurrence et affecte les échanges entre États membres dans un sens contraire à l'intérêt commun.

5. CONCLUSION

- (184) La Commission estime que la mesure destinée à dédommager les coûts de diffusion simultanée des radiodiffuseurs privés dans le cadre du dividende numérique ne respecte pas les conditions de l'article 107, paragraphe 3, du traité et n'est donc pas compatible avec le marché intérieur,

A ADOPTÉ LA PRÉSENTE DÉCISION:

Article premier

L'aide d'État notifiée par le Royaume d'Espagne destinée à dédommager les coûts de diffusion simultanée des radiodiffuseurs privés dans le cadre du dividende numérique ne respecte pas les conditions de l'article 107, paragraphe 3, du traité et n'est donc pas compatible avec le marché intérieur. Par conséquent, l'aide d'État n'est pas exécutée.

Article 2

Le Royaume d'Espagne informe la Commission, dans un délai de deux mois à compter de la date de la notification de la présente décision, des mesures adoptées pour s'y conformer.

Article 3

Le Royaume d'Espagne est destinataire de la présente décision.

Fait à Bruxelles, le 5 août 2016

Par la Commission
Margrethe VESTAGER
Membre de la Commission
