II

(Actes pris en application des traités CE/Euratom dont la publication n'est pas obligatoire)

DÉCISIONS

COMMISSION

DÉCISION 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 hertzienne (DVB-T) dans le Land de Rhénanie-du-Nord-Westphalie

[notifiée sous le numéro C(2007) 5109]

(Le texte en langue allemande est le seul faisant foi.)

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

(2008/708/CE)

LA COMMISSION DES COMMUNAUTÉS EUROPÉENNES,

vu le traité instituant la Communauté européenne, et notamment son article 88, paragraphe 2, premier alinéa,

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

après avoir invité les intéressés à présenter leurs observations conformément auxdits articles [1] et vu ces observations,

considérant ce qui suit:

I. PROCÉDURE

(1) Par lettre du 26 janvier 2004, la Commission a invité le gouvernement fédéral à lui fournir de plus amples informations sur des communiqués de presse portant sur l'octroi d'une aide d'État pour l'introduction de la télévision numérique hertzienne (DVB-T) en Rhénanie-du-Nord-Westphalie (ci-après «RNW»). Le gouvernement fédéral a communiqué celles-ci par lettre du 23 mars 2004 (enregistrée à la même date d'entrée). Une réunion a été organisée, le 2 juin 2004, entre les services de la Commission et le *Landesanstalt für Medien Nordrhein-Westfalen* («LfM»), l'autorité de la Rhénanie-du-Nord-Westphalie chargée des médias, compétente pour ladite mesure, et a été suivie, le 10 décembre 2004, par une rencontre avec des représentants du Land de Rhénanie-du-Nord-Westphalie.

[1] Aide d'État C 34/06 (ex N 29/05) — Introduction de la télévision numérique hertzienne (DVB-T) dans le Land de Rhénanie-du-Nord-Westphalie — invitation à présenter des observations en application de l'article 88, paragraphe 2, du traité CE (JO C 204 du 26.8.2006, p. 9).

(2) Par lettre du 13 janvier 2005 (enregistrée à la même date d'entrée), le gouvernement fédéral a notifié à la Commission, conformément à l'article 88, paragraphe 3, du traité CE, une mesure visant à promouvoir l'introduction de la DVB-T en RNW. Le gouvernement fédéral a notifié cette mesure pour des raisons de sécurité juridique.

(3) Par lettre du 10 mars 2005, la Commission a demandé des renseignements complémentaires que le gouvernement fédéral lui a communiqués, après avoir obtenu une prolongation de délai, par lettre du 29 avril 2005 (enregistrée à la même date d'entrée). Le 23 juin 2005, une réunion s'est tenue entre les services de la Commission et des représentants du LfM et du Land de RNW, au cours de laquelle la RNW a présenté des informations complémentaires.

(4) Le 9 novembre 2005, la Commission a arrêté une décision finale déclarant la promotion de la DVB-T à Berlin-Brandebourg au moyen d'aides d'État incompatible avec le marché commun ([2]). Compte tenu des similitudes entre les deux affaires, la Commission et l'Allemagne ont décidé de suspendre la procédure de notification du cas présent ([3]) afin de permettre aux autorités d'évaluer les répercussions que la décision adoptée en l'affaire de Berlin-Brandebourg aurait sur la procédure d'examen préliminaire en cours dans l'affaire de la RNW. Parallèlement, la procédure de notification dans une autre affaire similaire concernant le Land de Bavière, qui avait été notifiée à la Commission le 8 décembre 2004 ([4]), a également été suspendue.

(5) Par lettre du 12 avril 2006, la Commission a invité l'Allemagne à lui faire part, dans un délai d'un mois, de son point de vue sur la procédure de notification en cours. Par lettre du 12 mai 2006 (enregistrée à la même date d'entrée), l'Allemagne a fait savoir à la Commission qu'elle n'envisageait pas de retirer ou de modifier la mesure notifiée en RNW.

(6) Par lettre du 19 juillet 2006, la Commission a informé la République fédérale d'Allemagne de sa décision d'ouvrir la procédure prévue à l'article 88, paragraphe 2, du traité CE à l'encontre de cette aide. La décision de la Commission concernant l'ouverture de la procédure a été publiée au *Journal officiel de l'Union européenne* ([5]). La Commission a invité les intéressés à présenter leurs observations dans cette affaire.

(7) Après avoir obtenu une prolongation de délai, l'Allemagne s'est prononcée, par lettre du 4 octobre 2006 (enregistrée à la même date d'entrée), sur la décision d'ouverture. La Commission a en outre reçu des observations de l'Association européenne des opérateurs de satellites (ci-après «ESOA» — *European Satellite Operators Association*) ([6]), de la fédération *Verband Privater Kabelnetzbetreiber* e. V. (ci-après «ANGA») ([7]) et d'*ish NRW* GmbH (ci-après «*ish*») ([8]).

(8) Par lettre du 19 décembre 2006, la Commission a transmis ces observations à l'Allemagne et lui a demandé de lui faire part de sa réaction. Après avoir obtenu une prolongation de délai, les organes compétents ont pris position par lettre du 16 février 2007 (enregistrée à la même date d'entrée). Le 19 avril 2007, la Commission s'est réunie avec les représentants de LfM pour un dernier échange de points de vue avant de rendre son appréciation finale. Par courrier électronique du 24 mai 2007, la Commission a transmis une nouvelle demande de renseignements à laquelle l'Allemagne a répondu par un courriel daté du 5 juillet 2007 (enregistré le 6 juillet 2007).

([2]) Aide d'État C 25/04 — Introduction de la télévision numérique hertzienne (DVB-T) à Berlin-Brandebourg — Allemagne, 9 novembre 2005 (JO L 200 du 22.7.2006, p. 14).
([3]) Lettres des 2, 9 et 12 décembre 2005.
([4]) La procédure d'examen officielle en cette affaire a également été introduite le 19 juillet 2006 (C 33/06, ex N 576/04). La Bavière a décidé ultérieurement de limiter la mesure à des aides *de minimis* aux radiodiffuseurs locaux et de retirer la notification (lettres du gouvernement fédéral du 22 juin et du 11 juillet 2007).
([5]) Voir note 1 de bas de page.
([6]) Lettre du 20 septembre 2006, enregistrée le 22.
([7]) Lettre du 21 septembre 2006, enregistrée le 22.
([8]) Lettre du 25 septembre 2006, enregistrée le 3 octobre.

II. DESCRIPTION DÉTAILLÉE DE LA MESURE

1. *CONTEXTE*

Numérisation de la télévision

(9) L'objet de la mesure notifiée est l'introduction de la télévision numérique hertzienne en Rhénanie-du-Nord-Westphalie. Elle s'inscrit dans le contexte de la numérisation de la radiodiffusion qui concerne toutes les voies de radiodiffusion existant actuellement, à savoir le câble, le satellite et la voie terrestre.

(10) Le principal avantage de la numérisation, quelle que soit la plate-forme de transmission, réside dans la plus grande capacité de transfert qui résulte d'une meilleure utilisation du spectre des fréquences. De nouveaux services de radiodiffusion ou des services améliorés peuvent ainsi être offerts. Par ailleurs, des fréquences pourraient se libérer à la suite de l'abandon de la transmission terrestre analogique et être réaffectées. De nouvelles entrées éventuelles sur le marché pourraient stimuler la concurrence et l'innovation. Compte tenu de ces avantages, la numérisation bénéficie du soutien actif de la Commission ([9]). Tant l'Allemagne que d'autres États membres se trouvent actuellement dans cette phase de conversion dont l'objectif principal est l'abandon total de la transmission analogique dans tous les États de l'Union européenne d'ici au début de 2012 ([10]).

La numérisation en Allemagne et en Rhénanie-du-Nord-Westphalie

(11) Afin de promouvoir la numérisation de la radiodiffusion en Allemagne, le gouvernement fédéral allemand, s'appuyant sur une décision des ministres-présidents des Länder, a décidé, fin 1997, de lancer l'initiative «Radiodiffusion numérique» («*Initiative Digitaler Rundfunk*», ci-après IDR). Dans le cadre de cette initiative, la Fédération, les Länder et divers opérateurs du marché ont élaboré des recommandations concernant la numérisation. Un premier rapport concernant l'IDR a été approuvé par le cabinet fédéral, en août 1998, et a débouché sur la préparation du plan global pour l'introduction de la télévision numérique «*Startszenario 2000*» [scénario de lancement à l'horizon 2000] ([11]). Celui-ci préconise, entre autres, la nécessité d'achever la numérisation de la radiodiffusion par câble, par satellite et par voie terrestre au plus tard en 2010.

(12) Le passage à la télévision numérique en RNW est mené par le LfM. Conformément au paragraphe 27, alinéa 1[er], de la loi sur les médias du Land de Rhénanie-du-Nord-Westphalie ([12]) (ci-après «LMG RNW»), «[le LfM] soutient et guide le passage de la transmission analogique à la transmission numérique». Lors du passage au numérique, elle doit garantir «la fourniture de programmations multiples par l'interaction des différentes plates-formes de transmission dans des conditions raisonnables». Une autre mission générale du LfM est le contrôle des radiodiffuseurs privés.

La radiodiffusion terrestre en Allemagne et en Rhénanie-du-Nord-Westphalie

(13) Dans le contexte de la numérisation du câble, du satellite et de la transmission terrestre, la mesure en cause concerne uniquement la transition dans le domaine de la transmission terrestre. La radiodiffusion numérique terrestre concerne généralement deux types d'opérateurs qui peuvent éventuellement être hiérarchisés verticalement: les opérateurs réseau, dont la tâche est la transmission des signaux de diffusion, et les radiodiffuseurs, qui composent les programmes diffusés par les chaînes et les offrent sous forme de bouquets.

([9]) COM(2002) 263 final, eEurope 2005: une société de l'information pour tous; COM(2003) 541 final, communication de la Commission concernant la transition de la radiodiffusion analogique à la radiodiffusion numérique (du passage au numérique à l'abandon de l'analogique) et COM(2005) 204 final, communication de la Commission concernant l'accélération de la transition de la radiodiffusion analogique à la radiodiffusion numérique.

([10]) COM(2005) 204, communication de la Commission concernant l'accélération de la transition de la radiodiffusion analogique à la radiodiffusion numérique, voir la note 9 de bas de page.

([11]) Ministère fédéral de l'économie et de la technologie (2000): introduction de la radiodiffusion numérique en Allemagne, «Startszenario 2000», rapport d'État et recommandations de l'initiative «Digitaler Rundfunk» concernant la numérisation de la radio et de la télévision en tenant compte de la diffusion par câble, satellite et émetteur TV.

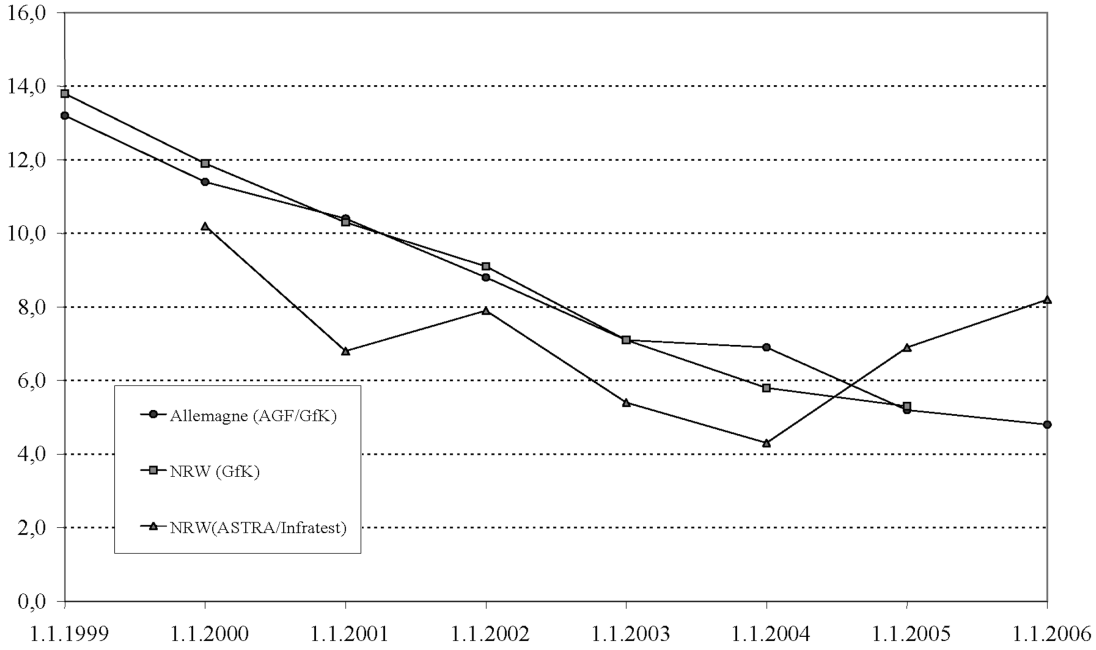
([12]) Loi sur les médias du Land de Rhénanie-du-Nord-Westphalie dans sa version du 2 juillet 2002 (*Journal officiel des lois et ordonnances* du Land de RNW du 30 juillet 2002, n° 20, p. 334), modifiée en 2004 (*Journal officiel des lois et ordonnances* du Land de RNW du 17 décembre 2004, n° 45, p. 774) et en 2007 (*Journal officiel des lois et ordonnances* du Land de RNW du 29 juin 2007, n° 13, p. 192).

(14) Avec l'apparition du câble et du satellite dans les années 1980, la part de marché de la transmission par voie terrestre en Allemagne s'est, d'une manière générale, considérablement réduite. Selon les informations transmises par l'Allemagne, les réseaux câblés ont été établis dans les années 1980 grâce à d'importantes aides d'État ([13]). L'Allemagne affirme que la quasi-totalité des ménages allemands peuvent capter la télévision à réception libre en clair par satellite.

(15) Cette réduction de la part de marché est présentée dans le graphique ci-dessous, qui figure également dans la décision d'ouverture.

Graphique 1

Part de marché de la transmission par voie terrestre en Allemagne et en Rhénanie-du-Nord-Westphalie ([14])



(16) Depuis le début du passage à la télévision numérique, en 2004, la part de marché en régression de la radiodiffusion par voie terrestre s'est stabilisée et la tendance s'est inversée en 2005. Selon les informations du rapport de 2007 relatif à la numérisation ([15]), la répartition des parts par type de réception en Allemagne à la mi-2007 était la suivante: 53,7 % pour le câble, 42,5 % pour le satellite et 11,5 % pour la radiodiffusion par voie terrestre (une croissance de 2 points de pourcentage par rapport à 2006). Selon le rapport, la part de la télévision numérique hertzienne a considérablement augmenté: 3,6 millions de ménages, soit quasiment le double par rapport à l'année précédente, captent la DVB-T. La numérisation de la transmission hertzienne atteignait, en outre, déjà quasiment 90 %. Le rapport sur la numérisation contient par ailleurs un aperçu de la diffusion de la DVB-T par zone ([16]). Selon ces données, le texte de marché d'audience en RNW dans les zones dites clés qui ne contiennent que des zones dans lesquelles la DVB-T peut être captée est passée de 9,5 % en 2005 à 16,5 % en 2007 (voir graphique 2).

([13]) La notification de l'Allemagne mentionne des investissements de l'État d'environ 15 milliards EUR pour la mise en place du réseau câblé à large bande dans les années 1980.

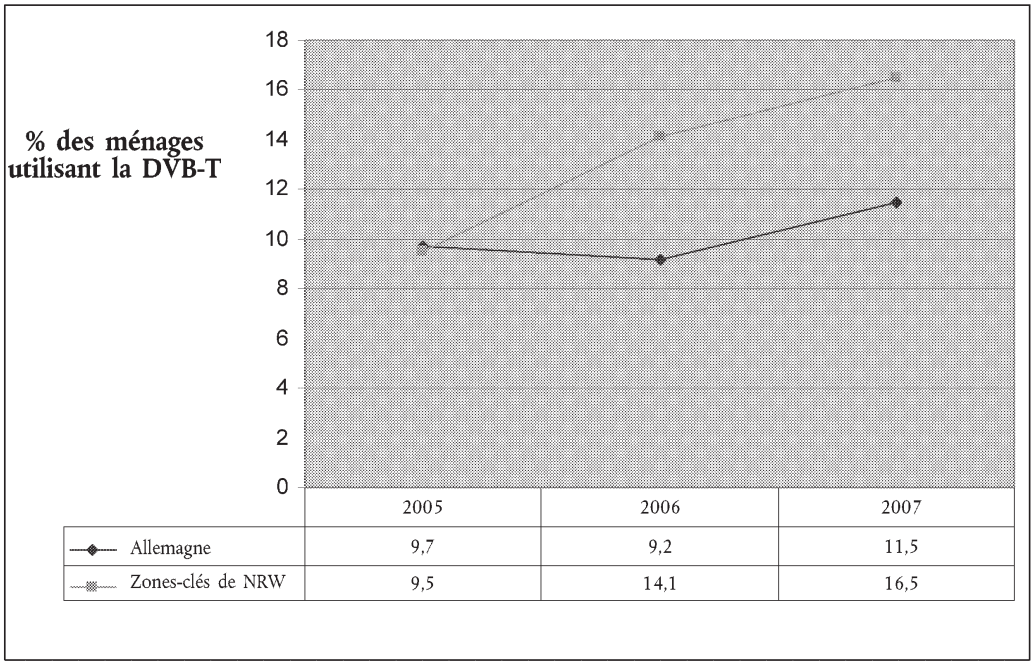
([14]) Arbeitsgemeinschaft Fernsehforschung (AGF) est un groupement des plus grands radiodiffuseurs allemands qui mesure le comportement des téléspectateurs. SES/ASTRA est le plus grand opérateur satellitaire d'Allemagne et publie chaque année le *German Satellite Monitor* sur l'importance des différentes voies de transmission du signal télévisuel. Dans le graphique 1, les données saisies par ASTRA/Infratest à la fin de chaque année (à savoir fin 2005) sont corrélées au 1er janvier de l'année suivante (à savoir le 1er janvier 2006) afin de pouvoir les comparer avec les données d'AGF/GfK qui sont saisies à chaque fois au début de l'année.

([15]) Digitalisierungsbericht 2007 — Gemeinsame Stelle Digitaler Zugang (GSDZ) [Rapport 2007 sur la numérisation: centre commun de l'accès numérique], Arbeitsgemeinschaft der Landesmedienanstalten (ALM)

([16]) Digitalisierungsbericht 2007 [Rapport 2007 sur la numérisation], p. 56

Graphique 2

Part de marché de la télévision numérique hertzienne en Allemagne et en RNW après la transition



	2005	2006	2007
Allemagne	9,7	9,2	11,5
Zones-clés de NRW	9,5	14,1	16,5

Passage à la télévision hertzienne en Rhénanie-du-Nord-Westphalie

(17) Du point de vue technique, le développement de la radiodiffusion numérique hertzienne nécessite une adaptation de la technique de transmission par les opérateurs réseau, ainsi que l'attribution de fréquences pour la transmission. Afin de pouvoir tirer réellement parti des avantages de la numérisation, la transmission analogique doit être progressivement abandonnée. Dans la phase d'exploitation parallèle de la radiodiffusion analogique et de la radiodiffusion numérique (appelée «simulcast»), la conversion peut effectivement engendrer une plus grande pénurie de fréquences ([17]). Afin d'éviter ce phénomène tout en contenant le plus possible les coûts de la transmission parallèle, les opérateurs de marché doivent s'entendre sur une date commune à laquelle ils désactiveront la transmission analogique et activeront la transmission numérique. Compte tenu de la complexité de la transition vers la télévision numérique hertzienne, le scénario de lancement à l'horizon 2000 prévoit une introduction progressive de la DVB-T dans les différents Länder, en commençant par les zones à plus forte densité de population ([18]).

(18) À titre de première initiative en RNW, le LfM ([19]) a décidé, le 27 novembre 1998, d'expérimenter la DVB-T sur le terrain, ce qui s'est fait à Cologne en 1999 et en 2000. Pour réaliser les objectifs du scénario de lancement à l'horizon 2000, les autorités de RNW se sont déclarées prêtes par la suite à collaborer avec les autorités compétentes des Länder du nord de Basse-Saxe, du Schleswig-Holstein, de Hambourg et de Brême et à mettre en œuvre la numérisation de la radiodiffusion hertzienne simultanément et donc de manière plus efficace.

(19) Le 20 octobre 2003, le LfM, les radiodiffuseurs publics ARD, ZDF et WDR Köln (ci-après les «radiodiffuseurs publics») ([20]), les radiodiffuseurs privés RTL Television («RTL»), VOX Film und Fernseh-GmbH & Co. KG («VOX») et ProSiebenSat.1 Media AG («ProSiebenSat.1») ont signé à

([17]) Communication de la Commission sur le passage de la télévision analogique à la télévision numérique, voir note 9 de bas de page.
([18]) Stratégie dite du «passage par îlots».
([19]) Encore baptisé à l'époque «Landesanstalt für Rundfunk Nordrhein-Westfalen»
([20]) Le sigle ARD signifie Arbeitsgemeinschaft der öffentlich-rechtlichen Rundfunkanstalten der Bundesrepublik Deutschland; ZDF veut dire Zweites Deutsches Fernsehen et WDR Köln, Westdeutscher Rundfunk Köln.

Cologne la convention relative à l'introduction de la télévision numérique hertzienne (DVB-T) en Rhénanie-du-Nord-Westphalie *[Vereinbarung zur Einführung des digitalen terrestrischen Fernsehens (DVB-T) in Nordrhein-Westfalen]*. Cette convention d'orientation établissait qu'après le passage réussi au numérique dans la région de Berlin-Potsdam, la DVB-T devrait être introduite, pour commencer, dans les conurbations de Cologne/Bonn et de Düsseldorf/Ruhr. La convention ne contient aucune information précise sur les mesures d'aide prévues. Il y est simplement indiqué qu'«en guise de mesure de soutien, le Landesanstalt für Medien Nordrhein-Westfalen promeut l'infrastructure technique nécessaire à la diffusion de la DVB-T en Rhénanie-du-Nord-Westphalie». L'annexe fait par ailleurs référence à l'élaboration d'un concept d'aide aux personnes défavorisées ([21]).

(20) La convention d'orientation du 20 octobre 2003 a été complétée par l'accord de coopération pour l'introduction de la télévision numérique hertzienne (DVB-T) en Rhénanie-du-Nord-Westphalie *[Kooperationsvereinbarung zur Einführung des digitalen terrestrischen Fernsehens (DVB-T)]*, qui a été signé par les mêmes parties (la WDR agissant au nom d'ARD) et par le Land de RNW, le 10 décembre 2003. Des principes communs pour la communication dans le domaine de la DVB-T sont arrêtés dans la convention de coopération et les organes chargés de l'exécution de la convention sont désignés: le comité directeur, doté d'un pouvoir de décision, et un bureau de projet, chargé de l'exécution. Le bureau de projet a été constitué, le 14 janvier 2004, aux termes d'un accord conclu entre le LfM (LfM Nova GmbH), la WDR (agissant également au nom d'ARD) et la ZDF.

(21) La capacité de transmission totale du réseau DVB-T comprend six multiplex ([22]), conçus chacun pour vingt-quatre emplacements de chaîne au total dans les zones de Cologne/Bonn et de Düsseldorf/Ruhr. Afin de pouvoir lancer la transmission numérique hertzienne, les fréquences nécessaires doivent être attribuées par le biais de licences qui permettent aux organismes de radiodiffusion de diffuser leurs programmes et aux opérateurs réseau d'exploiter la plate-forme DVB-T. Pour la diffusion de programmes dans les conurbations de Cologne/Bonn et de Düsseldorf/Ruhr, un multiplex a été accordé à chacun des radiodiffuseurs publics (ARD, ZDF et WDR). La capacité prévue pour les radiodiffuseurs privés a fait l'objet d'un appel d'offres lancé par le LfM, et les licences correspondantes pour la DVB-T ont été attribuées le 14 mai 2004. Les licences pour l'exploitation du réseau ont été attribuées par l'Autorité de régulation des télécommunications et de la poste (ci-après RegTP), qui est remplacée aujourd'hui par l'Agence du réseau fédéral pour l'électricité, les télécommunications, la poste et les chemins de fer (*Bundesnetzagentur für Elektrizität, Telekommunikation, Post und Eisenbahn* — BNetzA) en 2004 (pour de plus amples informations sur la procédure d'attribution, voir les considérants 24 à 30).

(22) Selon les dates arrêtées dans la convention d'orientation du 20 octobre 2003, la transmission numérique hertzienne a été introduite, le 24 mai 2004, dans la zone de Cologne/Bonn et, le 8 novembre 2004, dans la zone de Düsseldorf/Ruhr. La transmission terrestre analogique par les radiodiffuseurs privés a été arrêtée à la date de lancement prévue pour la transmission DVB-T. La transmission terrestre analogique des trois chaînes des radiodiffuseurs publics ARD-Das Erste, ZDF et WDR a été maintenue pendant environ cinq autres mois (Simulcast) avant d'être arrêtée le 8 novembre 2004 dans la zone de Cologne/Bonn et le 4 avril 2005 dans la zone de Düsseldorf/Ruhr. Le 19 novembre 2004, le LfM a promulgué la directive relative à l'octroi d'un soutien financier en faveur de la DVB-T (*Förderrichtlinie DVB-T*), qui est entrée en vigueur avec effet rétroactif au 3 mai 2004.

(23) Depuis son introduction dans les conurbations de Cologne/Bonn et de Düsseldorf/Ruhr, la transmission DVB-T a été étendue à d'autres zones de RNW. Le 29 mai 2006, la DVB-T a été introduite dans deux autres zones de RNW (Wuppertal et Ostwestfalen-Lippe). Dans le Münsterland, la DVB-T a démarré le 12 juin 2007, et la zone de diffusion devrait être élargie à Aix-la-Chapelle et Südwestfalen en novembre 2007. Contrairement aux zones de Cologne/Bonn et de Düsseldorf/Ruhr, la transition dans ces régions n'est toutefois achevée que par les radiodiffuseurs publics et non par les radiodiffuseurs privés ([23]).

([21]) «Un concept d'aide doit être développé pour les concitoyens et concitoyennes socialement défavorisés». Selon les informations dont dispose la Commission, un tel concept d'aide n'a toutefois pas été élaboré par le LfM.

([22]) Un multiplex correspond à un bloc de fréquences; en RNW, un multiplex comprend quatre emplacements de chaîne.

([23]) Dans une partie de la conurbation de Düsseldorf/Ruhr (*Oberbergischer Kreis*), le passage au numérique a déjà eu lieu sans la participation des radiodiffuseurs privés.

Octroi de licences de diffusion DVB-T pour les radiodiffuseurs privés

(24) Dans l'esprit du paragraphe 52a, alinéa 1er, du traité national sur la radiodiffusion dans l'Allemagne unie (*Staatsvertrag über den Rundfunk im vereinten Deutschland*, ci-après «RStV») ([24]), le paragraphe 28 de la LMG RNW précise qu'il convient, «lors de la première attribution de capacités de radiodiffusion numérique hertzienne à la télévision, de tenir compte en priorité des chaînes qui émettent par voie analogique dans la zone de diffusion considérée».

(25) Le 14 novembre 2003, le LfM a publié les statuts relatifs à l'attribution de capacités de transmission hertzienne aux chaînes de télévision et de radio ainsi qu'aux services de médias (statut d'attribution). La numérisation exigeait toutefois aussi l'exploitation des canaux analogiques hertziens disponibles qui avaient été octroyés à RTL Television (par l'intermédiaire de RTL Television GmbH), VOX/DTCP (via VOX Film- und Fernseh GmbH & Co. KG, qui fait partie, avec DTCP GmbH, de RTL Group) et SAT1 (Sat1 Satelliten Fernsehen GmbH, ci-après «ProSiebenSat.1»). Les licences analogiques correspondantes ont été attribuées par le LfM en 2002 et en 2003 et seraient arrivées à expiration respectivement les 21 juillet 2008 (RTL Television), 31 janvier 2007 (VOX) et 31 octobre 2010 (SAT1). Par lettre du 13 novembre 2003, le LfM a demandé aux radiodiffuseurs privés RTL, VOX et ProSiebenSat.1 de se déclarer par écrit disposés à libérer leurs canaux analogiques afin de pouvoir poursuivre l'attribution des capacités de transmission. Après réception de l'accord des diffuseurs ([25]), le LfM a notifié, en date du 4 décembre 2003, l'octroi des premières capacités de transmission DVB-T à des radiodiffuseurs privés dans les zones de Cologne/Bonn et de Düsseldorf/Ruhr [notification publiée dans le journal ministériel du Land (*Landesministerialblatt*) du 30 décembre 2003] ([26]).

(26) L'appel d'offres concernait la capacité de transmission réservée aux radiodiffuseurs privés, c'est-à-dire trois multiplex ou douze emplacements de chaîne dans chaque zone cible. Il prévoyait des critères de sélection au cas où il y aurait plus de candidats que d'emplacements de chaîne et où une décision prioritaire devrait être prise. En conformité avec la LMG RNW, ces critères étaient, entre autres, la contribution apportée par une chaîne à la diversité des chaînes et des fournisseurs et la présence d'un radiodiffuseur du réseau analogique hertzien ([27]). L'appel d'offres ne fournissait aucune information sur les coûts de transmission d'une chaîne par la voie de la DVB-T et ne contenait aucune indication quant à une éventuelle aide financière pour le passage au numérique. La date ultime pour le dépôt des candidatures était le 3 mars 2004.

(27) En réponse à l'appel d'offres, le LfM a reçu un total de vingt et une offres émanant de radiodiffuseurs et de fournisseurs de services de médias. ProSiebenSat.1 et RTL Group se sont portés candidats avec plusieurs bouquets de chaînes pour obtenir chacun un multiplex ([28]). Le 23 avril 2004, la commission des médias de LfM s'est prononcée sur l'attribution des emplacements de chaînes prévus pour les radiodiffuseurs privés. Sur la base de cette décision, le LfM a émis, le 14 mai 2004, une deuxième décision d'attribution pour les licences DVB-T correspondantes. Par cette décision, les radiodiffuseurs privés RTL Group et ProSiebenSat.1 ont obtenu chacun un multiplex, les autres diffuseurs, à savoir VIVA (VIVA Fernsehen GmbH), CNN (Turner Broadcasting Systems Deutschland GmbH), Eurosport (Eurosport SA) et onyx.tv/Terra Nova (Onyx Television GmbH) ([29]), se partageant la capacité de l'unique multiplex restant.

([24]) Traité national sur la radiodiffusion dans l'Allemagne unie du 31 août 1991, modifié en dernier lieu avec effet à partir du 1er mars 2007.

([25]) Lettre de RTL du 17 novembre 2003, lettre de VOX du 5 décembre 2003 et lettre de ProSiebenSat.1 du 23 décembre 2003.

([26]) Erstmalige Zuweisung von Übertragungskapazitäten für die landesweite digitale terrestrische Verbreitung bzw. Weiterleitung von Fernsehprogrammen und Mediendiensten im DVB-T Standard in Nordrhein-Westfalen [Premier octroi de capacités de transmission pour la diffusion numérique hertzienne à l'échelon du Land ou la transmission de chaînes de télévision et services de médias à la norme DBV-T en Rhénanie-du-Nord-Westphalie], notification du LfM du 4 décembre 2003, Journal ministériel du Land du 30 décembre 2003.

([27]) La disposition selon laquelle il convient de tenir compte en priorité, lors de l'octroi de licences DVB-T, des chaînes qui sont diffusées par voie analogique dans chaque zone de diffusion concernée et à laquelle il est fait référence au paragraphe 28, alinéa 1er, de la LMG RNW, est inscrite au paragraphe 52a, alinéa 1er, du RStV.

([28]) Dans sa réponse du 23 mars 2003, l'Allemagne a indiqué que, conformément au paragraphe 28 du LMG RNW, il était possible que la commission des médias du LfM attribue aux radiodiffuseurs RTL Group et ProSiebenSat.1 des multiplex entiers. Le paragraphe concerné précise qu'il convient de tenir compte en priorité des organismes de radiodiffusion télévisée qui ont des chaînes à diffusion analogique.

([29]) La licence a été attribuée à Onyx Television GmbH alors qu'il était notoire qu'à partir du 20 mai 2004, le fournisseur allait changer sa chaîne et remplacer sa chaîne musicale onyx.tv par la chaîne documentaire Terra Nova.

(28) Conformément au paragraphe 12, alinéa 2, de la LMG RNW, auquel renvoie également l'avis d'appel d'offres, la première autorisation est octroyée pour un minimum de quatre ans et un maximum de dix ans. Conformément à la décision du LfM du 14 mai 2004, ProSiebenSat.1, RTL et CNN ont obtenu chacun une licence d'une durée de cinq ans, VIVA une licence valable jusqu'au 2 décembre 2008, Eurosport SA une licence de trois ans et Terra Nova une licence valable jusqu'au 17 juin 2009. Terra Nova a toutefois cessé d'émettre par la plate-forme DVB-T le 1er juillet 2007 et a été remplacée par Tele 5 (TM-TV GmbH) ([30]), que le LFM a sélectionnée parmi sept candidats. Le tableau 1 donne un aperçu de la transition vers le numérique dans la zone de Cologne/Bonn, y compris la phase simulcast, chez les radiodiffuseurs publics (pas chez les radiodiffuseurs privés, voir considérant 22).

Tableau 1

Transmission hertzienne dans la zone de Cologne/Bonn avant et après le passage au numérique

Canal	Chaîne analogique	Segment à partir du 4.4.2005	Chaînes à partir du 24.5.2004	Chaînes à partir du 8.11.2004	Chaînes à partir du 4.4.2005
K 05	*Sat.1*		*ARD — Simulcast*	X	X
K 26	*ZDF*	Niveau fédéral	ZDF Bouquet	ZDF Bouquet	ZDF Bouquet
K 29	*ZDF*	D	*ZDF — Simulcast*	RTL Bouquet	RTL Bouquet
K 34	*VOX*		ZDF Bouquet	X	X
K 36	*RTL*	E			Viva/Eurosport/CNN/ Terra Nova (Tele5 à partir du 1.7.2007)
K 43	*ARD*	C	RTL/VOX/ ProSieben/Sat.1	Pro7Sat.1 Bouquet	Pro7Sat.1 Bouquet
K 49	*WDR*	B	*WDR — Simulcast*	WDR Bouquet	WDR Bouquet
K 65	X	A	ARD Bouquet	ARD Bouquet	ARD Bouquet
K 66	X		N24/Kabel 1/ RTL II/Super RTL	Viva/Eurosport/CNN/ Terra Nova	X

Explications: les services de réseau pour les canaux de transmission DVB-T K26, K29, K36 et K43 sont gérés par T-Systems, tandis que les canaux de transmission K49 et K65 ont été attribués à WDR, mais les services de réseau sont également partiellement gérés par T-Systems. Les transmissions analogiques sont indiquées en italique. Un «bouquet» est un ensemble de quatre chaînes qui est diffusé par le biais d'un multiplex numérique. Les emplacements de chaîne DVB-T attribués aux diffuseurs dans la zone de Düsseldorf/Ruhr ne sont pas mentionnés dans le tableau. Le passage au numérique dans la zone de Cologne/Bonn s'est certes achevé le 8 novembre 2004, mais à la suite de la transition dans la zone de Düsseldorf/Ruhr, certaines adaptations techniques mineures ont été entreprises, le 4 avril 2005, lors de l'attribution d'emplacements de chaîne. Selon les informations en la possession de la Commission, les canaux de transmission K05, K65 et K66 ne sont pas utilisés actuellement pour la transmission télévisée. Le tableau a uniquement pour but de faciliter la compréhension.

Octroi des licences pour le réseau DVB-T

(29) À la demande de la chancellerie du Land de RNW, l'Autorité de régulation des télécommunications et des postes (ci-après «RegTP») a ouvert, le 4 février 2004, la procédure d'attribution de fréquences ([31]). À l'instar de ce qui s'est fait pour les radiodiffuseurs, les opérateurs de réseaux analogiques hertziens avaient préalablement renoncé à leurs licences analogiques qui étaient illimitées dans le temps. Le besoin total pour la transmission numérique a été réparti en cinq segments (A à E) correspondant aux différentes voies de transmission (multiplex numériques). Le décret y relatif ne mentionne pas, par ailleurs, qu'un besoin de segment supplémentaire à l'échelle nationale a déjà fait l'objet d'un appel d'offres, le 27 novembre 2002 ([32]). Ce segment a été attribué à T-Systems (filiale de Deutsche Telekom) et inclut la transmission des programmes télévisés de ZDF.

([30]) Voir la communication sur le site internet du LfM: http://www.lfm-RNW.de/presse/index.php3?id=537
([31]) Journal officiel RegTP nº 3/2004, voir nº 3/2004, p. 82.
([32]) Journal officiel RegTP nº 23/2002, voir nº 36/2002, p. 1695.

(30) Dans la procédure d'attribution de fréquences en RNW, T-Systems a posé sa candidature pour les fréquences permettant de couvrir les segments C, D et E qui sont attribuées aux multiplex pour les radiodiffuseurs privés et à WDR pour les segments A et B qui sont prévus pour les radiodiffuseurs publics. Comme chacun des cinq segments n'a fait l'objet que d'une seule demande, la RegTP a attribué les fréquences dans la procédure «de demande» et a pu renoncer à l'ouverture de la deuxième phase de la procédure d'attribution de fréquences, à savoir la phase «d'adjudication». Étant donné que T-Systems et WDR étaient déjà les opérateurs du réseau terrestre analogique et qu'ils possédaient de ce fait déjà une licence de télécommunication, la condition de la répartition des fréquences au stade de la demande était donc remplie. Les droits d'exploitation du réseau DVB-T ont été attribués pour vingt ans environ jusqu'au 31 décembre 2025.

2. *DESCRIPTION DÉTAILLÉE DE LA MESURE D'AIDE*

(31) L'objet de la notification est l'aide financière que le LfM veut accorder aux radiodiffuseurs privés pour la transmission numérique hertzienne de leurs chaînes dans les conurbations de Cologne/Bonn et de Düsseldorf/Ruhr. Selon les estimations de l'Allemagne, 14 des 18 millions d'habitants de RNW peuvent capter la DVB-T à la suite de l'introduction de cette technologie dans ces zones ([33]).

(32) La base juridique est constituée par le paragraphe 40 du traité de radiodiffusion (paragraphe 1, n° 2) et le paragraphe 88 de la LMG RNW (paragraphe 3, n° 8), selon lesquels le Landesanstalt für Medien (LfM) a pour mission de soutenir, sur la part des redevances de radiotélévision qui lui revient, entre autres, l'infrastructure technique nécessaire à la radiodiffusion ainsi que des projets portant sur de nouvelles techniques de radiodiffusion récentes. Le budget du LfM est financé pour l'essentiel à partir d'un quota de 2 % de la recette de la redevance de radiotélévision qui échoit à la RNW (en vertu du paragraphe 40 du traité de radiodiffusion en liaison avec le paragraphe 55 de ce même traité, des paragraphes 10 et 11 du RFinStV et du paragraphe 116, alinéa 1er, de la LMG RNW) ([34]). Les redevances de radiotélévision sont perçues par la centrale de recouvrement des impôts, qui les transfère au LfM et à d'autres bénéficiaires autorisés.

(33) Les conditions précises de l'octroi d'une aide financière aux radiodiffuseurs privés par le LfM sont arrêtées dans la directive relative à l'octroi d'un soutien financier en faveur de la DVB-T (*Förderrichtlinie DVB-T*) ([35]) du 19 novembre 2004. Conformément au paragraphe 2 de celle-ci, les rétributions payées pour l'exploitation du réseau émetteur peuvent être utilisées dans le but de promouvoir celui-ci. Conformément au paragraphe 3, tous les radiodiffuseurs privés de chaînes télévisées ou tous les fournisseurs de services de médias auxquels des capacités de transmission numérique hertzienne sont accordées peuvent bénéficier d'une subvention. Le paragraphe 4 de ladite directive précise que les ressources sont octroyées sous la forme de subventions. Le paragraphe 5, alinéa 1er, limite la durée de l'aide à cinq ans d'exploitation. L'alinéa 2 de ce même paragraphe précise que «l'aide ne doit pas (…) représenter plus de 30 % des rétributions payées pour l'exploitation du réseau émetteur et est dégressive. Elle commence à 40 % des rétributions pour l'exploitation du réseau d'émetteurs au cours de la première année d'exploitation et se réduit de cinq points de pourcentage par année pour atteindre un pourcentage d'aide qui ne dépasse pas 20 % au cours de la cinquième année d'exploitation». Le paragraphe 5, alinéa 3, ajoute que «les économies réalisées à la suite de l'abandon des émetteurs analogiques ("bénéfices d'abandon") sont prises en compte dans l'aide».

(34) La transposition précise de la directive relative à l'octroi d'un soutien financier en faveur de la DVB-TL a été présentée en détail dans la notification. Cette même aide est prévue pour les radiodiffuseurs Viva, Eurosport, CNN et Terra Nova (ou Tele 5 à partir du 1er juillet 2007) qui n'émettaient pas par la voie analogique auparavant. Conformément à l'article 2, paragraphe 5, de cette directive, l'aide sera réduite progressivement de cinq points de pourcentage par an, passant de 40 % de la somme que les groupes de diffuseurs doivent verser aux opérateurs réseau pour la transmission à 20 % au cours de la cinquième année d'exploitation.

([33]) Réponses de l'Allemagne du 2 mai 2005.
([34]) 45 % de ces fonds vont à la fondation du film Filmstiftung RNW GmbH.
([35]) Voir le considérant 22.

(35) La notification ne faisait pas mention d'une réduction échelonnée de l'aide conformément au paragraphe 5, alinéa 2, de ladite directive pour RTL Group et ProSiebenSat.1, c'est-à-dire les radiodiffuseurs privés qui diffusaient leurs chaînes auparavant par la voie analogique. Dans le cas de ces radiodiffuseurs, qui se sont vus attribuer chacun un multiplex entier, le calcul de la subvention repose sur la différence entre le montant total des rétributions versées pour la transmission analogique et pour la transmission numérique en Rhénanie-du-Nord-Westphalie et dans les Länder du Nord. Selon l'Allemagne, ce calcul doit permettre de tenir compte, conformément au paragraphe 5, alinéa 3, de la directive, des économies réalisées par l'abandon des émetteurs analogiques.

(36) Dans la notification, l'Allemagne a en outre fourni des explications sur le montant prévu de l'aide, qui est axé sur les rétributions estimées à verser pour la transmission DVB-T. L'attention a également été attirée sur le fait que le calcul de l'aide publique se fonderait sur les rétributions de transmission réelles que les opérateurs réseau percevraient auprès des radiodiffuseurs privés au moment de l'octroi des aides. D'après la loi sur les télécommunications, les rétributions de transmission ne sont fixées par l'Agence de réseau fédérale (BNetzA) que s'il a été constaté que l'opérateur réseau dispose d'un pouvoir de marché considérable sur le marché pertinent. La BNetzA a défini le marché pertinent pour la transmission de signaux radio en se fondant sur les dispositions communautaires en la matière. Sur la base de ce qui précède, T-Systems, l'opérateur réseau des radiodiffuseurs privés, ne dispose d'un pouvoir de marché considérable que sur le marché de la radiodiffusion terrestre par le biais des ondes ultracourtes ([36]). T-Systems peut donc continuer à fixer lui-même le niveau des rétributions de transmission DVB-T à verser par les radiodiffuseurs privés.

(37) Selon la notification, l'Allemagne a estimé les rétributions de transmission DVB-T pour un multiplex à 2,7 millions EUR par an. Les rétributions de transmission pour un emplacement de chaîne ont été évaluées en conséquence à 0,675 million EUR par an et à 3,375 millions EUR pour les cinq années du régime ([37]); elles sont donc inférieures aux rétributions par emplacement de chaîne pour la transmission numérique hertzienne.

(38) Sur la base de ces données, une aide de 4 050 000 EUR au total a été planifiée pour les programmes Viva, Eurosport, CNN et Terra Nova (Tele 5 à partir du 1er juillet 2007). L'aide prévue pour la durée de cinq ans par emplacement de chaîne est mentionnée dans le tableau 2.

Tableau 2

Redevances de transmission estimées pour Viva, Eurosport, CNN et Terra Nova (Tele 5)

(en EUR)

Année	Redevance de transmission par emplacement de chaîne	Intensité de l'aide	Montant de l'aide
1re année	675 000	40 %	270 000
2e année	675 000	35 %	236 250
3e année	675 000	30 %	202 500
4e année	675 000	25 %	168 750
5e année	675 000	20 %	135 000
Montant total par emplacement de chaîne	3 375 000		1 012 500

([36]) Le résultat de l'analyse de marché a été communiqué à la Commission, le 31 juillet 2006.

([37]) La somme réellement perçue par T-Systems auprès des radiodiffuseurs privés pour la transmission numérique hertzienne est certainement moindre. Selon l'Allemagne, les rétributions s'élèvent, par emplacement de chaîne, à environ 611 000 EUR par an (par exemple pour 2005 et 2006).

(39) Le calcul pour RTL Group et ProSiebenSat.1 est présenté dans le tableau 3. Les autres Länder sont repris sous «Allemagne du Nord» ([38]).

Tableau 3

Calcul des «coûts supplémentaires» de l'Allemagne pour ProSiebenSat.1 et RTL ([39])

(en EUR)

	RTL Group		ProSiebenSat.1	
	NRW	Allemagne du Nord	NRW	Allemagne du Nord
Chaînes analogiques/rétributions de transmission par année	RTL, VOX	RTL	Sat1	Sat1, Pro7
	2,2 millions	3,9 millions	0,8 million	4,6 millions
Chaînes numériques/rétributions de transmission par an	RTL, VOX, RTL2, S.RTL	RTL, VOX, RTL2, S.RTL	Sat1, Pro7, N24, K1	Sat1, Pro7, N24, K1
	2,7 millions	3,3 millions	2,7 millions	3,3 millions
Différence de rétributions entre la transmission analogique et la transmission numérique	– 0,5 million	+ 0,6 million	– 1,9 million	+ 1,3 million
Bilan total	+ 0,1 million		– 0,6 million	

(40) Se fondant sur ces calculs, le LfM n'a pas l'intention d'accorder une aide à RTL Group. D'une part, il a été constaté que RTL Group présentait un bilan global positif. D'autre part, il est expliqué dans la notification que, dans le cadre des négociations sur la restitution des licences pour la transmission analogique, RTL Group a renoncé expressément à une aide. Dans le cas de ProSiebenSat.1, on est parti de «coûts supplémentaires» pouvant atteindre 600 000 EUR par an, de sorte que l'Allemagne compte, pour les cinq années du régime, sur une aide annuelle pouvant atteindre 550 000 EUR (au total jusqu'à 2,75 millions EUR), ce qui correspond à environ 28 % de l'ensemble des rétributions de transmission DVB-T payées en RNW par ProSiebenSat.1.

(41) D'après ces calculs, le budget total de l'aide pour la transmission DVB-T par les radiodiffuseurs privés pour les cinq années est estimé à 6,8 millions EUR.

(42) Le LfM n'accorde l'aide décrite que pour les emplacements de chaîne des radiodiffuseurs privés. Les radiodiffuseurs publics couvrent les dépenses qu'ils doivent engager pour la transmission DVB-T à partir des rentrées de la redevance de radiotélévision qui leur échoient. Selon les informations communiquées par l'Allemagne, WDR dispose, pour la période de 2001 à 2008, d'environ 40,8 millions EUR pour financer les coûts du passage au numérique. ZDF ne disposait, par contre, que de 36,8 millions EUR au total au cours de la période de 2001 à 2004 et de 33,2 millions EUR entre 2005 et 2008 pour le passage à DVB-T au niveau national.

(43) La *Förderrichtline* est entrée en vigueur le 3 mai 2004 avec effet rétroactif. L'Allemagne s'est par ailleurs engagée, sur la base d'une décision de la commission des médias du LfM, à ne pas accorder l'aide avant d'avoir obtenu une autorisation de la Commission fondée sur le droit des aides. Aucune aide financière n'a, dès lors, été accordée aux radiodiffuseurs privés dans le cadre du régime.

([38]) La notification ne contient aucune indication sur la façon dont les rétributions de transmission totales ont été calculées pour les Länder du nord de l'Allemagne.

([39]) Tant pour la transmission analogique que pour la transmission numérique, les rétributions de transmission sont calculées en fonction du nombre de chaînes individuelles diffusées par les radiodiffuseurs. La méthode de calcul utilisée par les autorités allemandes ne tient pas compte du nombre plus élevé de chaînes en mode de transmission numérique par rapport à la transmission analogique, bien qu'il existe un lien de cause à effet entre cette augmentation et les rétributions totales plus élevées de la transmission numérique. Les recettes perçues par les radiodiffuseurs en provenance de la diffusion de ces programmes ne sont, en outre, pas prises en considération dans les calculs. La Commission évalue cette méthode de calcul aux considérants 74, 123 et 171.

III. **MOTIFS DE L'OUVERTURE DE LA PROCÉDURE OFFICIELLE D'EXAMEN**

(44) Dans sa décision d'ouverture de la procédure, la Commission a estimé provisoirement que l'aide prévue par le LfM répondait à toutes les conditions de l'article 87, alinéa 1er, du traité CE et constituait donc une aide d'État. De l'avis de la Commission, la mesure est accordée à partir de ressources d'État et doit être imputée à l'État. La Commission a en outre constaté que l'aide offrait un avantage aux radiodiffuseurs privés en tant que bénéficiaires directs et pourrait aussi favoriser indirectement l'opérateur réseau T-Systems.

(45) Dans la décision d'ouverture, la Commission a en outre émis des doutes quant au fait que les procédures pour l'octroi des licences de radiodiffusion et d'exploitation de réseau aient été conçues de manière à limiter, voire à supprimer l'avantage économique sélectif susceptible de découler de l'aide et à empêcher ainsi une distorsion de la concurrence. La Commission a estimé que la mesure constituait une aide sectorielle susceptible de fausser la concurrence entre les différentes plates-formes de transmission (terrestre, câble, satellite). Il a en outre été souligné que la mesure risquait également de fausser la concurrence entre les radiodiffuseurs privés. Vu la concurrence existant au niveau international tant entre les diffuseurs qu'entre les opérateurs réseau, la Commission a estimé que la mesure risquait d'affecter les échanges entre les États membres.

(46) La Commission a également émis des doutes quant à la compatibilité de la mesure avec le traité CE. Dans la décision d'ouverture, elle est arrivée à la conclusion que les conditions pour l'application de l'article 87, paragraphe 3, point c), de l'article 87, paragraphe 3, point d), et de l'article 86, paragraphe 2, du traité CE ne pouvaient pas être remplies. Elle a estimé, en particulier, que rien ne prouvait que, compte tenu de la situation de marché en RNW, la mesure peut être considérée comme appropriée, indispensable et proportionnée pour remédier à une défaillance déterminée du marché que le passage à la télévision numérique pourrait aggraver. Dans la décision d'ouverture de la procédure, il a été invoqué que l'aide n'était pas en rapport avec un contenu culturel déterminé. La Commission a par ailleurs remis en question le fait que la mesure puisse être considérée comme un paiement destiné à compenser la fourniture de services d'intérêt économique général.

(47) La Commission a enfin aussi ouvert la procédure formelle d'examen afin de permettre à l'Allemagne ainsi qu'aux tiers de présenter leurs observations sur l'évaluation provisoire de la Commission en ce qui concerne la mesure décrite et de fournir à la Commission des informations objectives sur la mesure.

IV. **OBSERVATIONS DES TIERS** [40]

(48) L'ANGA a souligné que l'aide en faveur de la DVB-T faussait la concurrence entre les différentes plates-formes de transmission au détriment des câblodistributeurs. L'introduction de la DVB-T a déjà

[40] ProSiebenSat.1 et la Deutscher Kabelverband (DKV) n'ont pas pris position dans le cadre de cette procédure. Pour que le dossier soit complet, la Commission tient à préciser que ces intéressés ont présenté leur point de vue dans l'affaire similaire concernant la Bavière (aide d'État C 33/06, voir considérant 4). En tant que fournisseur subventionné, ProSiebenSat.1 a souligné dans ce cadre l'importance de l'aide pour le passage au numérique et le maintien de la plate-forme terrestre sous l'angle économique. ProSiebenSat.1 a fait savoir qu'en raison du recul de la part de marché de la plate-forme hertzienne, elle envisageait de ne plus exploiter cette voie de transmission. ProSiebenSat.1 a en outre expliqué qu'en raison du risque économique lié au passage au numérique (notamment du risque d'une moindre couverture après la transition), elle n'aurait pas participé à l'introduction de la DVB-T sans l'aide annoncée. Par ailleurs, la participation des grands groupes de radiodiffuseurs privés aux côtés de radiodiffuseurs publics a été rendue indispensable pour s'assurer de l'intérêt du consommateur dans la DVB-T. ProSiebenSat.1 a prétendu que tout avantage perçu par les radiodiffuseurs sous la forme de rétributions de transmission serait attribué aux opérateurs réseau. ProSiebenSat.1 a enfin expliqué que l'aide servait également à compenser l'avantage dont bénéficiaient les radiodiffuseurs publics, qui disposaient de moyens considérables pour la numérisation, et a eu une influence positive sur la concurrence dans le domaine de l'infrastructure. La Deutsche Kabelverband a par contre appuyé les conclusions de la Commission dans la décision d'ouverture. Selon la fédération, la mesure envisagée fausserait la concurrence entre les différentes plates-formes de transmission et n'est en outre pas nécessaire pour l'introduction de la DVB-T. L'accent a, par ailleurs, été mis expressément sur d'autres alternatives liées au marché visant à promouvoir la DVB-T. Selon la Kabelverband, l'introduction de la DVB-T a engendré chez les câblodistributeurs une perte de clientèle: en 2005, la branche a enregistré un recul de sa clientèle de 33 % par rapport à 2004. La DKV a souligné que, d'après les statistiques de l'ASTRA, la couverture hertzienne s'était nettement améliorée dans les différents Länder depuis le passage à la DVB-T. De l'avis de la DKV, la mesure favorisera Deutsche Telekom lors du lancement de son offre IP-TV. Enfin, la DKV a avancé que l'encouragement de la DVB-T par rapport à d'autres infrastructures pour des raisons de diversité médiatique, de diffusion de chaînes locales et régionales ou de couverture totale par la DVB-T ne pouvait pas se justifier en invoquant l'intérêt public.

entraîné une perte de clientèle chez des câblodistributeurs dans les Länder fédéraux concernés. En revanche, le transfert de clientèle de la télévision terrestre vers le câble après l'abandon de la télévision analogique hertzienne n'est resté que très limité et ne compense absolument pas la migration continue des clients du câble. Selon l'ANGA, la mesure doit avoir fait chuter la part représentée par la câblodistribution alors qu'il existe déjà une concurrence très rude avec les opérateurs satellite et les opérateurs de la large bande (ou de IPTV), ainsi qu'entre les différents câblodistributeurs. L'ANGA conteste en outre la transparence des résultats des procédures d'octroi de licences pour la radiodiffusion et le réseau. En ce qui concerne l'octroi des licences de radiodiffusion, la fédération prétend que la procédure a favorisé les diffuseurs qui diffusaient déjà leurs chaînes par voie analogique (ProSiebenSat.1 et RTL group) en leur accordant des multiplex entiers qui sont aussi utilisés pour la transmission de chaînes qu'ils n'émettaient pas par voie analogique. Lors de l'octroi des licences de réseau, il était évident depuis le début, selon ANGA, que les radiodiffuseurs d'ARD et que l'opérateur réseau T-Systems allaient obtenir les licences. La fédération prétend que les subventions créent en faveur de Deutsche Telekom un avantage qui engendre des distorsions de concurrence, non seulement dans le secteur de la radiodiffusion, mais aussi dans celui de la communication électronique si Deutsche Telekom lie l'offre DVB-T de sa filiale T-Systems à celles de la large bande au profit de ses propres clients. L'ANGA avance, pour terminer, l'argument qu'il existe d'autres alternatives liées au marché pour le financement de la DVB-T, telles que le cryptage de chaînes et la perception de redevances d'utilisation.

(49) ish NRW GmbH, le plus grand câblodistributeur à large bande en RNW a fait part d'un point de vue semblable à celui de l'ANGA et a adhéré au point de vue défendu par la Commission dans sa décision d'ouverture. *ish* affirme avoir subi d'importantes pertes de clientèle (environ 500 000 clients en l'an 2005) à la suite de l'introduction de la DVB-T compte tenu de la «gratuité» (subventionnée) de la réception DVB-T ([41]) par comparaison avec le câble payant. Cette perte de clientèle n'a pas pu être compensée par la faible croissance de la clientèle après l'abandon de la transmission terrestre analogique. Selon *ish*, les chiffres de clientèle n'ont pu être stabilisés que grâce aux investissements élevés dans la modernisation de l'infrastructure câblée et le renouvellement de la structure de production. L'objectif des subventions est d'obtenir une technologie dont la rentabilité est douteuse et qui peut être financée par d'autres moyens tels que le cryptage ou la perception de redevances d'utilisation. Tout comme ANGA, *ish* estime que la mesure renforcera également la position de Deutsche Telekom sur le marché de la large bande. Enfin, *ish* avance que les radiodiffuseurs qui émettaient par le biais de la plate-forme hertzienne bénéficieraient, par ailleurs, d'un encouragement supplémentaire résultant du soutien financier alors qu'ils jouiraient déjà d'un avantage par rapport aux câblodistributeurs en raison de l'obligation de diffusion imposée par le paragraphe 16, alinéa 2, de la LMG RNW, qui contraint les câblodistributeurs de diffuser sur leur propre réseau des chaînes transmises par voie hertzienne sur la base d'une attribution du LfM.

(50) L'European Satellite Operators Association a aussi largement souscrit au point de vue défendu par la Commission dans la décision d'ouverture. L'ESOA pense que l'aide du LfM engendre une distorsion de la concurrence entre les différentes plates-formes de transmission. D'une manière générale, elle est d'avis que l'intervention de l'État visant à soutenir le passage au numérique doit être transparente et justifiée, n'engendrer aucune discrimination et respecter la neutralité technologique. L'encouragement de la transmission par voie terrestre contribue à isoler les autres voies de transmission du marché. L'ESOA souligne que les opérateurs satellite ont introduit la transmission numérique par satellite sans intervention de l'État et explique qu'en dépit des investissements considérables requis, l'exploitation de satellites présente certains avantages par rapport à la diffusion hertzienne (par exemple, grande portée, transmission sans fil, moindres coûts d'infrastructure).

V. **COMMENTAIRES DE LA RÉPUBLIQUE FÉDÉRALE D'ALLEMAGNE**

(51) L'Allemagne ne considère pas la mesure comme une aide d'État. Elle estime, en outre, que même si elle devait contenir des éléments d'aide, la mesure est compatible avec le marché commun. En dehors d'informations détaillées concernant la qualification et la compatibilité de la mesure, les observations écrites présentées par l'Allemagne contenaient également des arguments généraux concernant la politique et la compétence de la Commission au regard des dispositions régissant les aides.

([41]) Selon *ish*, la télévision captable «gratuitement» grâce à la DVB-T est un argument important dans la campagne de marketing lancée par les autorités en faveur de l'introduction de la DVB-T, qui a été avancé afin d'inciter la clientèle à passer du câble à la DVB-T.

(52) D'une manière générale, l'Allemagne estime que la Commission n'est pas habilitée à intervenir dans la décision politique prise par la Fédération et les Länder en faveur du maintien et de la numérisation de la plate-forme hertzienne. Selon elle, la Commission n'est pas compétente pour évaluer en lieu et place des autorités de l'État membre si d'autres mesures sont plus appropriées. Selon l'Allemagne, la neutralité technologique n'est pas un critère approprié pour évaluer la compatibilité des mesures d'aide dans le domaine de la télévision numérique. Elle se demande si le point de vue de la Commission et la longueur de l'examen de la mesure en cause sont bien compatibles avec l'intention de promouvoir la numérisation qui a été déclarée par la Commission. Il ressort des arguments avancés par l'Allemagne que les décisions de la Commission ne sont pas cohérentes, en particulier en ce qui concerne les bases d'évaluation de la compatibilité. Les critères invoqués dans la décision finale relative à la mesure envisagée pour Berlin-Brandebourg ne s'appliquent pas à la présente affaire et ne donnent pas aux autorités compétentes suffisamment d'indications sur les mesures compatibles avec le marché commun qui ont contribué au maintien de la plate-forme terrestre.

(53) Pour ce qui est de la qualification de cette mesure, l'Allemagne affirme à plusieurs reprises que les paiements prévus sont des compensations pour un service d'intérêt public et que les critères Altmark sont remplis. L'Allemagne prétend également que la mesure n'engendre une distorsion ni de la concurrence entre les radiodiffuseurs ni entre les différentes plates-formes de transmission. Elle rappelle que les procédures pour l'octroi de licences de radiodiffusion par le LfM ainsi que l'octroi des licences réseau par la RegTP ont été transparentes et que les dispositions juridiques nationales en vigueur ont été satisfaites en tous points. Même si l'aide n'a pas été mentionnée dans l'avis d'appel d'offres relatif à l'octroi des licences de radiodiffusion, l'Allemagne affirme qu'en vertu de la convention de coopération datée du 20 octobre 2003, tous les candidats étaient au courant de la mesure d'aide prévue.

(54) Dans sa réponse aux observations formulées par le secteur du câble, l'Allemagne remet en cause la prétendue perte de clientèle des câblodistributeurs et émet des doutes concernant les données présentées par *ish*. Selon l'Allemagne, une migration de la clientèle du câble, même si elle a eu lieu, n'est pas forcément liée à l'introduction de la DVB-T. L'Allemagne rappelle à ce sujet que dans les années 1980, les réseaux de câble à large bande ont été construits avec le soutien de l'État et que la transmission par câble bénéficie également d'une aide qui lui est conférée par voie juridique (ordonnance relative aux coûts accessoires de location). L'Allemagne maintient en outre que l'approche globale poursuivie respecte la neutralité technologique et qu'elle est par ailleurs disposée à promouvoir aussi la numérisation du câble.

(55) Compte tenu des parts de marché élevées du câble et du satellite, l'Allemagne estime qu'il n'existe aucun risque que les diffuseurs se détournent de ces plates-formes ou influencent le choix du client. La position de marché des câblodistributeurs et des opérateurs satellite n'est pas influencée par la mesure; bien au contraire, une pression concurrentielle positive s'exerce sur eux et la numérisation poussera ces plates-formes. Elle doute par ailleurs de ce que le câble, le satellite et la diffusion par voie terrestre, compte tenu des grandes différences technologiques et des coûts engendrés, entre autres, par le passage d'un mode de transmission à un autre, fassent partie d'un seul et même marché. Selon l'Allemagne, la télévision hertzienne n'entre pas en concurrence directe avec la télévision par satellite ou la télévision câblée, mais est plutôt complémentaire de celles-ci.

(56) De l'avis de l'Allemagne, la mesure ne confère pas un avantage indirect à l'opérateur réseau T-Systems. L'avantage qui pourrait éventuellement résulter pour l'opérateur réseau à la suite de l'octroi de l'aide ne peut être ni prouvé ni quantifié et ne suffit pas pour considérer T-Systems comme un bénéficiaire indirect au sens du droit des aides. L'Allemagne prétend que l'exploitation garantie du réseau découle non pas de la mesure, mais bien de l'octroi de licences de radiodiffusion. Par ailleurs, la mesure ne permettrait pas forcément à T-Systems d'exiger des rétributions plus élevées ou d'obtenir des recettes plus élevées. S'agissant des effets de la mesure sur les échanges entre les États membres, l'Allemagne estime que le seul fait que les radiodiffuseurs et les opérateurs réseau soient en concurrence sur la scène internationale ne suffit pas pour conclure à une perturbation du commerce intracommunautaire.

(57) Même si la mesure est perçue comme une aide d'État, elle doit être considérée comme compatible avec le marché commun en vertu de l'article 86, paragraphe 2, et de l'article 87, paragraphe 3, point c) ou b) du traité CE. L'Allemagne estime que l'introduction de la télévision numérique hertzienne est un service d'intérêt économique commun. Cette mission a été transférée aux radiodiffuseurs privés à la suite de l'attribution de capacités de transmission DVB-T.

(58) Se référant à l'article 87, paragraphe 3, point c), du traité CE, l'Allemagne affirme en outre que la Commission n'a pas suffisamment tenu compte des aspects positifs de l'introduction de la DVB-T. La Commission n'a, en particulier, pas tenu compte de la contribution de la DVB-T à la diversité des médias, de la capacité de la plate-forme hertzienne à diffuser des chaînes régionales et locales, du potentiel d'innovation de la DVB-T (surtout pour la réception sur des terminaux mobiles) et de la contribution de la mesure à la couverture, par la DVB-T, de zones rurales et isolées. La Commission a également omis de tenir compte des gains d'efficacité que le LfM a pu réaliser grâce au soutien d'un passage rapide au numérique et à la coordination de l'opération avec les Länder de l'Allemagne du Nord. Le fait que la DVB-T soit introduite dans d'autres zones de RNW sans la participation de radiodiffuseurs privés indique que sans cette incitation supplémentaire, les opérateurs privés ne sont pas intéressés par une participation à cette plate-forme. D'une manière générale, l'Allemagne estime que la mesure est compatible avec la communication de la Commission concernant la transition de la radiodiffusion analogique à la radiodiffusion numérique (ci-après «communication sur le passage au numérique») ([42]). Selon l'Allemagne, l'aide sert à surmonter les difficultés énoncées dans la communication et offre partiellement une compensation pour les coûts importants de la transition qui doivent être supportés à court terme et auxquels il est fait également référence dans la communication

(59) L'Allemagne estime en outre que la Commission devrait examiner la conformité de la mesure au regard de l'article 87, paragraphe 3, point b), du traité CE, étant donné que la mesure est un important projet d'intérêt européen commun. Ceci ressort également de la communication sur le passage au numérique et de l'utilité économique, sociale et politique considérable de la numérisation.

VI. **APPRÉCIATION DE LA MESURE**

1. *EXISTENCE D'UNE AIDE D'ÉTAT AU SENS DE L'ARTICLE 87, PARAGRAPHE 1, DU TRAITÉ CE*

(60) La Commission a examiné si la mesure devait être considérée comme une aide d'État au sens de l'article 87, paragraphe 1, du traité CE en vertu duquel «sont incompatibles avec le marché commun, 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». Les conditions suivantes doivent être réunies pour qu'une mesure soit considérée comme une aide d'État: 1) la mesure doit être octroyée à partir de ressources d'État et être imputable à l'État; 2) elle doit fournir un avantage économique aux entreprises concernées; 3) l'avantage doit être sélectif et fausser ou menacer de fausser la concurrence; 4) la mesure influence les échanges intracommunautaires.

1.1. MESURES FINANCÉES À PARTIR DE RESSOURCES D'ÉTAT IMPUTABLES À L'ÉTAT

(61) Selon la jurisprudence constante de la Cour de justice des Communautés européennes, pour que des avantages puissent être qualifiés d'aides au sens de l'article 87, paragraphe 1, du traité CE, il faut, d'une part, qu'ils soient accordés directement ou indirectement au moyen de ressources d'État et, d'autre part, qu'il soient imputables à l'État ([43]). Il n'y a pas lieu d'établir une distinction entre les aides d'État et les aides octroyées à partir de ressources d'État afin que tombent sous la définition de l'aide non seulement les aides octroyées directement par l'État, mais aussi les aides provenant d'institutions publiques ou privées qui sont désignées ou instituées à cette fin par cet État ([44]). En effet, le droit communautaire ne saurait admettre que le seul fait de créer des institutions autonomes chargées de la distribution d'aides permette de contourner les règles relatives aux aides d'État ([45]).

([42]) COM(2003) 541 final, voir note 9 de bas de page.
([43]) Arrêt du 15 juillet 2004 dans l'affaire C-345/02, *Pearle e. a.*, Rec. 2004, p. I-7139, point 35 renvoyant à l'arrêt du 21 mars 1988 dans l'affaire C-303/88 *Italie/Commission*, Rec. 1991, p. I-1433, point 11 et à l'arrêt du 16 mai 2002 dans l'affaire C-482/99 *France/Commission* (*Stardust Marine*), Rec. 2002, p. I-4379, point 24.
([44]) Affaire C-345/02, *Pearle e. a.*, Rec. 2004, p. I-7139, point 34 renvoyant à l'arrêt du 13 mars 2001, dans l'affaire C-379/98, *PreussenElektra AG*, point 58; voir également arrêt du 17 mars 1993 dans les affaires liées C-72/91 et C-73/91, *Firma Sloman Neptun Schiffahrt AG*, Rec. 1993, p. I-887, point 19.
([45]) Affaire C-482/99, France/Commission, *Stardust Marine*, Rec. 2002, p. I-4379, point 23.

(62) Dans la procédure, l'Allemagne invoque que l'aide n'est pas octroyée à partir de ressources d'État, étant donné qu'elle est financée à partir de redevances de radiotélévision acquittées par le téléspectateur individuel et ne constitue donc pas une charge pour le budget de l'État. Cette interprétation ressort des arrêts de la Cour de justice dans les affaires *PreussenElektra* ([46]), *Sloman Neptun* ([47])*et Pearle e. a.* ([48]).

(63) L'Allemagne ne conteste pas que le LfM est une institution publique créée par l'État, chargée de missions publiques, et que l'aide est octroyée à partir de ses ressources. Le LfM est une institution de droit public avec une capacité juridique qui a été instituée en vertu de la loi sur les médias du Land de RNW. Cette loi arrête la structure d'organisation du LfM et lui attribue des missions publiques multiples dans la gestion de la radiodiffusion et des fréquences. Le LfM est soumis au contrôle juridique de l'État par le gouvernement du Land de Rhénanie-du-Nord-Westphalie ([49]). Ses comptes annuels sont contrôlés par la cour des comptes du Land ([50]). Les missions publiques pertinentes en l'espèce et la promotion de l'infrastructure technique de radiodiffusion et des projets dans le domaine des techniques de radiodiffusion récentes sont définies dans la convention nationale relative à la radiodiffusion ([51]). La LMG RNW établit en outre expressément que le LfM accompagne et soutient la transition de la transmission analogique vers la transmission numérique ([52]). Le LfM doit donc être considéré comme une institution publique qui a été créée par l'État dans l'intérêt public général.

(64) L'aide prévue conformément à la mesure en cause grève manifestement le budget du LfM. Le fait que les ressources d'État qui sont à la disposition du LfM proviennent de redevances de radio et de télévision payées par les ménages privés ne modifie en rien la qualification des moyens budgétaires du LfM en tant que ressources d'État. Le simple fait que les subventions proviennent du budget d'une institution publique suffit pour conclure à l'existence de ressources d'État. Il existe en outre une obligation de redevance pour les propriétaires d'appareils de radio et de télévision, et les redevances sont perçues de la même façon que les impôts. Le niveau de la redevance radio est fixé de commun accord par les Länder dans des lois correspondantes. Comme cela a été expliqué au considérant 32, la part des recettes provenant des redevances de radio et de télévision qui revient au LfM est établie dans le traité national de financement des institutions de radiodiffusion et dans la LMG RNW. Les redevances de radio et de télévision sont donc des redevances légales, contrôlées par l'État, et doivent être considérées comme des ressources d'État ([53]).

(65) Compte tenu de ces explications et conformément à la jurisprudence constante dans le domaine des taxes assimilables à des impôts ([54]), la Commission estime que la mesure en cause est octroyée à partir de ressources d'État. Cette constatation concorde avec la jurisprudence de la Cour de justice à laquelle l'Allemagne fait référence. Dans les affaires auxquelles l'Allemagne se réfère, il s'agit de mesures de types différents qui n'avaient fait naître aucun avantage tiré de ressources provenant d'institutions publiques.

(66) L'Allemagne a en outre invoqué que la mesure en cause ne serait pas imputable à l'État. Se référant aux affaires *Stardust Marine* ([55]) et *Pearle e. a* ([56]), l'Allemagne avance que le seul fait que le LfM soit une institution publique placée sous le contrôle de l'État ne signifie pas que la mesure doive être imputée à l'État. Compte tenu de l'autonomie du LfM par rapport à l'État, qui trouve son fondement dans le droit allemand, la mesure ne relève pas de la souveraineté de l'État.

([46]) Affaire C-379/98, *PreussenElektra*, Rec. 2001, p. I-2099.
([47]) Affaires liées C-72/91 et C-73/91, *Sloman Neptun/Bodo Ziesner*, Rec. 1993, p. I-887.
([48]) Affaire C-345/02, *Pearle e. a.*, Rec. 2004, p. I-7139.
([49]) Loi sur les médias du Land de Rhénanie-du-Nord-Westphalie, paragraphe 117.
([50]) Loi sur les médias du Land de Rhénanie-du-Nord-Westphalie, paragraphes 113 et 114.
([51]) Traité national sur la radiodiffusion, paragraphe 40, alinéas 1er et 2.
([52]) Loi sur les médias du Land de Rhénanie-du-Nord-Westphalie, paragraphe 27, alinéa 1er;
([53]) Décision de la Commission dans l'affaire E 3/05 «Financement de la radiotélévision publique en Allemagne» (JO C 185 du 8.8.2007, p. 1).
([54]) Voir, par exemple, arrêt du 2 juillet 1974 dans l'affaire 173/73, *Italie/Commission*, Rec. 1974, p. 709. Dans cet arrêt, la Cour de justice a estimé que les fonds utilisés pour une mesure, même s'ils sont prélevés par d'autres institutions que les autorités publiques et gérés par d'autres institutions, doivent être considérés comme des ressources d'État lorsque ceux-ci sont financés par des taxes fixées par la loi (par exemple taxes assimilables à des impôts), puis à répartir en fonction du droit national.
([55]) Voir note 45 de bas de page.
([56]) Voir note 46 de bas de page.

(67) La Commission estime que cette autonomie du LfM, qui lui est conférée par le droit allemand, ne change rien au fait que la mesure doit, du point de vue du droit des aides, être considérée comme imputable à l'État. Il ressort des informations présentées par l'Allemagne que la mesure est accordée par le LfM dans le cadre des missions publiques dont il est investi en vertu du RStV et de la LMG RNW. Bien que le LfM dispose d'un certain degré d'autonomie pour garantir la protection de l'indépendance de la radiotélévision sur la base de ces dispositions, sa marge d'appréciation en ce qui concerne les ressources mises à sa disposition est étroite.

(68) Nonobstant son autonomie, le LfM est, comme expliqué ci-dessus, une institution publique dont l'activité est clairement guidée par des principes de droit public. L'octroi d'aides non remboursables à des radiodiffuseurs, qui est prévu dans le cadre de la mesure, sans que le LfM en tire un quelconque avantage économique direct, ne peut être fondé sur des considérations économiques. De l'avis de la Commission, l'imputabilité à l'État de l'aide octroyée par le LfM peut être précisément liée à ces conditions. Les arrêts de la Cour de justice auxquels l'Allemagne fait référence concernent d'autres faits (taxes à des fins purement industrielles dans le cas de *Pearle e. a.* et entreprises publiques qui poursuivent une activité industrielle dans le cas de *Stardust Marine*) et ne sont pas pertinents au regard des arguments avancés par l'Allemagne.

(69) Sur la base des faits exposés, la Commission estime que la présente mesure est octroyée à partir de ressources d'État et est imputable à l'État.

1.2. AVANTAGE ÉCONOMIQUE POUR LES ENTREPRISES

(70) Pour qu'elle puisse être considérée comme aide d'État au sens de l'article 87, paragraphe 1, du traité CE, une mesure doit favoriser une ou plusieurs entreprises. Dans sa décision d'ouverture, la Commission a estimé à titre provisoire que la mesure semblait favoriser aussi bien les radiodiffuseurs privés qui perçoivent l'aide en tant que bénéficiaires directs que l'opérateur du réseau DVB-T pour radiodiffuseurs privés, T-Systems, en tant que bénéficiaire indirect. L'Allemagne a répondu que la mesure ne procurait aucun avantage direct aux opérateurs commerciaux et aucun avantage indirect à l'opérateur réseau.

Avantage accordé aux radiodiffuseurs privés

(71) L'Allemagne estime que l'aide n'offre aucun avantage économique aux radiodiffuseurs privés qui bénéficient de la mesure. Premièrement, il ne s'agit pas d'un avantage, étant donné que les radiodiffuseurs n'ont reçu qu'une compensation pour les risques économiques liés à leur participation à l'introduction de la DVB-T. Deuxièmement, la mesure ne porte que sur les «coûts supplémentaires» qui découlent de la radiodiffusion numérique hertzienne par rapport à la diffusion analogique.

(72) Il ressort des informations fournies par l'Allemagne que les rétributions de transmission dont s'acquittent les radiodiffuseurs privés auprès des opérateurs réseau sont financées par la mesure. Ces coûts font partie des coûts d'exploitation des radiodiffuseurs. En compensant une partie des rétributions, la mesure exonère les radiodiffuseurs de dépenses qui relèvent de leurs coûts d'exploitation ordinaires. La Commission estime donc qu'indépendamment de la question de savoir si elle est destinée à compenser des «risques économiques» ou des «surcoûts», l'aide publique envisagée offre un avantage économique aux bénéficiaires.

(73) La Commission constate que contrairement à l'argument avancé par l'Allemagne, la mesure ne peut être considérée comme une mesure destinée à couvrir de véritables «surcoûts» résultant de la DVB-T à charge des diffuseurs. Il n'a, en outre, pas été prouvé que cet argument s'applique aussi aux radiodiffuseurs qui ne diffusaient pas leurs chaînes auparavant par le biais d'une plate-forme terrestre analogique et qui n'ont donc eu à supporter aucun coût pour la transmission terrestre analogique en RNW. Dans le cas de ces diffuseurs, il n'y a eu aucune compensation de coûts et l'Allemagne n'a fourni aucune explication pour justifier la partie des rétributions de transmission concernées par la mesure.

(74) La méthode de calcul que l'Allemagne a appliquée aux radiodiffuseurs privés qui diffusaient auparavant leurs chaînes par le biais de la plate-forme terrestre analogique ne montre par ailleurs pas les véritables surcoûts représentés par le passage à la transmission numérique hertzienne. Par comparaison, les rétributions de transmission en fonction des emplacements de chaîne sont effectivement moins élevées pour la DVB-T que pour la transmission analogique. Les prétendus «surcoûts» résultent uniquement du nombre plus élevé de chaînes émises par ces diffuseurs (voir tableau 4, aperçu du niveau des rétributions de transmission en RNW et subventions prévues).

Tableau 4

Aperçu des rétributions de transmission par emplacement de chaîne et aide publique prévue en RNW, en euros

Radiodiffuseurs/ chaînes	Rétributions annuelles de transmission		Différence globale des rétributions de transmission entre le numérique et l'analogique sur une base annuelle ([57])	Aide annuelle prévue ([58])	Intensité d'aide moyenne
	Analogiques ([59])	Numériques ([60])			
RTL	1 351 640	675 000	– 676 640		
VOX	783 663	675 000	– 108 663		
RTL2	données indisponibles	675 000	*675 000*		
SUPER RTL	données indisponibles	675 000	*675 000*		
RTL au total	2 135 303	2 700 000	564 697	0	0
SAT 1	722 789	675 000	– 47 789		
Pro 7	données indisponibles	675 000	*675 000*		
N 24	données indisponibles	675 000	*675 000*		
Kabel 1	données indisponibles	675 000	*675 000*		
Total P7Sat1	722 789	2 700 000	1 977 211	550 000	28 %
Terra Nova	données indisponibles	675 000	données indisponibles	202 500	30 %
Eurosport	données indisponibles	675 000	données indisponibles	202 500	30 %
CNN	données indisponibles	675 000	données indisponibles	202 500	30 %
VIVA	données indisponibles	675 000	données indisponibles	202 500	30 %

(75) Troisièmement, l'Allemagne a invoqué le fait que la subvention représentait une compensation pour les radiodiffuseurs qui avaient renoncé à leurs licences analogiques avant expiration afin de permettre l'introduction de la DVB-T. La Commission constate que cet argument ne concerne pas les radiodiffuseurs qui n'étaient pas présents auparavant sur la plate-forme analogique et ne disposaient donc pas de licences correspondantes.

([57]) Comme expliqué au considérant 74, le tableau montre que la comparaison établie par l'Allemagne entre les coûts de la transmission analogique et ceux de la transmission numérique n'est pas objective, étant donné qu'elle ne tient pas compte du nombre plus élevé de chaînes qui est à l'origine des surcoûts. ProSiebenSat.1, par exemple, n'était présente sur la plate-forme analogique qu'avec une seule chaîne (Sat1), alors que sur la plate-forme numérique, le diffuseur offre quatre chaînes. Il ressort également clairement du tableau que les rétributions de transmission pour la chaîne Sat1 sont moins élevées sur la plate-forme numérique que sur la plate-forme analogique. Les rétributions de transmission différentes pour les chaînes de RTL Group et de ProSiebenSat.1, qui sont reproduites en italique dans le tableau, illustrent les différents éléments qui entrent dans le calcul global pour les deux groupes de radiodiffusion qui, contrairement à d'autres radiodiffuseurs privés, étaient déjà présents sur la plate-forme analogique.

([58]) Voir les tableaux 2 et 3 pour connaître les montants annuels. Ces chiffres sont fondés sur les estimations de coûts; le Land de RNW entreprendrait de nouveaux calculs sur la base des coûts réels.

([59]) Les chaînes à côté desquelles figure la mention «pas de données» dans cette colonne n'étaient pas par la voie analogique.

([60]) Il s'agit ici des rétributions de transmission évaluées et non des rétributions réelles.

(76) Concernant les radiodiffuseurs qui émettaient par le biais de la plate-forme analogique, l'Allemagne indique, dans son argumentation, que l'existence d'une licence et sa durée résiduelle n'ont aucune influence sur le montant de l'aide, étant donné que le désavantage économique lié à l'abandon des capacités de transmission analogique ne peut, selon elle, être déterminé avec précision. D'après l'Allemagne, il est préférable de prendre en considération la restitution anticipée des licences analogiques au moment de l'attribution des multiplex numériques aux radiodiffuseurs concernés ([61]). Par la suite, tant RTL Group, qui disposait jusque-là de deux chaînes terrestres analogiques, que ProSiebenSat.1, qui diffusait une chaîne par le biais de cette même plate-forme, ont obtenu chacun une licence pour quatre emplacements de chaîne. Le fait qu'en application de la méthode de calcul avancée par l'Allemagne, ProSiebenSat.1 soit le seul radiodiffuseur à avoir droit à une aide prouve bien que cette dernière n'est pas liée à la restitution des licences. La Commission estime dès lors que la mesure ne peut être considérée comme une compensation pour la valeur économique de la durée résiduelle des licences analogiques auxquelles RTL Television, VOX/DTCP et Sat1 ont renoncé.

(77) Se référant aux observations formulées par ProSiebenSat.1 dans l'affaire Berlin-Brandebourg ([62]), l'Allemagne avance dans les explications qu'elle a fournies en réponse à l'ouverture de la procédure formelle d'examen que les radiodiffuseurs privés, au sens de la décision d'ouverture de la Commission, céderont leurs droits sous la forme de rétributions de transmission à l'opérateur réseau T-Systems sans obtenir le moindre avantage économique lié à l'aide.

(78) La Commission estime que cet argument contredit d'autres explications avancées par l'Allemagne en ce qui concerne l'existence d'un avantage économique et n'est pas étayé par l'Allemagne. Comme indiqué sous les considérants 80 à 88, la Commission estime que la mesure pourrait faire naître un avantage indirect au profit de l'opérateur réseau T-Systems. Il ne faut toutefois pas en conclure qu'il y a une cession intégrale de l'avantage économique dont les radiodiffuseurs jouissent à la suite de l'intervention directe dans les coûts d'exploitation qu'ils doivent normalement supporter. La Commission doit donc aussi rejeter cet argument.

(79) La Commission constate en outre que la procédure décrite aux considérants 24 à 28 pour l'attribution des licences de radiodiffusion s'est révélée inadéquate pour supprimer, ou tout au moins réduire, l'avantage économique accordé aux radiodiffuseurs privés. L'avis d'appel d'offres ne faisait nullement mention de l'aide. La convention d'orientation du 20 octobre 2003, qui a été passée entre le LfM, les radiodiffuseurs publics et les radiodiffuseurs privés présents sur la plate-forme analogique, ne mentionne les mesures d'aide possibles que de façon indirecte, sans fournir d'explication précise sur l'aide prévue. Les diffuseurs n'avaient donc pas la possibilité de tenir compte du niveau de l'aide lors du dépôt de leurs demandes de licence.

Avantage accordé à l'opérateur réseau

(80) L'Allemagne maintient que l'aide accordée aux radiodiffuseurs privés n'a pas profité indirectement à l'opérateur réseau T-Systems. Le concept du bénéficiaire indirect ne peut être appliqué que dans des cas exceptionnels. Se référant aux arrêts de la Cour de justice dans les affaires *Allemagne/Commission* ([63]) et *Pays-Bas/Commission* ([64]), l'Allemagne estime que l'entreprise en cause ne peut être considérée comme un bénéficiaire indirect au titre du droit des aides que si elle bénéficie d'un avantage qui découle automatiquement de la mesure. L'Allemagne prétend en outre que la notion de bénéficiaire indirect ne peut s'appliquer que si l'avantage peut être prouvé et quantifié, ce qui n'est pas le cas ici.

(81) Compte tenu des conditions qui prévalent en l'espèce, l'Allemagne invoque le fait que la mesure n'autorise pas forcément l'opérateur réseau T-Systems à réclamer aux radiodiffuseurs des rétributions de transmission plus élevées. Selon l'Allemagne, le niveau des rétributions de transmission dépend de plusieurs autres facteurs. Par ailleurs, tout abus lié aux rétributions de transmission est, à terme, sanctionné par l'autorité de régulation (BNetzA, anciennement RegTP). Quant à l'argument concernant l'avantage accordé aux radiodiffuseurs, l'Allemagne argumente que ceux-ci n'ont aucun intérêt à payer des rétributions de transmission supérieures au prix du marché puisqu'ils n'obtiennent une compensation que pour les «surcoûts».

(82) L'Allemagne réfute en outre l'argument selon lequel la mesure garantirait certaines rentrées à T-Systems. Ces «rentrées garanties» découleraient de l'utilisation de l'infrastructure et seraient imputables à l'octroi de licences de radiodiffusion et non à l'aide. Même si l'utilisation du réseau devait réellement augmenter à la suite de la mesure, les augmentations de recettes seraient atténuées par les surcoûts supportés pour les services de réseau que T-Systems doit garantir.

([61]) Lettre de l'Allemagne du 25 avril 2005.

([62]) Dans les observations présentées par l'Allemagne, il s'agit essentiellement des mêmes arguments que ceux qui ont été avancés par ProSiebenSat.1 dans l'affaire apparentée de la Bavière (voir note 4 de bas de page).

([63]) Arrêt du 19 décembre 2000 dans l'affaire C-156/98, *Allemagne/Commission*, Rec. 2000, p. I-6857.

([64]) Arrêt du 13 juin 2002 dans l'affaire C-382/99, *Pays-Bas/Commission*, Rec. 2002, S. I-5163.

(83) Contrairement à l'argumentation de l'Allemagne, la Commission estime que T-Systems pourrait tirer un avantage indirect de la mesure, étant donné que les rétributions de transmission versées par les radiodiffuseurs à T-Systems profitent de la mesure. Cet avantage dépend donc de l'utilisation qui est faite de la plate-forme DVB-T et engendre ainsi un soutien ciblé de la plate-forme exploitée par T-Systems.

(84) La Commission ne peut accepter l'interprétation restrictive du concept du bénéficiaire indirect, telle qu'elle est avancée par l'Allemagne. Dans les deux arrêts cités par cette dernière, la Cour de justice a confirmé la qualification d'entreprises en tant que bénéficiaires indirects. Dans l'affaire *Allemagne/Commission*, la Cour de justice a estimé que le fait que l'avantage indirect soit imputable à des décisions autonomes prises par les bénéficiaires directs ne supprime pas le lien existant entre la mesure et l'avantage indirect accordé dès lors que celui-ci découle de la modification des conditions de marché engendrée par la mesure ([65]). Étant donné que dans le cas présent, l'aide n'a pas encore été accordée, l'avantage indirect pour T-Systems qui pourrait résulter éventuellement de la mesure n'est, en effet, pas quantifiable. La Commission n'est toutefois pas obligée de quantifier l'avantage avec précision pour constater, conformément au droit des aides, l'existence d'un avantage économique en faveur d'une entreprise.

(85) Dans le cas présent, la Commission estime que le fait de soutenir les rétributions de transmission versées par les radiodiffuseurs privés engendre une modification des conditions d'exploitation chez les radiodiffuseurs qui risquent, de ce fait, de payer in fine des rétributions de transmission plus élevées. Comme indiqué aux considérants 73 et 74, l'aide n'est pas destinée à couvrir les surcoûts réels que les radiodiffuseurs privés doivent supporter à la suite de l'introduction de la DVB-T. Bien que le niveau de la taxe de transmission dépende de plusieurs facteurs, la question de savoir si les radiodiffuseurs privés sont à même de supporter des coûts plus élevés est indéniablement l'un des aspects économiques fondamentaux que tout opérateur réseau examine au moment de déterminer le niveau des rétributions de transmission. Selon la loi sur les télécommunications, la BNetzA n'est compétente pour déterminer le niveau des rétributions de transmission que s'il a été constaté que l'opérateur dispose d'un pouvoir de marché considérable. Comme indiqué au considérant 36, à ce jour, la BnetzA n'a pas encore classé l'opérateur réseau T-Systems au rang des opérateurs réseau disposant d'un pouvoir de marché considérable. T-Systems peut donc déterminer lui-même le niveau des rétributions de transmission DVB-T à réclamer aux radiodiffuseurs privés.

(86) S'agissant de l'argument selon lequel les «recettes garanties» de T-Systems proviennent non pas de la mesure, mais bien de l'octroi des licences, la Commission reconnaît que le grand nombre de demandes de licences témoigne à lui seul de l'intérêt pour une présence sur la plate-forme qui a été manifesté par les radiodiffuseurs privés et de leur volonté de supporter les coûts qui en découlent. La Commission estime cependant qu'une prise en charge d'une partie des coûts d'exploitation sur une période de cinq ans renforce la disposition à supporter des coûts encore plus élevés afin d'être présent en permanence sur la plate-forme. Les rétributions de transmission versées par les radiodiffuseurs privés qui en découlent permettraient à T-Systems d'obtenir des recettes supplémentaires. L'hypothèse selon laquelle ces recettes seraient entièrement réinjectées dans les services de réseau fournis en contrepartie et que l'opérateur réseau, qui travaille dans des conditions de marché, ne réaliserait aucun bénéfice, ne saurait en l'espèce être retenue.

(87) S'agissant des faits exposés, la Commission estime que la mesure d'aide pourrait offrir un avantage indirect à T-Systems. L'aide de l'État en faveur des rétributions de transmission permettrait à T-Systems d'enregistrer des recettes plus élevées qu'en l'absence d'aide.

(88) La Commission constate en outre que la procédure fixée par la RegTP pour l'octroi des licences de réseau ne peut être considérée comme appropriée pour supprimer, ou tout au moins atténuer, l'avantage indirect dont la mesure ferait éventuellement bénéficier l'opérateur réseau T-Systems. Dans le cadre de la procédure concernée, il n'a été fait aucune référence à la mesure d'aide prévue par le LfM. T-Systems n'a donc pas pu tenir compte de la possibilité de l'octroi d'une telle aide pour les radiodiffuseurs privés au moment où il a introduit une demande de licence de réseau. Il convient en outre de partir du principe qu'en tant que premier opérateur en Allemagne et propriétaire du réseau terrestre analogique, T-Systems bénéficie au moment de l'octroi de licences de réseau d'un avantage concurrentiel par rapport aux nouveaux acteurs sur le marché. Une licence pour l'exploitation d'un multiplex DVB-T au niveau fédéral a déjà été octroyée à l'entreprise lors d'une procédure organisée en 2002. Deux mois seulement se sont écoulés entre la date de dépôt des demandes dans le cadre de la procédure d'attribution des fréquences (17 mars 2004) et la date de réception de l'opération DVB-T (24 mai 2004), de sorte que les nouveaux acteurs de marché potentiels ne disposaient que de peu de temps pour développer un réseau qui aurait réellement pu lancer la transmission DVB-T à la date prévue.

Applicabilité de l'arrêt Altmark

(89) Afin de justifier que les paiements envisagés ne sont pas des aides d'État, mais plutôt une compensation pour un service d'intérêt général, l'Allemagne fait référence, dans ses observations, à l'arrêt *Altmark* ([66]). Conformément à cet arrêt, la compensation en contrepartie d'obligations de service public ne constitue pas une aide au sens de l'article 87, paragraphe 1, du traité CE, lorsque les conditions suivantes sont réunies: 1) l'entreprise bénéficiaire a effectivement été chargée de l'exécution d'obligations de service public et ces obligations ont été clairement

([65]) Affaire C-156/98, *Allemagne/Commission*, Rec. 2000, p. I-6857, point 61.

([66]) Arrêt du 24 juillet 2003 dans l'affaire C-280/00, Altmark Trans et présidence gouvernementale de Magdeburg/Nahverkehrsgesellschaft Altmark GmbH, Rec. 2003, p. I-7747.

définies; 2) les paramètres sur la base desquels est calculée la compensation ont été préalablement établis de façon objective et transparente; 3) la compensation ne dépasse pas ce qui est nécessaire pour couvrir tout ou partie des coûts occasionnés par l'exécution des obligations de service public; 4) afin de maintenir les coûts les plus bas possible dans l'intérêt de la communauté, l'entreprise chargée d'exécuter la mission de service public doit avoir été sélectionnée dans le cadre d'un appel d'offres; dans le cas contraire, les coûts pour l'exécution des services communautaires doivent être déterminés sur la base d'une entreprise moyenne bien dirigée.

(90) En vertu du premier critère de l'arrêt *Altmark*, il convient de s'assurer que les entreprises bénéficiaires ont effectivement été chargées de l'exécution d'obligations de service public et que ces obligations ont été clairement définies.

(91) L'Allemagne affirme que la diffusion par la voie numérique hertzienne de chaînes de radiodiffusion par des opérateurs privés est un service d'intérêt économique général et n'est donc pas en contradiction avec la communication sur le passage au numérique. Pour l'Allemagne, l'aspect «intérêt général» de la télévision numérique hertzienne (DVB-T) réside dans sa contribution à la transmission de chaînes locales et régionales, à la promotion de l'innovation et de la diversité des médias ainsi qu'à la concurrence infrastructurelle entre les différentes plates-formes de transmission. L'Allemagne estime que cette mission de service public découle de la LMG RNW, qui charge clairement le LfM de soutenir et d'accompagner la transition de la transmission analogique vers la transmission numérique ([67]).

(92) L'Allemagne fait valoir qu'en octroyant des licences pour la radiodiffusion numérique hertzienne aux radiodiffuseurs privés, elle charge ceux-ci d'un service d'intérêt économique général qu'ils sont tenus d'exécuter. Dans le système de radiodiffusion mixte de l'Allemagne, qui se compose de radiodiffuseurs publics et de radiodiffuseurs privés, ces derniers doivent également défendre des intérêts publics et sont soumis à des obligations légales en ce qui concerne les chaînes qu'ils proposent. Sans aide financière publique, certains des radiodiffuseurs privés (en particulier ProSiebenSat.1) n'auraient pas été en mesure de participer à l'introduction de la DVB-T en Rhénanie-du-Nord-Westphalie. Un financement insuffisant de l'État aurait compliqué la réalisation de ces services et menacé le maintien de la plate-forme hertzienne ([68]).

(93) La Commission ne partage pas le point de vue de l'Allemagne. Elle ne disconvient pas que la numérisation de la radio s'effectue dans l'intérêt du grand public. L'existence d'objectifs d'intérêt public général liés à la transition ne suffit toutefois pas pour assimiler la diffusion de chaînes, par des radiodiffuseurs privés, par la voie de la plate-forme numérique hertzienne de Rhénanie-du-Nord-Westphalie, à une mission de service public. Le fait que les radiodiffuseurs privés sont une composante fixe du système de radiodiffusion mixte de l'Allemagne et que leurs chaînes sont soumises aux clauses générales du droit radiophonique de la Rhénanie-du-Nord-Westphalie ne permet pas de conclure que, par la diffusion de leurs chaînes par la voie de la plate-forme numérique hertzienne, ils aient à remplir une quelconque mission de service public ([69]).

(94) De l'avis de la Commission, les dispositions générales concernant les missions publiques du LfM en rapport avec le passage de la transmission analogique à la transmission numérique n'incluent pas de mission de service public clairement définie de la part des radiodiffuseurs privés. La Commission maintient, en outre, qu'aucun document officiel relatif à l'introduction de la DVB-T en Rhénanie-du-Nord-Westphalie (par exemple, conventions concernant la transition ou document écrit officiel se rapportant à l'attribution des licences DVB-T) ne fait référence à la notion de mission de service public. En outre, les conditions d'octroi des licences de radiodiffusion ne contiennent aucune obligation particulière en rapport avec l'exécution d'une mission de service public ([70]). Par ailleurs, contrairement à ce que fait valoir l'Allemagne, les radiodiffuseurs ne sont pas obligés de diffuser leurs programmes par le biais de la DVB-T: les licences peuvent être restituées sur décision des radiodiffuseurs, ainsi que l'a prouvé le diffuseur Terra Nova.

(95) Tel qu'indiqué dans la décision d'ouverture ([71]), l'Allemagne pose clairement que l'octroi des licences et le lancement de la transmission par le biais du réseau numérique hertzien ad hoc étaient couplés à un service d'intérêt économique général. De l'avis de la Commission, la transmission des chaînes des radiodiffuseurs privés par le réseau numérique hertzien ne peut être considérée comme une mission de service public, mais bien uniquement comme une offre commerciale ordinaire.

(96) Pour ces motifs, la Commission estime que la mesure en cause soutient une activité régulière déployée par une entreprise commerciale et qu'aucune compensation n'a été accordée pour les coûts liés à l'exécution d'une mission de service public. Le premier critère *Altmark* n'est donc pas rempli.

([67]) Paragraphe 27, alinéa 1, LMG RNW.

([68]) Cet argument est examiné en détail aux considérants 163 à 171.

([69]) Comme en a déjà statué la Commission dans des affaires antérieures, les obligations juridiques générales ne peuvent être considérées comme une prestation de service d'intérêt économique général; voir à ce sujet le considérant 87 de la décision de la Commission dans l'affaire C 2/03 «Mesures prises par le Danemark en faveur de TV2/DANEMARK» (JO L 85 du 24.3.2006, p. 1) et considérant 14 de la 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).

([70]) Si les arguments avancés par l'Allemagne s'appliquaient, chaque licence octroyée pour des services de radiodiffusion ou pour l'exécution de services de communication électroniques pourrait être considérée comme l'attribution officielle d'une mission de service public.

([71]) Voir le considérant 75 de la décision d'ouverture.

(97) S'agissant du deuxième critère *Altmark*, la Commission estime que les paramètres de la prétendue compensation n'ont été définis ni au préalable ni de manière objective et transparente. La directive relative à l'octroi d'un soutien financier en faveur de la DVB-T a été adoptée, le 19 novembre 2004 (avec effet rétroactif au 3 mai 2004), tandis que les licences ont été attribuées par décision du 14 mai 2004 (décision d'attribution DVB-T du LfM). En l'espèce, les paramètres du financement n'ont, par conséquent, pas été préalablement définis. Le mode de calcul du financement pour chaque radiodiffuseur qui diffusait jusqu'il y a peu ses chaînes par le biais de la plate-forme analogique ne ressort, par ailleurs, pas clairement de la décision d'attribution. Cette information n'a pu être obtenue que dans la notification. Les paramètres n'ont donc pas été fixés de manière transparente. De même, la Commission estime que le calcul ne peut être considéré comme objectif, étant donné qu'il n'a été tenu compte, lors de la saisie de l'aide financière pour les radiodiffuseurs privés individuels, ni des emplacements de chaîne supplémentaires pour les radiodiffuseurs déjà présents sur la plate-forme analogique, ni des recettes supplémentaires provenant de la publicité que ceux-ci pouvaient escompter du fait de leur présence sur la plate-forme hertzienne (voir également le considérant 123). De l'avis de la Commission, le deuxième critère *Altmark* n'est donc pas rempli.

(98) Concernant le troisième critère *Altmark*, selon lequel la compensation ne peut dépasser les coûts nets nécessaires à l'exécution des obligations de service public majorés d'un bénéfice raisonnable, l'Allemagne estime que ce critère ne peut s'appliquer que dans les cas où les coûts, les recettes et un bénéfice raisonnable peuvent réellement être calculés. Dans les situations semblables à celle de la présente affaire, où un financement de départ a été accordé afin de réduire les risques économiques encourus par les acteurs du marché, il convient de se fonder sur d'autres critères pour déterminer si la mesure concernée est une aide d'État. La mesure en question se limite à un minimum et s'inscrit dans le cadre d'une approche technologiquement neutre.

(99) La Commission estime, contrairement à ce qu'avance l'Allemagne, que les conditions préliminaires formulées dans l'arrêt *Altmark* ne peuvent être remplacées par d'autres considérations. Ainsi qu'il ressort du considérant 97, si l'on tient compte des recettes enregistrées par chaque radiodiffuseur, l'aide d'État prévue ne repose sur aucun critère objectif; elle ne correspond par ailleurs pas aux surcoûts réels supportés par les radiodiffuseurs privés (voir considérants 73 et 74).

(100) Quant au quatrième critère *Altmark*, la Commission constate qu'à défaut de mission de service public clairement définie, il n'est pas possible de déterminer si le niveau du paiement compensatoire pour l'exécution de la mission de service public correspond aux coûts supportés par une entreprise moyenne correctement gérée. L'Allemagne n'a fourni aucune indication à ce sujet. La subvention couvre une partie des rétributions de transmission qui ont été fixées par T-Systems, l'opérateur réseau des radiodiffuseurs privés. Les licences de réseau ayant été attribuées sans appel d'offres dans le cadre d'une procédure dite de demande, il y a lieu de noter que le niveau de ces rétributions de transmission n'a pas été déterminé par la voie d'une adjudication publique.

(101) Pour ces raisons, la Commission estime qu'aucun des quatre critères *Altmark* ne peut être considéré comme rempli.

1.3. SÉLECTIVITÉ ET DISTORSION DE LA CONCURRENCE

(102) Conformément à l'article 87, paragraphe 1, du traité CE, une mesure est considérée comme une aide d'État lorsqu'elle est sélective et fausse ou menace de fausser la concurrence. Dans la décision d'ouverture, la Commission a estimé à titre provisoire que la mesure en cause était une aide sectorielle, étant donné qu'elle favorise la plate-forme DVB-T par rapport à d'autres modes de transmission. La Commission estime, en outre, que l'octroi de montants d'aide différents, provenant de ressources publiques, pourrait engendrer une distorsion de la concurrence entre les radiodiffuseurs qui participent à la DVB-T en RNW. Dans les procédures d'attribution des licences de radiodiffusion et des licences de réseau indispensables, tout n'a pas été mis en œuvre pour exclure la sélectivité de la mesure et empêcher toute distorsion de concurrence découlant de la mesure.

Attribution des licences de radiodiffusion et des licences de réseau

(103) L'Allemagne affirme que la mesure ne fausse pas la concurrence, étant donné que les licences de radiodiffusion et les licences de réseau indispensables ont été attribuées dans le cadre de procédures ouvertes et transparentes qui correspondent aux dispositions juridiques allemandes en la matière. D'une manière générale, tous les radiodiffuseurs ou opérateurs réseau ont pu profiter de l'aide, de sorte que la mesure ne peut être considérée comme sélective.

(104) Concernant l'octroi de licences de radiodiffusion, l'Allemagne justifie la prise en considération prioritaire des radiodiffuseurs représentés sur la plate-forme de transmission analogique par le fait qu'il s'agit d'une compensation pour la restitution de leurs licences analogiques et donc d'une mesure nécessaire à la transition.

(105) Le LfM a en effet appliqué une procédure ouverte d'attribution des licences pour tous les emplacements de chaîne DVB-T réservés aux radiodiffuseurs privés (voir les considérants 24 à 28). Les critères de sélection étaient adaptés à la diversité des chaînes et des fournisseurs et prévoyaient la prise en considération en priorité des radiodiffuseurs qui émettaient auparavant par la voie terrestre analogique. Dans le cadre de cette prise en considération prioritaire, les deux grandes familles d'émetteurs RTL et ProSiebenSat.1 ont obtenu chacune un multiplex entier pour un nombre déterminé de chaînes. Au total, vingt et une demandes de licence ont été enregistrées dans le cadre de la notification publique, dont six ont été finalement retenues.

(106) La Commission ne remet pas en cause la régularité de la procédure d'attribution des licences. Elle doute cependant qu'au regard du droit des aides, la question de la sélectivité de la mesure ne se pose plus. Il convient de réfléchir en premier lieu au fait qu'en raison de la procédure, seul un nombre limité de radiodiffuseurs ont pu être sélectionnés. Lors de la procédure de sélection, les radiodiffuseurs qui émettaient jusque-là par la voie analogique ont pu être pris en considération en priorité ([72]). Par ailleurs, seuls des radiodiffuseurs disposant d'une licence DVB-T entrent en considération pour l'octroi d'une aide dans le cadre de la mesure. Deuxièmement, l'attribution des licences ne concernait que la transmission de chaînes télévisées par le biais de la DVB-T.

(107) La RegTP était compétente pour les procédures d'attribution des licences de réseau (voir les considérants 29 et 30). Étant donné que pour chacun des cinq segments définis pour la Rhénanie-du-Nord-Westphalie, seule une demande a été reçue à chaque fois (T-Systems a posé sa candidature pour les zones de desserte qui concernaient les radiodiffuseurs privés et la WDR pour celles qui se rapportaient aux organes de l'ARD), les licences ont été attribuées dans le cadre de la procédure dite de demande, sans organisation d'appel d'offres.

(108) Comme lors de l'attribution des licences de radiodiffusion, la Commission estime ici aussi qu'au regard du droit des aides, la procédure d'attribution des licences de réseau n'est pas de nature à exclure toute sélectivité de la mesure. La procédure concernait en particulier l'exploitation d'émetteurs du réseau DVB-T en Rhénanie-du-Nord-Westphalie. En tant qu'opérateur de réseaux hertziens établi, T-Systems se trouvait en outre dans une position particulièrement favorable dans le cadre du marché portant sur l'attribution de licences de réseau.

Aide sectorielle

(109) La Commission a indiqué dans la décision d'ouverture que la mesure en cause était une aide sectorielle à des transmissions télévisées par le biais de la DVB-T dans la mesure où les subventions sont prévues pour des radiodiffuseurs qui diffusent leurs chaînes par voie numérique hertzienne et non, par exemple, pour la diffusion par le biais d'autres voies de transmission.

(110) L'Allemagne affirme que la mesure ne fausse pas la concurrence entre la transmission câblée, la transmission par satellite et la transmission terrestre. Ces modes de transmission ne seraient en concurrence mutuelle que de façon limitée. La transmission terrestre serait bien davantage un complément de la transmission câblée et de la transmission par satellite, étant donné qu'elle permettrait de desservir des zones non reliées à la télévision par câble, qu'elle permettrait de diffuser des chaînes régionales et locales et qu'elle pourrait aussi être utilisée comme base pour faire avancer la réception mobile.

(111) L'Allemagne invoque le fait que, face à une pénétration aussi forte du marché par la télévision câblée et la télévision par satellite et face à la part de marché moindre occupée par la télévision terrestre, le risque que la promotion de la DVB-T ait un effet défavorable sur la position de marché des autres modes de transmission est faible. Selon l'Allemagne, compte tenu de sa part de marché moindre, la télévision terrestre n'est pas en mesure d'exclure la concurrence de radiodiffuseurs d'autres modes de transmission. Par ailleurs, la mesure n'aurait pas non plus de répercussions sur les possibilités de choix qui s'offrent aux consommateurs, car la transition vers un autre mode de transmission est liée à des obstacles découlant de facteurs techniques, juridiques et financiers. La DVB-T ne remplacera pas la transmission par câble et par satellite, mais elle exercera bien davantage une «pression concurrentielle positive» sur les autres modes de transmission, stimulera la concurrence infrastructurelle et fera ainsi avancer la numérisation d'autres plates-formes.

(112) L'Allemagne conteste, par ailleurs, les données communiquées par les opérateurs du réseau câblé en ce qui concerne les effets de l'introduction de la DVB-T sur le nombre de clients du câble. Contrairement aux données fournies par *ish NRW* GmbH, les chiffres avancés par le LfM révèlent des pertes de clientèle moins élevées (81 000 ménages contre 147 000 ménages entre 2003 et 2006). L'Allemagne réitère qu'une migration des clients du câble n'est pas forcément liée à l'introduction de la DVB-T. Dans cette mesure, il ne s'agit en aucun cas d'une atteinte ciblée aux opérateurs du réseau câblé. L'Allemagne fait remarquer que le réseau de la large bande a été créé dans les années 1980 avec une aide d'État et que les opérateurs du réseau câblé profitent toujours aujourd'hui de dispositions administratives qui leur sont favorables (par exemple, redevances d'utilisation du câble conformément à l'ordonnance sur les coûts de location). Selon l'Allemagne, le concept d'aide respecte totalement le principe de la neutralité technologique: en cas de besoin, l'Allemagne serait prête à soutenir également la numérisation de la réception câblée. Afin d'étayer cette attitude positive face au câble, l'Allemagne souligne que, dans une décision du 17 février 2007, le LfM a donné son accord pour la numérisation du canal câblé analogique d'*ish* ([73]).

(113) Selon la Commission, les arguments avancés aux considérants 110 à 112 ne remettent pas en cause le fait qu'il s'agit d'une aide sectorielle qui encourage les radiodiffuseurs du réseau DVB-T de manière sélective et conduit éventuellement à favoriser indirectement l'opérateur réseau T-Systems. La mesure planifiée concerne l'encouragement d'une activité économique bien déterminée, en l'occurrence la transmission de signaux de radiodiffusion; une aide sélective est accordée dans ce cadre à la télévision hertzienne. L'aide est sélective du côté tant de la demande (les radiodiffuseurs privés qui diffusent leurs chaînes par voie numérique hertzienne) que de l'offre (l'opérateur du réseau numérique hertzien T-Systems).

(114) La Commission estime que les différents modes de transmission de signaux de radiodiffusion (câble, satellite, télévision terrestre et de plus en plus aussi IPTV) sont en

([72]) Pour la sélectivité des mesures, il importe peu de savoir si le traitement prioritaire était justifié.

([73]) La Commission ne dispose d'aucune information permettant de conclure à la disponibilité d'aides d'État dans ce cas.

concurrence directe. Malgré leurs points forts et leurs points faibles respectifs, les différentes formes de transmission remplissent, d'une manière générale, le même objectif, à savoir la transmission de chaînes de radiodiffusion, et sont interchangeables au niveau tant du commerce de détail (point de vue du téléspectateur) que du commerce de gros (point de vue des radiodiffuseurs privés). En Allemagne, les trois plates-formes (câble, satellite et télévision terrestre) proposent un grand nombre de chaînes télévisées qui peuvent être captées, ce qui permet de conclure à une certaine similarité de l'offre. L'offre actuelle, qui totalise vingt-quatre chaînes de télévision diffusées par voie numérique hertzienne, est comparable à l'offre du réseau câblé analogique qui constitue en Rhénanie-du-Nord-Westphalie, comme auparavant, le mode de transmission dominant, même si le câble numérique prend de plus en plus d'importance.

(115) La part de marché relativement faible de la télévision terrestre par rapport à la réception par câble et par satellite, en Allemagne, d'une manière générale, et en Rhénanie-du-Nord-Westphalie en particulier, n'exclut pas que les différentes plates-formes de transmission sont en concurrence. Les chiffres avancés par les opérateurs réseau montrent un recul de la clientèle du câble après l'introduction de la DVB-T en Rhénanie-du-Nord-Westphalie. Parallèlement, les opérateurs du réseau câblé ont fait état, dans leurs observations, d'une légère augmentation de la clientèle du câble après l'abandon de la télévision analogique hertzienne, ce qui explique l'interchangeabilité des deux modes de transmission, vu sous l'angle des consommateurs finaux. En prétendant que la mesure exerce une «influence concurrentielle positive» sur les autres modes de transmission et stimule la «concurrence infrastructurelle», l'Allemagne part implicitement d'une relation de concurrence entre le câble, le satellite et la télévision terrestre. Le fait que le réseau câblé ait bénéficié antérieurement d'une aide de l'État et que les opérateurs du réseau câblé profitent de certains avantages qui leur sont conférés sur la base de certaines dispositions administratives ne change rien à la sélectivité et à la distorsion de concurrence afférente à la mesure en cause.

(116) La distorsion de concurrence qui résulte de la mesure en cause pourrait également se répercuter sur d'autres marchés que celui de la transmission télévisée. Du point de vue des radiodiffuseurs, l'aide sectorielle en cause permet d'atteindre un plus grand public et de gagner des clients publicitaires. En éloignant les clients publicitaires des autres médias, la promotion de la DVB-T pourrait avoir une influence négative sur une série d'entreprises dans d'autres branches des médias.

(117) Concernant l'opérateur réseau, la promotion du réseau DVB-T pourrait aussi être importante pour de nouveaux marchés. Le réseau DVB-T permettrait d'offrir des services de télévision payante ainsi qu'il ressort des évolutions récentes dans d'autres États membres tels que l'Italie, la France, la Suède et le Royaume-Uni.

Distorsion de la concurrence entre les radiodiffuseurs de la plate-forme DVB-T

(118) Dans la décision d'ouverture, la Commission souligne que la mesure pourrait fausser la concurrence entre les divers radiodiffuseurs qui émettent via la plate-forme DVB-T, en ce sens que la part des rétributions de transmission obtenue ne serait pas aussi élevée pour tous les radiodiffuseurs privés.

(119) L'Allemagne confirme que la mesure ne fausse pas la concurrence entre les radiodiffuseurs privés, étant donné que le niveau de la subvention a toujours été calculé en suivant les mêmes principes. Les différents niveaux d'aide s'expliquent par la position différente des radiodiffuseurs et par leur taxation différente consécutive au passage au numérique.

(120) Comme indiqué aux considérants 34 à 40, la subvention accordée aux radiodiffuseurs qui émettaient auparavant par le biais de la plate-forme analogique (RTL group et ProSiebenSat.1, qui disposent chacun de quatre emplacements de chaîne numériques) est calculée différemment de celle qui est octroyée aux radiodiffuseurs qui font leur apparition pour la première fois dans la sphère de la transmission hertzienne par le biais de la DVB-T et qui n'ont obtenu chacun qu'un seul emplacement de chaîne.

(121) Pour ces derniers, l'aide financière correspond, au cours des cinq premières années, en moyenne à 30 % des rétributions de transmission à payer par emplacement de chaîne, le taux d'aide de 40 % octroyé au cours de la première année d'exploitation baissant chaque année de 5 % pour atteindre 20 % au bout de cinq ans. Ceci s'applique de la même manière aux quatre radiodiffuseurs privés concernés.

(122) Pour RTL Group et ProSiebenSat.1, la subvention est déterminée sur la base de la différence entre les coûts globaux qu'ils supportent pour la transmission analogique et la transmission numérique hertzienne en Rhénanie-du-Nord-Westphalie ainsi que dans les autres Länder du Nord (voir tableau 3 et considérants 35, 39 et 40). Selon les déclarations de l'Allemagne, RTL Group n'a pas droit à une aide, étant donné que l'économie de rétributions de transmission réalisée dans les autres Länder du Nord pour la transmission numérique permettrait de couvrir l'augmentation des coûts généraux enregistrés en Rhénanie-du-Nord-Westphalie. RTL n'a au demeurant pas demandé d'aide.

(123) De l'avis de la Commission, la méthode de calcul de la subvention ne peut se défendre objectivement, étant donné que les coûts supportés par les radiodiffuseurs pour la transmission par la voie de la DVB-T, d'une part, et les recettes enregistrées, d'autre part, ne seraient pas pris en compte spécifiquement. De même, comme déjà indiqué au considérant 74, le mode de calcul en question pour les radiodiffuseurs qui émettaient jusque-là par le biais de la plate-forme analogique ne peut pas être considéré comme une méthode objective pour déterminer les coûts supplémentaires liés à la transmission numérique puisqu'elle ne tient pas compte du nombre plus élevé d'emplacements de chaîne qui est à l'origine

de ces coûts. Quant au calcul du tableau 3, il apparaît arbitraire, étant donné que RTL Group et ProSiebenSat.1 ne disposaient pas du même nombre d'emplacements de chaîne en Rhénanie-du-Nord-Westphalie et en Allemagne du Nord et ont dû supporter des coûts différents correspondant à des portées différentes. Les chiffres communiqués par l'Allemagne montrent qu'en l'espèce, les rétributions de transmission par emplacement de chaîne pour la transmission numérique sont moins élevées que pour la plate-forme analogique (voir tableau 4). Selon l'Allemagne, ProSiebenSat.1 et RTL pourraient, dans le cadre de la procédure d'attribution des licences de radiodiffusion et de la prise en considération prioritaire de participants de la plate-forme analogique, obtenir des multiplex entiers à titre de compensation pour la restitution avant expiration de leurs licences analogiques. L'aide leur a en outre permis d'obtenir la possibilité de diffuser un plus grand nombre de chaînes en Rhénanie-du-Nord-Westphalie à des coûts totaux plus ou moins semblables à ceux qu'ils supportaient pour la radiodiffusion analogique. Jusqu'ici, l'Allemagne n'a pas expliqué la raison pour laquelle la part des coûts couverte par l'aide dans le cas de ProSiebenSat.1 différait de celle des radiodiffuseurs qui n'étaient pas présents sur la plate-forme analogique.

(124) Pour ces raisons, la Commission estime que les avantages découlant de l'octroi de licences de radiodiffusion pour les radiodiffuseurs qui émettaient jusque-là via la plate-forme analogique et le calcul de la subvention, qui ne saurait trouver une justification objective, engendrent une distorsion de la concurrence entre ces fournisseurs et ceux qui sont entrés dans la télévision hertzienne pour la première fois par le biais de la DVB-T.

1.4. EFFETS SUR LES ÉCHANGES

(125) Selon l'article 87, paragraphe 1, du traité CE, il n'est question d'une aide d'État, dans le cas d'interventions de l'État, que lorsque celle-ci affecte les échanges intracommunautaires. Dans la décision d'ouverture, la Commission estime que la mesure pourrait affecter les échanges intracommunautaires, étant donné que les radiodiffuseurs sont actifs au niveau international et que l'opérateur réseau est en concurrence avec des opérateurs du réseau câblé et des groupes de médias, ainsi qu'avec des opérateurs satellite.

(126) L'Allemagne maintient que la mesure n'affecterait pas les échanges entre les États membres. L'aide est si faible que les effets sur les échanges seraient à peine perceptibles. Le seul fait que les entreprises concernées sont actives au niveau international ne permet pas de conclure que des effets sur le commerce entre les États membres doivent être redoutés. L'Allemagne en conclut au contraire qu'il n'existe aucun effet sur les échanges en ce qui concerne les radiodiffuseurs privés.

(127) Selon la jurisprudence des juridictions communautaires, «lorsqu'une aide financière accordée par un État ou au moyen de ressources d'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» ([74]). Il convient en outre de souligner que selon la jurisprudence de la Cour de justice, l'importance relativement faible d'une aide n'exclut pas a priori l'éventualité que les échanges entre les États membres soient affectés ([75]), en particulier lorsque le secteur dans lequel opère l'entreprise bénéficiaire connaît une vive concurrence ([76]).

(128) La Commission estime dès lors que la mesure prévue pourrait affecter les échanges entre les États membres. Ainsi qu'il ressort des précédentes explications, la mesure favorise directement les radiodiffuseurs privés et pourrait, en outre, donner lieu à un avantage indirect pour l'opérateur réseau T-Systems. Tant les radiodiffuseurs privés que l'opérateur réseau sont en concurrence, sur la scène internationale, avec d'autres entreprises. Tous les radiodiffuseurs privés touchés par la mesure en cause sont représentés sur les marchés de la publicité télévisée et des droits cinématographiques, où ils sont en concurrence avec d'autres radiodiffuseurs et sociétés de télécommunication ([77]). Des opérateurs réseau tels que T-Systems, la filiale de la Deutsche Telekom, sont en concurrence avec les opérateurs du réseau câblé et des conglomérats tels que UPC (Liberty Media), avec des opérateurs de satellite tels que SES Astra, NSAB et Eutelsat, ainsi qu'avec d'autres entreprises qui offrent des services d'infrastructure pour radiodiffuseurs. Parallèlement, la télévision hertzienne, les opérateurs du câble à large bande et les opérateurs de satellite se disputent les consommateurs finals dans différents États membres.

(129) De l'avis de la Commission, une aide d'un montant total d'environ 6,8 millions EUR ne peut être considérée comme «proportionnellement faible». En outre, comme indiqué dans la jurisprudence de la Cour de justice et du Tribunal de première instance des Communautés européennes, tout montant d'aide, aussi petit fût-il, peut affecter les échanges, en particulier lorsque règne une vive concurrence.

1.5. CONCLUSION CONCERNANT LE CARACTÈRE D'AIDE DE LA MESURE

(130) Pour ces motifs, la Commission conclut que les subventions envisagées par le LfM sont des aides d'État au sens de l'article 87, paragraphe 1, du traité CE. Les bénéficiaires directs sont les radiodiffuseurs privés qui obtiennent l'aide financière. Parallèlement, T-Systems, l'opérateur des multiplex utilisés par les radiodiffuseurs privés, pourrait tirer indirectement avantage de la mesure.

([74]) Arrêt du Tribunal de première instance du 29 septembre 2000 dans l'affaire T-55/99 *Confederación Española de transporte de mercancías (CETM)/Commission*, Rec. 2000, p. II-3207.

([75]) Arrêt du 3 mars 2005 dans l'affaire C-172/03, *Heiser/Finanzamt Innsbruck*, Rec. 2005, p. I-1627 (JO C 106 du 30.4.2005, p. 5).

([76]) Arrêt du Tribunal de première instance du 30 avril 1998 dans l'affaire T-214/95 *Région flamande/Commission*, Rec. 1998, p. II-717.

([77]) Ainsi, en juin 2007, ProSiebenSat.1 a repris SBS Broadcasting Group. Le nouveau groupe est actif dans plus de dix pays européens.

2. *COMPATIBILITÉ DE L'AIDE*

2.1. CONSIDÉRATIONS GÉNÉRALES

(131) La Commission soutient activement la numérisation de la radiodiffusion. Les avantages de la transition vers le numérique ont été expliqués en détail dans le plan d'action «eEurope 2005: une société de l'information pour tous» et dans les deux communications concernant le passage au numérique ([78]). La transition vers le numérique comporte d'importants avantages sous la forme d'une utilisation plus efficace de fréquences et de meilleures possibilités de transmission. Celles-ci conduiront à de nouveaux et à de meilleurs services, ainsi qu'à un plus large choix pour les utilisateurs. Dans sa communication «i2010 — Une société de l'information pour la croissance et l'emploi», la Commission a souligné que l'abandon de la télévision analogique hertzienne, d'ici à 2012, facilitera l'accès au spectre de fréquences.

(132) La Commission est consciente que le passage au numérique est retardé dans certaines circonstances lorsqu'il est laissé entièrement aux forces du marché. Elle n'est dès lors nullement opposée, en principe, à une intervention de l'État dans ce domaine. Les autorités nationales ont à leur disposition diverses possibilités pour faciliter et encourager le passage au numérique, par exemple, des mécanismes de coordination, des campagnes d'information, des moyens réglementaires ou des incitants financiers. Si l'intervention s'effectue sous la forme d'une aide d'État, celle-ci doit être conforme aux dispositions pertinentes du traité CE.

(133) Conformément à l'approche générale de la Commission, qui souhaite des aides d'État moins nombreuses et donc mieux ciblées, les États membres peuvent, d'une manière générale, accorder des aides nationales en vue de pallier une défaillance spécifique du marché ou de garantir la cohésion sociale ou régionale. Dans ces cas, il convient cependant de prouver à chaque fois que les aides envisagées sont le moyen approprié pour résoudre le problème, qu'elles se limitent au strict minimum et qu'elles ne faussent pas à l'excès la concurrence. Parallèlement, la communication sur le passage au numérique précise qu'une intervention de l'État se justifie dans deux conditions dans certains domaines de la numérisation: premièrement, lorsque des intérêts communs sont en jeu et, deuxièmement, en cas de défaillance du marché, c'est-à-dire lorsque les forces du marché seules ne suffisent plus pour atteindre les objectifs fixés en rapport avec le bien commun. En tout état de cause, une intervention au moyen de ressources publiques doit, selon la communication, se fonder sur une analyse précise du marché.

(134) La communication sur le passage au numérique y voit un défi majeur pour le secteur, qui ne saurait être relevé que par les forces du marché. En principe, chaque réseau doit affronter la concurrence avec ses propres armes. Afin de pouvoir garantir ce principe, toute intervention de l'État devrait être la plus neutre possible sur le plan technologique. Comme expliqué précédemment, des exceptions ne sont autorisées que si la mesure nationale envisagée sert à remédier à une défaillance spécifique du marché ou à supprimer une distorsion et lorsqu'il s'agit, dans le cas de l'aide en cause, d'un moyen approprié, nécessaire et proportionné pour remédier à ces problèmes.

([78]) Voir la note 9 de bas de page.

(135) Il est généralement admis que certains types de défaillance du marché peuvent compliquer le passage au numérique. Le danger existe en outre que des groupes de population socialement défavorisés ne puissent pas profiter des avantages de la télévision numérique (problème de la cohésion sociale). Ainsi qu'il ressort de la décision de la Commission concernant l'introduction de la DVB-T à Berlin-Brandebourg, une défaillance du marché pourrait par exemple exister lorsque les acteurs de ce marché ne sont pas disposés à adopter un calendrier commun pour le passage à la télévision numérique puisqu'ils attendent que les autres fassent le premier pas (problème de coordination), ou lorsque les acteurs du marché, n'y ayant pas été dûment incités, ne prennent pas en considération les effets positifs du passage au numérique sur la société dans son ensemble (effets externes positifs).

(136) Concernant la cohésion sociale, les États membres souhaiteront garantir qu'après l'abandon de la télévision analogique, tous les citoyens aient accès à la télévision numérique. Le passage au numérique engendrant certains coûts et exigeant un changement d'habitudes, les États membres accorderont une aide dans certaines circonstances, en particulier aux groupes socialement défavorisés tels que les personnes âgées, les ménages à faibles revenus ou les habitants de zones reculées.

(137) Au cours des trois dernières années, la Commission a évalué un grand nombre de mesures d'aide de divers États membres visant à promouvoir le passage au numérique ([79]). Dans plusieurs décisions d'aide, qui se fondaient sur les communications concernant le passage au numérique, la Commission a pris position sur l'application des dispositions en matière d'aide à ce secteur et a formulé des recommandations pratiques à l'adresse des parties concernées, tant publiques que privées. Les États membres peuvent prendre diverses mesures de promotion de la transition vers le numérique pour autant qu'elles n'engendrent pas de déséquilibre inutile entre les technologies ou les entreprises et où elles restent limitées à un strict minimum ([80]):

a) les expériences pilotes et les projets de recherche pour l'expérimentation, par exemple, de techniques de transmission numérique et d'applications interactives;

([79]) Voir entre autres: N622/03 Fonds de numérisation — Autriche, 16 mars 2005 (JO C 228 du 17.9.2005, p. 12); C 25/04 Introduction de la télévision numérique hertzienne (DVB-T) à Berlin-Brandebourg — Allemagne, 9 novembre 2005 (JO L 200 du 22.7.2006, p. 14); NN64/05 Licences de remplacement numériques — Royaume-Uni, 25 janvier 2006 (JO C 218 du 9.9.2006, p. 10); N111/06 Aide TNT pour les régions sans simulcast — France, 12 octobre 2006 (JO C 293 du 2.12.2006, p. 6); N546/06 Fonds d'aide à des particuliers dans la perspective de la fin de la radiodiffusion analogique — France, 6 décembre 2006 (JO C 23 du 1.2.2006, p. 1); C24/04 Introduction de la télévision numérique terrestre en Suède, 20 décembre 2006 (JO L 112 du 30.4.2007, p. 77); C52/05 Subventions à l'achat de décodeurs numériques — Italie, 24 janvier 2007 (JO L 147 du 8.6.2007, p. 1); N270/06 Contributi ai decoder digitali — Italie, 24 janvier 2007 (JO C 80 du 13.4.2007, p. 3); N107/07 Subventions en faveur de l'IdTV — Italie, 28 février 2007, non encore paru au Journal officiel; N103/07 Subventions à l'achat de décodeurs numériques et pour l'adaptation d'antennes à Soria — Espagne, 25 septembre 2007, non encore paru au Journal officiel.

([80]) Les points a) à d) se rapportent à des mesures exposées dans l'affaire N622/03 Fonds de numérisation — Autriche, tandis que les points e) à h) figurent dans la décision finale dans l'affaire C25/04 DVB-T Berlin-Brandebourg.

b) l'aide à l'acquisition de récepteurs par les consommateurs, indépendamment du mode de transmission, afin de prévenir l'exclusion des ménages à revenus plus faibles de la réception du signal télévisuel et d'atteindre une masse critique d'utilisateurs, en particulier dans les régions où la transmission hertzienne est directement convertie en transmission numérique hertzienne, sans dispositif parallèle (Simulcast) faute de fréquences disponibles;

c) des aides aux entreprises en vue de développer des services numériques novateurs, comme des guides de programmes électroniques ou des applications mobiles;

d) le soutien aux radiodiffuseurs privés à titre de dédommagement pour les coûts de transmission supplémentaires durant la phase de diffusion parallèle de la télévision analogique et de la télévision numérique (phase «Simulcast»);

e) des subventions aux consommateurs pour l'achat de récepteurs numériques. De telles subventions doivent, comme indiqué plus haut, respecter le principe de la neutralité technologique. À travers l'octroi de ces subventions, les autorités pourraient favoriser l'utilisation de standards ouverts pour l'interactivité. Ces standards ouverts permettent aux consommateurs de profiter de services interactifs de fournisseurs différents;

f) le soutien à la constitution d'un réseau de transmission dans des territoires qui, sans cela, connaîtraient une réception insuffisante du signal télévisuel;

g) l'apport des moyens financiers aux radiodiffuseurs publics afin que leurs chaînes puissent être diffusées par toutes les voies de transmission et atteindre l'ensemble de la population. Dans ce contexte, les États membres doivent clairement définir toutes les obligations s'imposant aux radiodiffuseurs en matière d'utilisation de voies de transmissions déterminées;

h) le soutien financier, au titre de dédommagement, aux radiodiffuseurs ayant dû abandonner avant terme leurs licences pour l'utilisation des fréquences analogiques. Le dédommagement doit tenir compte des coûts réels encourus par les radiodiffuseurs pour le passage au numérique, y compris les coûts liés à l'adaptation de leurs équipements à la transmission numérique et, le cas échéant, à la diffusion sur un autre canal ou multiplex.

2.2. BASES JURIDIQUES POUR L'APPRÉCIATION DE LA COMPATIBILITÉ DE LA MESURE PRÉVUE

(138) L'Allemagne invoque la compatibilité de la mesure avec le marché commun conformément à l'article 87, paragraphe 3, points c), b) et d), ainsi qu'avec l'article 86, paragraphe 2, du traité CE. La Commission apprécie ci-après la compatibilité de la mesure en rapport avec ces dispositions dans le contexte des considérations générales ci-dessus ([81]).

2.3. ARTICLE 87, PARAGRAPHE 3, LETTRE C), DU TRAITÉ CE

(139) Dans la décision d'ouverture, la Commission a émis des doutes quant à la compatibilité de la mesure avec le marché commun, conformément à l'article 87, paragraphe 3, point c), du traité CE. Après examen des observations présentées par les intéressés et des explications fournies par l'Allemagne, la Commission maintient cette conclusion.

(140) L'article 87, paragraphe 3, point c), du traité CE concerne 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».

(141) Il faut, pour qu'une aide puisse être considérée comme compatible avec le marché commun conformément à l'article 87, paragraphe 3, point c), du traité CE, qu'un objectif d'intérêt commun soit poursuivi en apportant la preuve de son utilité et de sa pertinence. Les aspects suivants doivent, en particulier, être pris en considération lors de l'examen de la mesure:

1) L'objectif de la mesure d'aide est-il clairement défini et d'intérêt commun?

2) L'instrument d'aide est-il conçu de manière à permettre la réalisation de l'objectif poursuivi dans l'intérêt commun (par exemple, remédier à la défaillance du marché ou poursuivre un autre but)? En particulier:

   a) La mesure d'aide constitue-t-elle un instrument approprié?

   b) A-t-elle un effet d'incitation? Autrement dit, modifie-t-elle le comportement des entreprises?

   c) L'aide est-elle proportionnée? Autrement dit, serait-il possible d'obtenir le même changement de comportement avec une aide plus petite?

3) L'ampleur des distorsions de concurrence et des échanges est-elle limitée et le bilan global des répercussions peut-il dès lors être considéré comme positif?

(142) L'Allemagne estime que la mesure envisagée satisfait aux critères de l'article 87, paragraphe 3, point c), du traité CE. Eu égard à la communication sur le passage au numérique, l'Allemagne fait valoir que la promotion de la plate-forme numérique hertzienne répond à un intérêt public général et apporte une importante contribution à la réalisation de divers objectifs d'intérêt public. La mesure est importante pour le maintien de la télévision hertzienne et peut contribuer à remédier à une défaillance du marché dans des domaines spécifiques. Au regard de son objectif, la mesure est en outre raisonnable et proportionnée.

([81]) Étant donné que l'avantage indirect possible que l'opérateur de réseau T-Systems pourrait tirer de la mesure est étroitement lié aux moyens mis à la disposition des radiodiffuseurs privés, la Commission vérifie la compatibilité de la mesure d'aide dans son ensemble.

2.3.1. ***Objectif d'intérêt commun***

(143) Ainsi qu'il ressort des considérations générales formulées aux considérants 131 à 137, la Commission convient avec l'Allemagne que la transition de la télévision analogique vers la télévision numérique peut être considérée comme un objectif d'intérêt commun. Comme l'indique la communication sur le passage au numérique et d'autres documents y relatifs de la Commission, ceci ne saurait toutefois être interprété comme un justificatif universel cautionnant la promotion de la numérisation de la seule transmission hertzienne. Il importe au contraire que la transition s'effectue selon les lois du marché et que chaque réseau soit en mesure d'affronter la concurrence avec ses propres armes. Pour que ce principe reste garanti, toute intervention de l'État devrait être la plus neutre possible sur le plan technologique. Le critère de neutralité technologique n'est pas rempli en l'espèce.

(144) Dans ses explications, l'Allemagne remet en cause le bien-fondé du principe de la neutralité technologique pour l'évaluation au regard du droit des aides et prétend que la neutralité technologique d'une mesure d'aide individuelle ne peut pas être atteinte en pratique. D'une manière générale, la politique d'aide de l'Allemagne est tout à fait neutre sur le plan technologique et l'Allemagne serait disposée, au besoin, à encourager encore d'autres modes de transmission. Alors que la transmission satellite n'a besoin d'aucune aide pour passer au numérique, la numérisation du câble n'est, elle, pas encore suffisamment avancée pour que des mesures d'aide concrètes puissent être envisagées. La Commission ne dispose actuellement d'aucune information concrète de la part de l'Allemagne qui lui permettrait de conclure que des aides d'État sont également prévues pour d'autres modes de transmission.

(145) De l'avis de la Commission, les arguments généraux avancés à l'encontre du principe de la neutralité technologique ne sont pas fondés. Il existe une différence entre une aide financière pour le passage au numérique et des mesures qui soutiennent uniquement la télévision numérique hertzienne en tant que telle. Des subventions qui sont mises à disposition de façon ciblée pour l'une des technologies de transmission concurrente engendrent une importante distorsion de la concurrence entre ces technologies.

(146) Conformément à l'article 87, paragraphe 3, point c), du traité CE et à la jurisprudence en la matière, une telle distorsion de concurrence n'est autorisée que si elle contribue à remédier à une défaillance spécifique du marché ou à éliminer un déséquilibre et lorsque l'aide en question est un moyen approprié, indispensable et raisonnable pour atteindre les objectifs visés. Selon les dispositions en matière d'aide, une telle appréciation doit être effectuée distinctement pour chaque mesure individuelle.

(147) En plus de l'objectif général de la promotion du passage au numérique, l'Allemagne invoque le fait que le soutien financier en faveur de l'introduction de la DVB-T contribue également au maintien de la télévision hertzienne en tant que technologie de transmission. La concurrence entre les radiodiffuseurs serait ainsi renforcée et une contribution serait de surcroît apportée, dans le domaine des infrastructures de radiodiffusion, à la réalisation de divers objectifs d'intérêt public.

(148) L'Allemagne insiste sur le fait que la numérisation de la télévision hertzienne contribue à la diversité des médias puisqu'en RNW, les radiodiffuseurs privés ont obtenu la possibilité de diffuser leurs chaînes par le biais de douze canaux, au lieu de trois comme tel était le cas auparavant en mode analogique. La plate-forme hertzienne serait plus appropriée que le câble ou le satellite pour la diffusion des chaînes régionales et locales. La mesure garantit en outre une offre médiatique de base à la population. L'Allemagne avance par ailleurs qu'en raison de la topologie des zones desservies en Rhénanie-du-Nord-Westphalie, la desserte des zones rurales et distantes est plus coûteuse et l'introduction de la DVB-T y est donc moins intéressante sur le plan commercial que dans une région telle que Berlin-Brandebourg. La mesure est un premier pas censé déclencher un effet incitatif et ouvre la voie à une introduction ultérieure de la DVB-T dans ces régions.

(149) L'Allemagne souligne également le potentiel d'innovation particulier de la télévision hertzienne numérique en invoquant le fait que le développement des possibilités de réception mobile ne peut être encouragé que par l'intermédiaire de la DVB-T.

(150) La Commission prend connaissance des objectifs d'intérêt public général avancés par l'Allemagne, mais maintient, comme elle l'a déjà expliqué précédemment, que l'aide financière n'est expressément destinée ni à encourager la pluralité des médias, à promouvoir les chaînes à vocation locale ou régionale ou à assurer une offre médiatique de base, ni à garantir une meilleure desserte des zones rurales, ni à promouvoir l'innovation et qu'au regard des objectifs fixés, la mesure n'est ni indispensable, ni raisonnable, ni proportionnée.

2.3.2. ***Nécessité et bien-fondé de la mesure d'aide***

(151) L'Allemagne maintient que la mesure est indispensable pour atteindre les objectifs précités et remédier à une défaillance du marché dans des zones déterminées. Elle estime que d'une manière générale, la Commission n'a pas le droit de remettre en cause la décision prise par la Fédération et les Länder de maintenir la télévision hertzienne et de promouvoir sa numérisation. En outre, elle est d'avis que la Commission n'est pas compétente pour déterminer si d'autres mesures auraient été plus appropriées pour atteindre le même objectif.

(152) Il convient tout d'abord de préciser ici que la présente décision a pour objet la mesure visant à introduire la DVB-T en Rhénanie-du-Nord-Westphalie qui a été notifiée par l'Allemagne et non la décision politique fondamentale de l'Allemagne consistant à maintenir la télévision hertzienne. Dans le cadre de la présente procédure, la Commission doit vérifier, sur la base des dispositions d'aide pertinentes, si l'aide d'État envisagée pour intervenir dans les coûts d'exploitation des émetteurs des radiodiffuseurs privés est d'intérêt public général, compte tenu des objectifs avancés par l'Allemagne, et raisonnable et proportionnée dans le contexte de cette mesure.

(153) Une analyse du bien-fondé de l'aide d'État constitue un volet systématique de cette évaluation. La Commission estime qu'il conviendrait non seulement d'apporter la preuve de la nécessité d'une mesure, mais aussi de justifier la raison pour laquelle l'aide d'État en tant que forme spécifique de l'intervention de l'État est un instrument adéquat dans le cas qui nous occupe afin d'atteindre l'objectif d'intérêt commun. Au cas où l'aide d'État ne serait pas un instrument adéquat pour remédier à la défaillance du marché ou à des problèmes de cohésion, elle pourrait conduire à une distorsion de la concurrence et des échanges qui aurait pu être évitée par d'autres instruments, tels que des mesures de régulation.

(154) La Commission examine ci-après, point par point, si la mesure en cause peut être jugée indispensable et adéquate pour atteindre les objectifs considérés d'intérêt public général par l'Allemagne et si elle est justifiée et appropriée pour remédier dans certaines régions à toute défaillance du marché susceptible de compliquer la réalisation de ces objectifs. Elle examine en outre si la mesure peut contribuer à résoudre les difficultés.

Renforcement de la concurrence entre les différents modes de transmission

(155) Concernant le renforcement de la concurrence entre les différents modes de transmission, l'Allemagne souligne que la promotion de la télévision numérique hertzienne exerce une pression concurrentielle positive sur les autres plates-formes de transmission et incitera dès lors les opérateurs de réseaux d'émetteurs d'autres plates-formes à améliorer et à actualiser leurs services, ce qui accélérera aussi à terme la numérisation des autres plates-formes. Non seulement cet argument contredit l'affirmation de l'Allemagne selon laquelle la concurrence ne serait pas faussée par cette mesure, mais en outre, l'Allemagne n'a jusqu'ici pas apporté de preuve convaincante que la radiodiffusion en Rhénanie-du-Nord-Westphalie est confrontée à des problèmes structurels de concurrence. Même sans la transmission hertzienne, le câble et le satellite offrent déjà une large gamme de chaînes télévisées gratuites et ils sont largement disponibles. À cette concurrence s'ajoute celle de la télévision à large bande (technologie xDSL, notamment), qui est sur le point de s'établir en tant que plate-forme complémentaire pour la radiodiffusion. Par conséquent et comme la Commission l'a souligné dans d'autres décisions concernant les mesures d'aide publique en faveur de la télévision numérique ([82]), l'octroi d'une aide ne peut être accepté pour ces motifs.

Promotion de la pluralité des médias

(156) En ce qui concerne la pluralité des médias et la diversité des chaînes, les emplacements de chaîne numériques hertziens ont été attribués de manière telle que les radiodiffuseurs établis ont bénéficié d'un traitement prioritaire et que seul un nombre très restreint de nouveaux acteurs ont été admis sur le marché ([83]). La mesure ne vise donc manifestement pas à accroître la diversité des fournisseurs. Comme expliqué dans la décision d'ouverture ([84]), le réseau DVB-T, même si les capacités de transmission sont augmentées par la numérisation, obtient de moins bons résultats par rapport au nombre de chaînes disponibles par câble ou par satellite. Même en mode analogique, les deux autres voies de transmission offrent plus de chaînes que la DVB-T et la majorité des chaînes offertes par la DVB-T, pour ne pas dire la totalité, peuvent être captées par le biais du câble ou du satellite.

Promotion des chaînes à vocation régionale et locale

(157) La mesure ne vise pas non plus à promouvoir, de manière ciblée, des chaînes régionales et locales ou des radiodiffuseurs qui émettent de telles chaînes. Ainsi, dans de nombreuses régions de Rhénanie-du-Nord-Westphalie, les chaînes télévisées locales sont diffusées par le câble, tandis que la plate-forme numérique hertzienne en RNW ne propose pas un tel choix de chaînes. Les chaînes régionales et locales n'ont pas été spécifiquement citées dans l'appel d'offres pour l'attribution de licences de radiodiffusion. Aucun des bénéficiaires n'est un radiodiffuseur régional ou local, et la diffusion de telles chaînes ne joue aucun rôle non plus dans l'attribution de moyens d'aide aux radiodiffuseurs privés.

Garantie d'une offre médiatique de base

(158) Concernant le maintien d'une offre médiatique de base à la population avancé par l'Allemagne, il convient de constater que la mesure ne tient pas compte des régions dans lesquelles des problèmes d'offre pourraient se produire en raison du passage à la télévision numérique hertzienne. L'Allemagne a admis que d'un point de vue purement technique, tout bâtiment en Rhénanie-du-Nord-Westphalie peut capter librement les chaînes télévisées par satellite. Ceci ne s'applique pas pour le moment à la DVB-T: la mesure en cause se limite aux zones urbaines à forte densité de population dans lesquelles le câble à large bande est généralement disponible.

([82]) Décision dans l'affaire DVB-T Berlin-Brandebourg, considérants 109 et suivants et dans l'affaire C52/05 Décodeurs numériques en Italie, considérants 153 et suivants, voir note 79 de bas de page.

([83]) Le fait que sept diffuseurs se sont portés candidats pour l'emplacement de chaîne correspondant à Terra Nova (2007) et que cet emplacement a finalement été attribué à Tele 5 en dit long sur l'intérêt manifesté par les nouveaux acteurs du marché pour un emplacement de chaîne sur la plate-forme DVB-T, même sans la promesse ferme d'une aide d'État.

([84]) Voir le considérant 64 de la décision d'ouverture.

Introduction de la DVB-T dans les zones rurales et isolées

(159) Les explications de l'Allemagne concernant l'introduction plus tardive de la DVB-T dans les zones rurales et isolées n'ont pas été davantage étayées et il n'existe aucun indice laissant penser que la mesure pourrait réellement aider à promouvoir la DVB-T dans les zones à moindre densité de population, car la mesure vise uniquement les régions les plus densément peuplées de Rhénanie-du-Nord-Westphalie. La mesure ne prévoit aucun incitant particulier susceptible d'amener les radiodiffuseurs à étendre leur offre aux zones isolées. Dans le cadre de la transmission analogique déjà, les radiodiffuseurs privés n'émettaient pas en dehors des zones à forte concentration de Rhénanie-du-Nord-Westphalie.

Stimulation de l'innovation

(160) Concernant la promotion de l'innovation invoquée par l'Allemagne, la Commission estime que l'aide d'État prévue n'est pas destinée aux médias ou aux services de télécommunication novateurs, mais sert uniquement à subventionner les frais d'exploitation des émetteurs des radiodiffuseurs pour la transmission de leurs chaînes de télévision.

(161) La Commission retient des informations qui lui ont été soumises que le réseau DVB-T en Rhénanie-du-Nord-Westphalie utilise la norme de compression MPEG-2, alors que la norme avancée MPEG-4 (DVB-T 2) sera disponible prochainement sur le marché avec une exploitation de fréquences nettement supérieure. Dans la réception télévisée mobile, la plate-forme DVB-T utilisée en Rhénanie-du-Nord-Westphalie est nettement en retard sur les technologies plus avancées de la télévision mobile telle que la DVB-H (radiodiffusion numérique de vidéo sur terminaux mobiles) ([85]), qui ont une réception du signal plus stable pour une consommation énergétique moindre. Concernant le potentiel d'innovation de services plus interactifs, il est à souligner que la DVB-T ne prévoit aucun canal de retour et que le signal est uniquement transmis à l'utilisateur final. L'interactivité n'est donc pas une caractéristique intrinsèque de la DVB-T.

(162) Du point de vue de l'innovation, il ne s'agit pas, dans le cas de la DVB-T, d'une technologie nettement supérieure aux autres plates-formes. Comme indiqué précédemment, le soutien que l'État envisage d'accorder à la DVB-T pourrait même freiner les innovations issues d'autres plates-formes et technologies de transmission.

Maintien de la télévision hertzienne

(163) L'Allemagne affirme que l'aide au maintien de la télévision hertzienne en tant que technologie de transmission est indispensable. Pour l'attractivité à plus long terme de la plate-forme, il serait impossible, sous l'angle du téléspectateur, de se passer de la présence de radiodiffuseurs privés et en particulier des grandes familles d'émetteurs RTL et ProSiebenSat.1. Selon les informations fournies par l'Allemagne, ces groupes d'émetteurs ne seraient disposés à prendre part à la DVB-T que dans la mesure où l'introduction de la transmission numérique hertzienne n'engendrerait pour eux aucun coût supplémentaire par rapport au mode analogique. Même si RTL Group n'a demandé aucune aide, il a subordonné sa participation à la présence de ProSiebenSat.1 sur la plate-forme.

(164) Dans ce contexte, l'Allemagne a cité, pour expliquer son argumentation, d'autres régions de Rhénanie-du-Nord-Westphalie (Wuppertal, Ostwestfalen-Lippe, Münsterland, Aix-la-Chapelle et Westphalie du Sud) dans lesquelles la plate-forme DVB-T est ou a été introduite sans participation des radiodiffuseurs privés ou dans lesquelles il s'est avéré que, sans aide, les radiodiffuseurs privés ne sont pas intéressés par une participation à la plate-forme DVB-T.

(165) De l'avis de la Commission, aucun élément dans les informations communiquées par l'Allemagne ne permet d'affirmer que la télévision hertzienne ne saurait être maintenue sans l'octroi d'une aide d'État. L'Allemagne n'a en outre pas prouvé que l'aide prévue renforcera l'intérêt pour une présence sur la plate-forme hertzienne manifesté par les radiodiffuseurs privés. Il n'est, de plus, pas prouvé que la mesure d'aide envisagée engendre réellement une modification du comportement des fournisseurs qui en bénéficient.

(166) La convention d'orientation concernant l'introduction de la télévision numérique hertzienne (DVB-T) en Rhénanie-du-Nord-Westphalie prévoyait certes un calendrier contraignant pour le passage au numérique, mais ne comportait aucune information claire en ce qui concerne l'aide envisagée. Comme indiqué au considérant 19, la convention ne contient que des formulations vagues qui concernent le soutien de «l'infrastructure technique pour la diffusion de la DVB-T» et l'élaboration d'un «concept d'aide pour les personnes défavorisées». La notification concernant l'octroi de licences de radiodiffusion ne faisait nullement référence à une aide possible. Les conditions précises de l'aide financière ont été fixées dans la directive relative à l'octroi d'un soutien financier en faveur de la DVB-T du 19 novembre 2004, c'est-à-dire uniquement après l'attribution des licences de radiodiffusion et quelques mois après l'introduction de la DVB-T.

(167) Les radiodiffuseurs privés étaient en conséquence tout à fait disposés à participer, en l'absence d'indications plus précises concernant le soutien financier, à la DVB-T. Les radiodiffuseurs présents dans le domaine de la transmission hertzienne analogique ont souscrit au calendrier contraignant pour le passage au numérique, sans autres détails concernant la mesure d'aide en question. Les informations transmises en rapport avec les radiodiffuseurs privés qui n'émettaient pas via la plate-forme analogique donnent en outre à penser que le LfM avait reçu

([85]) Voir, par exemple, COM(2007) 409, communication de la Commission du 18 juillet 2007 — Renforcer le marché intérieur de la télévision mobile.

bien plus de demandes de licences numériques qu'il n'y avait d'emplacements de chaînes disponibles. En ce qui concerne ce point, l'Allemagne soutient qu'en vertu de la convention d'orientation du 20 octobre 2003, tous les radiodiffuseurs avaient été informés de la possibilité d'une aide. Mais même si tous les candidats étaient au courant de cette convention d'orientation (à laquelle ils adhéraient partiellement, mais pas en tant que parties), ils ne disposaient toutefois d'aucune information plus précise sur la mesure d'aide.

(168) La Commission fait remarquer que les radiodiffuseurs privés étendent leurs chaînes par le biais de la DVG-T depuis plus de trois ans sans pour autant bénéficier de la moindre aide d'État. Bien que Terra Nova n'ait quitté la plate-forme que récemment, cet emplacement de chaîne a finalement été attribué à l'émetteur Tele 5 alors que sept radiodiffuseurs s'étaient portés candidats. Pour ces radiodiffuseurs, il n'existait, eu égard à la décision prise par la Commission dans l'affaire Berlin-Brandebourg et à la procédure en cours, manifestement aucune garantie d'aide d'État. Dans des régions d'autres Länder, par exemple, dans la région Rhin-Main et en Allemagne du Nord, les radiodiffuseurs privés diffusent leurs chaînes par le biais de la plate-forme DVB-T ([86]) sans bénéficier d'aucune aide d'État.

(169) Concernant les radiodiffuseurs qui diffusaient déjà leurs chaînes par le biais de la plate-forme analogique, l'Allemagne soutient que la mesure était indispensable pour couvrir les «surcoûts» liés à la transmission numérique.

(170) Comme la Commission l'a déjà souligné aux considérants 74 et 123, les «surcoûts» à charge de ProSiebenSat.1 et du groupe RTL étaient exclusivement imputables au plus grand nombre de chaînes, car les coûts par emplacement de chaîne sont moindres dans le cas de la transmission numérique que dans celui de la transmission analogique. L'Allemagne n'a pas expliqué pourquoi ces radiodiffuseurs devaient être représentés avec un plus grand nombre de chaînes sur la plate-forme numérique et pourquoi les recettes commerciales ne devaient pas être prises en considération dans le calcul de l'aide envisagée.

(171) La Commission ne partage pas l'argument de l'Allemagne concernant l'introduction de la DVB-T dans d'autres régions de Rhénanie-du-Nord-Westphalie sans la participation des radiodiffuseurs privés, selon lequel ces régions ne sont pas comparables aux zones urbaines sur le plan tant de la densité de population que de l'attrait pour ces radiodiffuseurs privés. Les exemples avancés permettent de conclure que l'introduction de la plate-forme numérique hertzienne peut s'effectuer sans la participation de radiodiffuseurs privés, en s'appuyant sur les seuls radiodiffuseurs publics.

Défaillance du marché liée à la conversion numérique

(172) L'Allemagne maintient que la mesure doit permettre de remédier à une défaillance du marché dans certaines régions, qui empêche le passage à la télévision numérique hertzienne. Se référant à la communication sur le passage au numérique, l'Allemagne invoque des problèmes de coordination entre les acteurs du marché, des risques réels, des effets externes positifs et des augmentations de coût à court terme en rapport avec la conversion. S'agissant de la part décroissante de la télévision hertzienne dans la radiodiffusion et des coûts de transmission élevés, le danger existe que les radiodiffuseurs privés abandonnent totalement la transmission analogique et cessent d'émettre via la plate-forme hertzienne, de sorte que les avantages de la télévision hertzienne décrits aux considérants 147 à 149, en ce qui concerne la pluralité des médias, l'offre médiatique de base, la diffusion de chaînes régionales et locales, le potentiel d'innovation et la concurrence infrastructurelle disparaîtraient.

(173) Sur ce point, il convient de vérifier de manière plus approfondie s'il s'agit d'une défaillance réelle du marché qui fait que le marché n'est plus en mesure d'atteindre le meilleur objectif possible eu égard au bien commun. Deuxièmement, il convient de vérifier si l'aide d'État est indispensable et appropriée pour empêcher une telle défaillance du marché et si la mesure est proportionnée à l'objectif à atteindre. La mesure ne peut être considérée comme compatible avec le marché commun conformément à l'article 87, paragraphe 3, point c), du traité CE, que si elle est à la fois indispensable et appropriée.

(174) La Commission peut comprendre le problème de coordination invoqué par l'Allemagne dans la mesure où il pourrait en principe constituer une défaillance du marché susceptible d'empêcher le passage de la transmission analogique à la transmission numérique. Le problème se pose parce que les radiodiffuseurs doivent s'entendre sur des dates communes pour l'abandon de la diffusion analogique et le lancement de la transmission numérique afin de pouvoir faire face à la pénurie de fréquences et de maintenir les coûts de la transmission parallèle aussi bas que possible. Les consommateurs ne passeront éventuellement à la transmission numérique que lorsque l'offre de chaînes y aura atteint un certain volume. Les radiodiffuseurs devront, en conséquence, éventuellement attendre avant de convertir leurs propres chaînes que d'autres fournisseurs soient passés à la plate-forme numérique. Sans coordination, de telles considérations pourraient retarder la transition.

(175) La Commission concède également qu'un abandon plus rapide de l'analogique afin de mieux exploiter le spectre des fréquences qui se libèrent peut être une raison tout à fait admissible pour justifier une intervention de l'État.

([86]) La Commission précise que dans le cas de Berlin-Brandebourg, en dépit de la décision négative et de la restitution des aides octroyées, tous les radiodiffuseurs privés concernés par la décision diffusent leurs chaînes via la DVB-T comme auparavant (voir http://www.garv.de/).

(176) Eu égard au problème de coordination invoqué et en conformité avec l'approche adoptée dans la décision relative à Berlin-Brandebourg ([87]), la Commission conclut que l'aide en cause n'est ni indispensable ni un instrument approprié pour résoudre le problème. Il peut être satisfait au besoin de coordination dans le cadre de la transition vers le numérique et il en a été tenu compte, en l'espèce, par des moyens plus appropriés pour atteindre cet objectif et qui ne faussaient pas la concurrence sur le marché dans la même mesure.

(177) Dans le cas présent, le LfM et les radiodiffuseurs représentés sur la plate-forme analogique sont convenus d'un calendrier commun dans la convention d'orientation du 20 octobre 2003. Par ailleurs, le LfM est parvenu à fixer une date applicable à tous les fournisseurs pour la restitution des licences de radiodiffusion analogiques. Il a en outre aligné la conversion vers le numérique sur les Länder du nord de l'Allemagne. La plate-forme numérique hertzienne a pu démarrer conformément à un calendrier commun et sans phase simulcast pour les radiodiffuseurs privés dans plusieurs Länder simultanément. Par conséquent, le soutien financier en vue de couvrir les coûts de transmission des radiodiffuseurs dans le cadre de la conversion vers le numérique ne semble pas indispensable.

(178) Selon l'Allemagne, les paiements envisagés n'avaient pas pour seul but de décharger les radiodiffuseurs privés d'une partie des «surcoûts» leur incombant pour la transmission numérique hertzienne, mais ont aussi servi à compenser certains risques économiques assumés par les radiodiffuseurs privés (diminution des recettes commerciales, par exemple). La communication de 2003 concernant la conversion numérique indique que «le risque de défaillance du marché est fonction de la complexité de l'environnement dans lequel s'effectue le passage au numérique et des interactions entre les principales parties concernées» ([88]). En l'espèce, la complexité a pu être maintenue à un niveau très faible grâce aux mesures préparatoires prises par le LfM, de sorte que chaque radiodiffuseur était informé des coûts de transmission prévisibles et que les recettes et dépenses ont même pu être évaluées à l'avance.

(179) L'Allemagne n'a jamais précisé ses allégations, ne les a jamais étayées par des chiffres et n'a jamais déterminé avec plus de précision l'importance des prétendus risques. La Commission doute que cette transition, qui s'est déroulée avec succès jusqu'ici sans la moindre aide d'État pour les radiodiffuseurs privés, comporte d'autres risques que les risques généraux d'exploitation économique liés à leur activité ([89]) et qui ne dépendent pas de la plate-forme par laquelle ils diffusent leurs chaînes. Le nombre de demandes de licence pour la transmission numérique, supérieur au nombre de licences disponibles en Rhénanie-du-Nord-Westphalie, atteste que les radiodiffuseurs privés sont disposés, même sans la promesse formelle d'une aide d'État, à participer à la DVB-T, à s'acquitter des coûts de transmission y afférents et à en supporter le risque économico-commercial.

(180) S'agissant des effets externes positifs résultant de la libération du spectre de fréquences, ces avantages découlent, en premier lieu, de l'abandon de la télévision analogique hertzienne. Ces faits ne sont pas remis en cause dans le cas de la Rhénanie-du-Nord-Westphalie. Étant donné que les coûts de transmission des radiodiffuseurs privés, qui sont cependant moindres par emplacement d'émetteur sur la plate-forme numérique que sur la plate-forme analogique, doivent être subventionnés avec la mesure, celle-ci ne peut pas être considérée comme indispensable pour couvrir les coûts générés à court terme par le passage au numérique.

Paiements compensatoires pour la restitution des licences de la transmission analogique

(181) L'Allemagne a en outre affirmé que l'aide était nécessaire pour indemniser les radiodiffuseurs privés de la restitution prématurée de leur licence analogique. Parallèlement, il convient de déduire des explications fournies par l'Allemagne qu'à titre de dédommagement pour la restitution précoce des licences analogiques, les radiodiffuseurs privés qui étaient présents auparavant sur la plate-forme analogique ont été considérés comme prioritaires dans la procédure d'attribution des licences numériques, de sorte que RTL et ProSiebenSat.1 ont posé leur candidature pour des multiplex entiers avec des bouquets de chaînes.

(182) La Commission indique à ce sujet que cet argument n'est pertinent que s'il concerne l'octroi d'aides à des radiodiffuseurs de la plate-forme analogique, et qu'il ne peut justifier la nécessité du soutien accordé aux nouveaux radiodiffuseurs sur la plate-forme DVB-T. Cet argument ne tient pas non plus au regard des radiodiffuseurs qui étaient présents jusqu'à il y a peu sur la plate-forme analogique. Dans le groupe des radiodiffuseurs qui ont rendu leurs licences analogiques, ProSiebenSat.1 est le seul à recevoir une aide dans le cadre du régime actuel. Le calcul de cette subvention, tel qu'il a été présenté par l'Allemagne, ne tient pas compte de la valeur potentielle de la durée résiduelle de la licence. Dans ces conditions, l'intervention dans les coûts de transmission ne peut être considérée comme étant liée à la restitution des licences analogiques et donc comme indispensable et adéquat.

(183) Cela est d'autant plus vrai que les radiodiffuseurs ont déjà obtenu une compensation dans le cadre de l'attribution des licences pour la radiodiffusion numérique hertzienne. Le traitement prioritaire ne s'est pas limité à la garantie du maintien de la disponibilité de leurs chaînes analogiques en mode numérique, mais a permis à RTL et à ProSiebenSat.1 d'augmenter le nombre de chaînes offertes en mode numérique (deux emplacements de chaîne supplémentaires pour RTL Group et trois pour ProSiebenSat.1). D'autres diffuseurs avaient, au même moment, également introduit une demande de licence qui n'a pu être honorée en raison du nombre limité de canaux de transmission.

([87]) Voir points 95 et suivants de la décision de la Commission du 9 novembre 2005 concernant l'introduction de la DVB-T à Berlin-Brandebourg.

([88]) Communication sur le passage au numérique, COM(2003) 541 final, voir note 9 de bas de page.

([89]) Même si l'opérateur réseau devait supporter un certain risque d'exploitation, rien ne permet d'affirmer que le marché ne peut maîtriser ce type de risque (voir également considérant 114 de la décision de Berlin-Brandebourg).

Proportionnalité

(184) L'Allemagne maintient que la mesure est proportionnelle à ses objectifs. L'Allemagne considère l'aide comme étant le minimum requis pour inciter les radiodiffuseurs privés à rejoindre la plate-forme DVB-T et garantir ainsi le maintien de la télévision hertzienne. Elle estime que le principe de proportionnalité est garanti puisque seuls les «surcoûts» découlant de la transmission numérique à charge des radiodiffuseurs qui émettaient auparavant par le biais de la plate-forme analogique sont financés et que dans le cas des nouveaux participants à la DVB-T, c'est un financement dégressif qui est appliqué. Concernant le niveau de l'aide pour les radiodiffuseurs non représentés jusque-là sur la plate-forme analogique, l'Allemagne n'a soumis aucune information de nature à justifier la part des rétributions de transmission couverte par l'aide d'État.

(185) Comme cela a déjà été expliqué, la Commission a exprimé des doutes à divers égards concernant la pertinence des explications et des calculs qui se rapportent aux «surcoûts» invoqués par l'Allemagne. La Commission constate que la mesure en cause subventionne les coûts de transmission de radiodiffuseurs qui sont moins élevés par emplacement de chaîne dans le cas de la télévision numérique hertzienne qu'en mode analogique. Les prétendus «surcoûts» ne concernent cependant que RTL et ProSiebenSat.1 parce que ces deux diffuseurs ont, par le biais de la plate-forme analogique, élargi leur offre de chaînes en Rhénanie-du-Nord-Westphalie par rapport à leur ancienne diffusion. Les radiodiffuseurs qui n'étaient pas encore présents sur la plate-forme hertzienne ne sont pas confrontés à ce type de «surcoûts».

(186) Concernant les radiodiffuseurs qui émettaient auparavant par le biais de la plate-forme analogique, la mesure ne peut être considérée comme une compensation pour les «surcoûts» de la transmission numérique. Le passage au numérique des radiodiffuseurs privés s'étant effectué sans phase simulcast, ceux-ci n'ont donc pas de frais de diffusion simultanée en simulcast. Des surcoûts liés aux investissements dans les équipements techniques indispensables pour la conversion et d'autres coûts similaires n'ont pas été invoqués du côté allemand. Dans ces conditions, la Commission en conclut que l'aide, même si elle devait être considérée comme indispensable et appropriée (quod non), ne se limite pas au strict minimum.

2.3.3. ***Conclusion en rapport avec l'article 87, paragraphe 3, lettre c), du traité CE***

(187) Pour ces motifs, la Commission conclut que les objectifs d'intérêt public général invoqués par l'Allemagne et la défaillance du marché mise en évidence dans le contexte du passage au numérique ne sont pas des raisons suffisantes pour justifier les aides octroyées. La Commission n'est pas convaincue que l'aide constitue un moyen indispensable, approprié et proportionné pour remédier à la défaillance du marché dans certaines régions et atteindre les objectifs d'intérêt public général évoqués par l'Allemagne. Si le marché peut proposer différentes technologies ([90]), comme c'est le cas dans le présent contexte, et si dans les conditions de marché, différentes solutions concurrentes peuvent être développées, l'intervention de l'État dans les coûts d'exploitation des radiodiffuseurs privés présents sur la plate-forme DVB-T représente un écart injustifié par rapport aux principes de la neutralité technologique et conduit à une distorsion inutile de la concurrence.

(188) Pour cette raison, la mesure ne peut être considérée comme compatible avec le marché commun conformément à l'article 87, paragraphe 3, point c), du traité CE.

2.4. ARTICLE 87, PARAGRAPHE 3, POINT b) DU TRAITÉ CE

(189) Conformément à l'article 87, paragraphe 3, point b), du traité CE, les «aides destinées à promouvoir la réalisation d'un projet important d'intérêt européen commun» peuvent être considérées comme compatibles avec le marché commun.

(190) Selon l'Allemagne, la mesure envisagée correspond aux critères de l'article 87, paragraphe 3, point b). Conformément à la communication sur le passage au numérique, le passage à la radiodiffusion numérique constitue un important projet d'intérêt européen commun qui a également des implications économiques, sociales et politiques. En l'espèce, la mesure serait justifiée par les coûts considérables générés à court terme et l'absence de mécanismes de coordination, que la communication sur le passage au numérique aborde également.

(191) La Commission estime qu'il ne suffit pas de poursuivre un objectif général d'intérêt européen commun pour pouvoir invoquer l'article 87, paragraphe 3, point b), du traité CE. Le projet porté par la mesure doit être non seulement d'intérêt européen commun, mais aussi présenter une dimension européenne et faire partie d'un programme européen transnational, soit financé en commun par plusieurs gouvernements des États membres, soit promu au départ d'une action concertée de différents nouveaux États membres. La Cour de justice a estimé, dans l'un de ses arrêts, que «la simple circonstance que les investissements envisagés ont pu déclencher l'utilisation d'une technologie nouvelle n'a pas pour résultat que le projet devienne d'intérêt européen commun» ([91]).

(192) Pour ces motifs, la Commission conclut que l'aide en faveur de la télévision numérique hertzienne dans deux zones urbaines de Rhénanie-du-Nord-Westphalie ne peut être considérée comme un «projet important d'intérêt européen commun».

([90]) La promotion de la DVB-T pourrait empêcher l'exploitation d'une autre plate-forme telle que l'IPTV via la large bande, qui présente d'autres avantages et peut se développer de manière autonome.

([91]) Arrêt de la Cour de justice du 8 mars 1988 dans les affaires C-62/87 et 72/87, *Exécutif régional wallon et Glaverbel/Commission*, Rec. 1998, p. I-1573.

2.5. ARTICLE 87, PARAGRAPHE 3, POINT d), DU TRAITÉ CE

(193) L'article 87, paragraphe 3, point d), du traité CE concerne «les aides destinées à promouvoir la culture et la conservation du patrimoine, quand elles n'altèrent pas les conditions des échanges et de la concurrence dans l'Union dans une mesure contraire à l'intérêt commun». L'article 151, paragraphe 4, du traité CE précise en outre que «la Communauté tient compte des aspects culturels dans son action au titre d'autres dispositions du présent traité, afin notamment de respecter et de promouvoir la diversité de ses cultures».

(194) L'Allemagne maintient que la mesure visée à l'article 87, paragraphe 3, point d), du traité CE ne s'applique pas parce qu'elle contribue au maintien d'un paysage radiodiffusionnel équilibré et stimule ainsi la culture au sens de l'article 151 du traité CE.

(195) Conformément à l'article 151, paragraphe 4, du traité CE, la Communauté doit tenir compte des aspects culturels dans son action. De l'avis de la Commission, la «clause d'exception culturelle» visée à l'article 87, paragraphe 3, point d), du traité CE doit cependant, comme toute exception, être interprétée strictement. Aux yeux de la Commission, ce régime d'exception ne peut donc s'appliquer que dans des cas où le bien culturel est clairement identifié ou identifiable ([92]). La notion de culture en tant que telle ne peut s'appliquer qu'au contenu et à la nature du produit en question et non au moyen ou à sa diffusion ([93]).

(196) En l'espèce, l'aide concerne la transmission de signaux de radiodiffusion et n'est nullement en rapport avec un contenu culturel déterminé qui, en l'absence d'aide, ne serait pas diffusé. La Commission estime, par conséquent, que les conditions requises pour l'application de l'article 87, paragraphe 3, point d), du traité CE ne sont pas remplies.

2.6. ARTICLE 86, PARAGRAPHE 2, DU TRAITÉ CE

(197) L'article 86, paragraphe 2, du traité CE, précise que «les entreprises chargées de la gestion de services d'intérêt économique général ou présentant le caractère d'un monopole fiscal sont soumises aux règles du présent traité, notamment aux règles de concurrence, dans les limites où l'application de ces règles ne fait pas échec à l'accomplissement en droit ou en fait de la mission particulière qui leur a été impartie. Le développement des échanges ne doit pas être affecté dans une mesure contraire à l'intérêt de la Communauté».

(198) Comme déjà expliqué aux considérants 91 et 92, l'Allemagne affirme que la mesure est une compensation au titre d'un service d'intérêt économique général, en l'occurrence la transmission de chaînes de radiodiffusion par le biais de la plate-forme DVB-T. Dans le cadre des licences de radiodiffusion numérique qui leur ont été attribuées, les radiodiffuseurs privés sont chargés d'une mission d'intérêt économique général qui les oblige à diffuser leurs chaînes publiquement. Un financement insuffisant empêcherait l'accomplissement de ce mandat public. En l'absence de la mesure envisagée, les fournisseurs privés n'auraient pas été disposés à participer à l'introduction de la DVB-T, ce qui aurait de nouveau mis en péril le maintien de la télévision hertzienne. Par ailleurs, l'aide n'affecterait pas l'évolution des échanges dans une mesure contraire à l'intérêt de la Communauté.

(199) Selon la jurisprudence concernant l'interprétation de l'article 86, paragraphe 2, du traité CE, le destinataire de l'aide doit être clairement chargé par un État membre d'une mission particulière d'intérêt économique général afin que l'article 86, paragraphe 2, du traité CE puisse s'appliquer. Un tel mandat doit contenir des indications précises concernant la nature, l'ampleur et la durée de la mission d'intérêt public et mentionner les entreprises impliquées.

(200) Comme indiqué au considérant 93, la Commission ne remet nullement en cause le fait que la numérisation de la radiodiffusion présente un intérêt public général. Les éléments présentés aux considérants 92 à 96 amènent toutefois la Commission à conclure que la mesure par laquelle l'activité régulière des entreprises commerciales doit être soutenue ne peut être considérée comme une compensation pour l'exécution d'une mission de service public au sens de l'article 86, paragraphe 2, du traité CE.

(201) Même si les radiodiffuseurs privés étaient chargés d'une mission de service public (quod non), le paiement compensatoire ne saurait, conformément à l'article 86, paragraphe 2, du traité CE, excéder les coûts nets nécessaires à l'exécution des obligations de service public majorés d'un bénéfice raisonnable.

(202) Comme exposé aux considérants 97 à 99, l'aide d'État envisagée n'est fondée sur aucun critère objectif, contrairement au prescrit de l'article 86, paragraphe 2, du traité CE. La mesure tient certes compte des coûts de transmission des radiodiffuseurs privés découlant de la transmission par le biais de la plate-forme numérique hertzienne, mais non de leurs recettes (publicitaires notamment).

([92]) Voir, entre autres, les décisions de la Commission dans les affaires NN 88/98, financement d'une chaîne d'information de la BBC diffusant 24 heures sur 24 sans publicité (JO C 78 du 18.3.2000, p. 6) et NN 70/98, *Kinderkanal/Phoenix* (JO C 238 du 21.8.1999, p. 3).

([93]) Cf. entre autres la décision de la Commission dans l'affaire N 458/04, aide d'État en faveur d'Espacio Editorial Andaluza Holding sl. (JO C 131 du 28.5.2005, p. 12).

(203) Pour garantir que le critère de nécessité inscrit à l'article 86, paragraphe 2, du traité CE soit rempli, les autorités qui accordent les subventions doivent fixer des dispositions qui précisent le mode de calcul et de vérification du montant compensatoire. Les États membres doivent garantir, par des contrôles réguliers, l'absence de toute surcompensation. Ces dispositions et moyens de contrôle ne sont pas prévus par les autorités compétentes pour la mesure en question.

(204) Sur la base de ces éléments, la Commission estime que l'aide ne peut être considérée comme compatible avec le marché commun conformément à l'article 86, paragraphe 2, du traité CE.

VII. **CONCLUSION**

(205) La Commission conclut dès lors que le soutien en faveur des radiodiffuseurs privés envisagé par le LfM constitue une aide d'État au sens de l'article 87, paragraphe 1, du traité CE, qui ne peut être considérée comme compatible avec le marché commun au sens de l'article 87, paragraphe 3, point c), de l'article 87, paragraphe 3, point b), de l'article 87, paragraphe 3, point d) et de l'article 86, paragraphe 2, du traité CE,

A ARRÊTÉ LA PRÉSENTE DÉCISION:

Article premier

L'aide d'État que la République fédérale d'Allemagne entend accorder aux radiodiffuseurs privés dans le cadre de l'introduction de la télévision numérique hertzienne en Rhénanie-du-Nord-Westphalie sur la base de la directive de l'Office national des médias pour la Rhénanie-du-Nord-Westphalie concernant l'attribution de contributions financières directes visant à promouvoir la télévision numérique hertzienne et l'émergence de nouvelles techniques de radiodiffusion, conformément au paragraphe 88, alinéa 3, p. 5, de la LMG RNW du 19 novembre 2004, et qui a été notifiée à la Commission par lettre du 13 janvier 2005, est incompatible avec le marché commun.

Cette aide ne peut, pour cette raison, être mise à exécution.

Article 2

La République fédérale d'Allemagne informe la Commission, dans un délai de deux mois à compter de la notification de la présente décision, des mesures prises pour s'y conformer.

Article 3

La République fédérale d'Allemagne est destinataire de la présente décision.

Fait à Bruxelles, le 23 octobre 2007.

Par la Commission
Neelie KROES
Membre de la Commission