

# Collège d'autorisation et de contrôle

## Décision du 17 juillet 2020

(Dossier d'instruction n° 12-19)

- 1 En cause la SA RTL Belgium, dont le siège est établi avenue Jacques Georgin, 2 à 1030 Bruxelles ;
- 2 Vu le décret coordonné sur les services de médias audiovisuels, et en particulier les articles 136, § 1<sup>er</sup>, 12° et 159 à 161 ;
- 3 Vu le rapport d'instruction établi par le Secrétariat d'instruction du Conseil supérieur de l'audiovisuel ;
- 4 Vu le grief notifié à la SA RTL Belgium par lettre recommandée à la poste du 8 avril 2020 :

*« d'avoir diffusé un sondage et des résultats de vote, entre le vendredi précédant le scrutin à minuit jusqu'à la fermeture du dernier bureau de vote sur le territoire belge, en infraction à l'article 21 du règlement du Collège d'avis du Conseil supérieur de l'audiovisuel relatif aux programmes de radio et de télévision en période électorale, approuvé par arrêté du Gouvernement de la Communauté française du 31 janvier 2018 » ;*

- 5 Entendu Me. François Tulkens, avocat, en la séance du 11 juin 2020 ;

### 1. Exposé des faits

- 6 Jusqu'en mars 2009, la législation audiovisuelle obligeait tout éditeur de services de médias audiovisuels (à l'époque, « services de radiodiffusion ») relevant de la compétence de la Communauté française à obtenir une autorisation auprès du CSA pour la diffusion de chacun de ces services.
- 7 C'est dans ce cadre qu'à partir de 1987, la SA de droit belge TVi (devenue RTL Belgium en 2009), constituée en décembre 1985 à Bruxelles, a été autorisée à plusieurs reprises à éditer un, puis deux, puis trois services de médias audiovisuels. Le service RTL-TVi a fait l'objet d'une première autorisation le 21 décembre 1987 et d'une deuxième autorisation le 6 janvier 1997, tandis que le service Club RTL a été autorisé le 6 janvier 1997 et que le service Plug TV a été autorisé le 28 janvier 2004. Ces différentes autorisations étant chaque fois délivrées pour une durée de neuf ans, les autorisations des services RTL-TVi et Club RTL, délivrées le 6 janvier 1997 avec effet rétroactif au 1<sup>er</sup> janvier 1997, sont donc arrivées à échéance le 31 décembre 2005.
- 8 Entre-temps, le 26 avril 1995, la société de droit luxembourgeois CLT a demandé au gouvernement luxembourgeois et obtenu de celui-ci d'« associer sa filiale TVi SA à l'exploitation des concessions pour les programmes radiodiffusés à rayonnement international dénommés actuellement RTL-TVi et Club RTL » et d'octroyer à la CLT SA en tant que concessionnaire privé une « concession pour un programme radiodiffusé à rayonnement international dénommé actuellement RTL-TVi » et une autre pour « le programme radiodiffusé luxembourgeois à rayonnement international dénommé actuellement Club RTL ». Ces deux concessions, qui remplacent des concessions antérieures du 13 février 1995, devaient venir à expiration le 31 décembre 2010. Elles ont finalement été renouvelées dès 2007 (avec échéance en 2020), notamment pour répondre au souci « d'assurer la consolidation de l'ancrage du groupe au

Luxembourg » et pour assurer à la CLT « la sécurité nécessaire afin de lui permettre de planifier ses investissements au-delà de 2010 »<sup>1</sup>.

- 9 Le 13 septembre 2005, le CSA a adressé à la SA TVi un courrier attirant son attention sur le fait que les autorisations pour les services RTL-TVi et Club RTL viendraient à échéance le 31 décembre 2005 et lui suggérant d'entreprendre les démarches nécessaires au renouvellement de ces autorisations. Par courrier du 24 octobre 2005, l'administrateur délégué de la SA TVi a répondu qu'en date du 3 octobre 2005, le conseil d'administration de TVi SA avait pris la résolution unanime de ne pas solliciter le renouvellement des autorisations, les services RTL-TVi et Club RTL étant désormais opérés depuis le Luxembourg par la société CLT-UFA.
- 10 Dans ce contexte, constatant l'édition en Communauté française de services sans autorisation du Collège d'autorisation et de contrôle, le Secrétariat d'instruction du CSA avait initié une instruction à l'égard de la SA TVi. Cette instruction a abouti à une décision du Collège du 29 novembre 2006 dans laquelle l'éditeur a été condamné, pour diffusion d'un service sans autorisation, à une amende de 500.000 euros.
- 11 La SA TVi a alors attaqué cette décision devant le Conseil d'Etat qui s'est prononcé par un arrêt du 15 janvier 2009<sup>2</sup>. Dans cet arrêt, le Conseil d'Etat a considéré que, « à supposer que le Grand-Duché de Luxembourg ait outrepassé sa compétence en accordant une concession à un organisme de radiodiffusion qui ne relevait pas de sa compétence, sa décision peut être contestée par les voies diplomatiques ou juridictionnelles appropriées, mais non, de manière incidente, à l'occasion d'une procédure tendant à sanctionner un organisme qui, fort de cette concession, estime – à bon droit tant que cette concession produit ses effets – n'avoir pas d'autre autorisation à solliciter ». Il a également considéré que le CSA n'avait pas le pouvoir de contester l'opposabilité des concessions luxembourgeoises, dès lors que les programmes faisant l'objet de ces concessions bénéficiaient du principe de la libre circulation des services et qu'« aucune autorité d'un autre Etat membre ne peut subordonner leur diffusion sur son territoire à une autorisation supplémentaire ». Il a dès lors estimé que la décision du CSA méconnaissait les règles du droit européen, et l'a annulée.
- 12 Considérant que la décision précitée du Conseil d'Etat ne reconnaissait pas la compétence territoriale du Grand-Duché de Luxembourg sur les services concernés mais se contentait de constater qu'ils bénéficiaient d'une autorisation délivrée par les autorités de cet Etat, le CSA n'a pas renoncé à affirmer sa compétence. Mais entre-temps, la directive dite « SMA »<sup>3</sup> et le décret coordonné sur les services de médias audiovisuels qui la transpose dans le droit de la Communauté française avaient été profondément remaniés. Plus particulièrement, la notion de « responsabilité éditoriale », qui est capitale pour déterminer qui doit être considéré comme l'éditeur d'un service et, conséquemment, pour déterminer la compétence territoriale sur ce service, avait été définie comme « l'exercice d'un contrôle effectif tant sur la sélection des programmes que sur leur organisation (...) »<sup>4</sup>.
- 13 Dès lors, dans le cadre d'un nouveau dossier d'instruction qui lui était soumis à l'encontre de RTL Belgium, le Collège d'autorisation et de contrôle a décidé, « compte tenu de l'importance de cette question, du risque d'interprétations divergentes du texte et de l'absence de réponses antérieures de la Cour de Justice des Communautés européennes sur l'interprétation à donner à cette disposition », de

<sup>1</sup> Rapport d'activités 2007 du Ministère d'Etat du Grand-Duché de Luxembourg ([https://archive.org/stream/LuxRapportsActiviteEtat/2007-rapport-activite-etat\\_djvu.txt](https://archive.org/stream/LuxRapportsActiviteEtat/2007-rapport-activite-etat_djvu.txt))

<sup>2</sup> C.E., 15 janvier 2009, n° 189.503, SA TVi et csrts.

<sup>3</sup> Directive 2010/13/UE du Parlement européen et du Conseil du 10 mars 2010 visant à la coordination de certaines dispositions législatives, réglementaires et administratives des Etats membres relatives à la fourniture de services de médias audiovisuels (directive « Services de médias audiovisuels »)

<sup>4</sup> Article 1.1, c) de la directive

sursoir à statuer sur la question de sa compétence et d'interroger, à titre préjudiciel, la Cour de Justice sur la notion de « contrôle effectif »<sup>5</sup>.

- 14 La Cour de Justice s'est prononcée le 22 décembre 2010 sur cette question préjudicielle, mais sans y apporter de réponse sur le fond. Elle a en effet considéré que le Collège d'autorisation et de contrôle du CSA ne constituait pas une juridiction au sens de l'article 267 du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne et s'est dès lors déclarée incompétente pour répondre à sa question<sup>6</sup>.
- 15 A la suite de cet arrêt, le Collège a dû constater qu'il lui était impossible d'obtenir une interprétation authentique, par la Cour de Justice, de la disposition permettant d'identifier l'Etat membre compétent à l'égard des services en cause. Aussi, de manière pragmatique, pour favoriser un traitement rapide des plaintes, mais néanmoins sans aucune reconnaissance préjudiciable, il a été décidé que les plaintes reçues à l'encontre des trois services du groupe RTL ciblant le public de la Fédération Wallonie-Bruxelles seraient désormais transmises à l'autorité de régulation luxembourgeoise, aujourd'hui appelée ALIA.
- 16 Cette manière de procéder a eu cours jusqu'à la mi-2017. Mais outre le fait qu'elle n'avait nullement mis fin à la controverse relative à la compétence territoriale sur les trois services du groupe RTL ciblant le public de la Fédération Wallonie-Bruxelles, le Collège a dû constater qu'elle s'avérait également insatisfaisante en pratique, pour des raisons d'effectivité mais également d'ordre légal, politique, culturel, concurrentiel et relevant de la légitimité tant de la législation, que de la régulation et de l'autorité de régulation elle-même. Pour ces raisons, développées dans le procès-verbal de la réunion du Collège du 29 juin 2017 versé au dossier d'instruction, ainsi qu'au point 146 de la présente décision, le Collège a décidé, le même jour, de ne plus transmettre à l'ALIA les plaintes adressées par le public au CSA.
- 17 Le 14 juin 2018, le Collège a, sur la base de ce qui précède, rendu deux décisions prononçant chacune un avertissement à l'encontre de la SA RTL Belgium<sup>7</sup>.
- 18 La SA RTL Belgium, a introduit un double recours contre ces deux décisions : tout d'abord des recours en opposition (puisque, selon elle, les décisions du 14 juin 2018 avaient été prises par défaut), et ensuite, des recours en annulation devant le Conseil d'Etat (selon elle à titre conservatoire, au cas où ses recours en opposition seraient jugés irrecevables).
- 19 Par deux décisions du 8 novembre 2018, le Collège d'autorisation et de contrôle a estimé que ses décisions du 14 juin avaient été rendues de manière contradictoire et a donc rejeté les recours en opposition<sup>8</sup>. Quant aux recours en annulation devant le Conseil d'Etat, ils sont toujours pendants au jour de la présente décision.
- 20 Le Collège a, par la suite, encore rendu six décisions sanctionnant la SA RTL Belgium : une première le 22 novembre 2018<sup>9</sup>, que l'éditeur n'a pas contestée devant le Conseil d'Etat, une deuxième le 28 février 2019<sup>10</sup>, que l'éditeur a cette fois bien contestée devant le Conseil d'Etat, une troisième le 4 juillet 2019<sup>11</sup>, également attaquée devant le Conseil d'Etat (ces deux derniers recours étant toujours pendants), une

<sup>5</sup> Collège d'autorisation et de contrôle, 3 décembre 2009, en cause SA RTL Belgium (<http://www.csa.be/documents/1134>)

<sup>6</sup> C.J.U.E., 22 décembre 2010, C-517/09, *RTL Belgium SA*

<sup>7</sup> Collège d'autorisation et de contrôle, 14 juin 2018, en cause la SA RTL Belgium (<http://www.csa.be/documents/2833> et <http://www.csa.be/documents/2832>)

<sup>8</sup> Collège d'autorisation et de contrôle, 8 novembre 2018, en cause la SA RTL Belgium (<http://www.csa.be/documents/2924> et <http://www.csa.be/documents/2925>)

<sup>9</sup> Collège d'autorisation et de contrôle, 22 novembre 2018, en cause la SA RTL Belgium (<http://www.csa.be/documents/2928>)

<sup>10</sup> Collège d'autorisation et de contrôle, 28 février 2019, en cause la SA RTL Belgium (<http://www.csa.be/documents/2990>)

<sup>11</sup> Collège d'autorisation et de contrôle, 4 juillet 2019, en cause la SA RTL Belgium (<http://www.csa.be/documents/3026>)

quatrième<sup>12</sup> et une cinquième<sup>13</sup> le 17 février 2020, et une sixième le 24 mars 2020<sup>14</sup>, contre lesquelles aucun recours devant le Conseil d'Etat n'a encore été notifié au CSA au jour de la présente décision.

- 21 La question de la compétence du CSA pour réguler les services en cause, au cœur de ces recours, n'a donc pas, à ce stade, été adressée par le Conseil d'Etat.
- 22 Entre-temps, le CSA continue donc de traiter, selon sa procédure habituelle, les plaintes qu'il reçoit à l'encontre des services en cause.
- 23 C'est dans ce contexte que, le 30 mai 2019, le Secrétariat d'instruction du CSA est saisi d'une plainte relative au programme « C'est pas tous les jours les élections », diffusé le 26 mai 2019 sur RTL-TVi. La plainte dénonce la présentation de résultats de sondages et de résultats électoraux partiels avant l'heure de fermeture des bureaux de vote.
- 24 Le dimanche 26 mai 2019 avait effectivement lieu un triple scrutin : européen, fédéral et régional. En Wallonie (à l'exception des neuf communes germanophones), les élections avaient lieu via des bulletins papier. En Communauté germanophone et à Bruxelles, les élections se déroulaient par vote électronique. Et en Flandre, le mode de vote – papier ou électronique – variait selon les communes. Les bureaux de vote ouvraient à 8 heures et fermaient à 14 heures en cas de vote papier et à 16 heures en cas de vote électronique.
- 25 Dès 11 heures, l'émission spéciale « C'est pas tous les jours les élections » a été diffusée sur RTL-TVi pour couvrir le scrutin. Dans ce cadre, et avant 16 heures, il a été question d'un sondage interne au PS.
- 26 Ainsi, vers 11 heures 32, une correspondante de l'émission dans un bureau de vote indique que « *Notre dernier grand baromètre Le Soir/ RTL Info/ IPSOS donnait le PS deuxième derrière Ecolo, mais attention, ici, il y a quelques minutes, Rudy Vervoort, le Ministre-Président bruxellois est venu voter à Evere ; nous l'avons interrogé sur les sondages internes puisqu'on sait qu'il y en a toujours qui sont organisés dans les partis, le jour des élections, la veille des élections jusqu'au dernier moment, et les sondages internes sont plutôt favorables au PS qui resterait peut-être bien le premier parti à Bruxelles, au coude-à-coude avec Ecolo, c'est en tous cas ce que nous a dit Rudy Vervoort, c'est ce que nous avait dit aussi un peu plus tôt dans la matinée Ahmed Laaouej (...)* ».
- 27 Plus tard, vers 15 heures 55, le présentateur en studio passe l'écran à la même correspondante qui interroge Laurette Onkelinx en direct, au siège du Parti socialiste. A cette occasion, elle mentionne à nouveau le sondage interne précité dans les termes suivants : « *Alors justement parlons-en, il y a des sondages qui donnent Ecolo premier parti à Bruxelles, il y a des sondages internes m'a-t-on dit ce matin qui donnaient le PS au coude-à-coude avec Ecolo. Est-ce que vous en savez plus ?* ». Ce à quoi Laurette Onkelinx répond : « *Non à l'heure actuelle je n'en sais pas plus mais je suis confiante* ».
- 28 Dans la même émission, des résultats partiels ont également été annoncés avant la fermeture des bureaux de vote.
- 29 Ainsi, à 15 heures 32, en plateau, le présentateur déclare ceci : « *Alors on est en train déjà de commencer les négociations gouvernementales, ici, à 15 heures 32 alors qu'il reste 27 minutes et 40 secondes pour voter à Bruxelles. Euh, Fred, un petit mot ?* ». Son correspondant lui répond ce qui suit : « *Oui je lis ici un*

<sup>12</sup> Collège d'autorisation et de contrôle, 17 février 2020, en cause la SA RTL Belgium (<https://www.csa.be/wp-content/uploads/2020/02/CAC-20022020-Décision-RTL-Dossier-10-19.pdf>)

<sup>13</sup> Collège d'autorisation et de contrôle, 17 février 2020, en cause la SA RTL Belgium (<https://www.csa.be/wp-content/uploads/2020/02/CAC-20022017-Décision-RTL-Contrôle-annuel-2018.pdf>)

<sup>14</sup> Collège d'autorisation et de contrôle, 24 mars 2020, en cause la SA RTL Belgium (<https://www.csa.be/document/decision-coupures-publicitaires-dans-le-jt-de-rtl-tvi>)

*premier résultat qui est tombé sur Belga pour Heist op den Berg, c'est une commune près d'Anvers. C'est nos collègues de la chaîne flamande : 26, presque 27 % pour la NVA, 11 % pour le CD&V, 10 % pour les socialistes flamands, 14 pour les libéraux flamands, le Vlaams Belang est déjà pointé à 21 %. Ouh la, attention, ça c'est absolument bouleversant. Attention, c'est un seul bureau (...) ».*

- 30 Quelques minutes plus tard, à 15 heures 40, on annonce « *un autre résultat dans une des plus petites communes, 89 habitants du côté d'Herstappe, près de Waremmes mais du côté flamand, juste à la frontière avec la province de Liège et du Limbourg : Open VLD arrive en tête avec 40% des voix, suivi du CD&V, 22%, en légère hausse, la NVA, 14%, là aussi qui gagne quelques points, le Vlaams Belang est à 8%, Groen à 6 %, ça reste stable, mais par contre là c'est le SPA là qui avait 18 % qui n'en a plus que 4 aujourd'hui ».*
- 31 Enfin, à 15 heures 48, on indique que « *du côté de la Flandre toujours, avec les premiers résultats mais seulement avec 12 % des voix dépouillées du côté de Dixmude où la NVA serait à 21 %, 15 pour le CD&V, 10 pour les socialistes flamands, 9 pour l'Open VLD, là c'est du recul pour le CD&V, pour le SPA et pour l'Open VLD, la NVA on est quand même en baisse conséquente (...) mais le Vlaams Belang fait là une très très forte montée, il est à près de 30 %, 29,5 % sur les 12,5 % de voix dépouillées (...) ».*
- 32 A la suite de la plainte, le Secrétariat d'instruction a visionné le programme en cause et, après un premier examen, il a estimé qu'en plus de questionner le respect du règlement du Collège d'avis relatif aux programmes de radio et de télévision en période électorale (ci-après, le « règlement élections »), la plainte questionnait également le traitement de l'information par un journaliste professionnel.
- 33 Le 24 juin 2019, le Secrétariat d'instruction a dès lors transmis la plainte au Conseil de déontologie journalistique (CDJ) pour avis dans le cadre de la procédure dite conjointe prévue à l'article 4, § 2, alinéa 3 du décret du 30 avril 2009 réglant les conditions de reconnaissance et de subventionnement d'une instance d'autorégulation de la déontologie journalistique.
- 34 Le 28 juin 2019, le CDJ a accusé réception du courrier lui transmettant la plainte, indiqué qu'elle répondait aux conditions de recevabilité formelles et qu'elle pouvait, sous réserve d'examen complémentaire par le Conseil, éventuellement soulever des enjeux de déontologie journalistique. Il a également indiqué que, le Conseil ne siégeant pas durant les mois de juillet et août, et afin de ne pas retarder l'examen de la plainte, il ouvrait d'ores et déjà un dossier à titre conservatoire.
- 35 Le 17 septembre 2019, le CDJ a informé le Secrétariat d'instruction que le Conseil avait confirmé la recevabilité de la plainte. Considérant que le délai de 90 jours prévu par le décret du 30 avril 2009 arrivait à son terme le 22 septembre et qu'une décision ne serait vraisemblablement pas prise dans ce délai, le CDJ sollicitait en outre la prorogation de 90 jours supplémentaires prévue par le même décret.
- 36 Le 26 septembre 2019, le Secrétariat d'instruction a accusé bonne réception de la demande de prorogation du délai de 90 jours.
- 37 Le 11 décembre 2019, le CDJ a rendu un avis dans lequel il déclare la plainte non fondée sur les différents griefs exprimés par le plaignant. L'avis est assorti d'une opinion minoritaire.
- 38 Le 13 décembre 2019, le CDJ a adressé cet avis au Secrétariat d'instruction et ce dernier en a accusé bonne réception le même jour.
- 39 Le 30 janvier 2020, le Secrétariat d'instruction a informé l'éditeur de l'ouverture d'une instruction à son égard. Il l'a invité à lui adresser ses remarques relatives à une éventuelle infraction à l'article 21 du règlement élections.

- 40 Le 31 janvier 2020, le Secrétariat d’instruction a également communiqué au plaignant l’avis du CDJ, conformément à la procédure décrite dans le décret du 30 avril 2009. Il l’a informé de ce qu’il appartenait maintenant au CSA de se prononcer sur le respect de la législation audiovisuelle.
- 41 Le 3 février 2020, l’éditeur a accusé réception du courrier d’ouverture d’instruction. Il a rappelé que le service RTL-TVi ne relevait selon lui pas de la compétence du CSA mais de celle de son homologue luxembourgeois l’ALIA dès lors que la diffusion du programme RTL-TVi relevait de la responsabilité éditoriale de la société luxembourgeoise Belux SA & Cie SECS. Il a dès lors invité le Secrétariat d’instruction à s’adresser, s’il y avait lieu, à cette société.
- 42 Le 11 mars 2020, le Secrétariat d’instruction a clôturé son rapport d’instruction, dans lequel il a proposé au Collège de notifier à la SA RTL Belgium le grief mentionné au point 4. Le Collège a suivi cette proposition par décision du 7 avril 2020.

## **2. Arguments de l’éditeur de services**

- 43 La SA RTL Belgium a exprimé ses arguments lors de son audition du 11 juin 2020 ainsi que dans une note d’observations reçue le 13 mai 2020.

### **2.1. A titre principal : incompétence territoriale du CSA**

- 44 A titre principal, elle invoque l’irrecevabilité des poursuites en raison de l’incompétence territoriale du CSA. Sur ce point, elle s’en réfère à des arguments déjà exprimés par ailleurs, à savoir :
- dans son courrier du 16 avril 2018 écrit dans le cadre des dossiers ayant mené aux deux décisions précitées du 14 juin 2018 ;
  - dans les recours en opposition introduits contre ces deux mêmes décisions.
- 45 D’une part, les arguments issus du courrier du 16 avril 2018 touchent tous à la question de la compétence territoriale à l’égard des trois services du groupe RTL ciblant le public de la Fédération Wallonie-Bruxelles.
- 46 La SA RTL Belgium n’estime pas être l’éditrice de ces services. Selon elle, c’est une autre société, en l’occurrence, RTL Belux SA & Cie SECS, établie au Luxembourg, qui exerce la responsabilité éditoriale. Dès lors, ce serait le droit luxembourgeois qui s’appliquerait aux services en cause sous contrôle du régulateur luxembourgeois, l’ALIA.
- 47 Sept arguments sont invoqués à l’appui de cette position de principe.
- 48 Premièrement, affirmer la compétence du CSA sur les trois services en cause serait contraire à l’autorité de chose jugée attachée à l’arrêt du Conseil d’Etat précité du 15 janvier 2009. Dans cet arrêt, le Conseil d’Etat a considéré que ce service était autorisé par une licence luxembourgeoise et bénéficiait donc de la libre circulation en Fédération Wallonie-Bruxelles sans devoir y être également autorisé. Selon la SA RTL Belgium, aucun élément nouveau de fait ou de droit ne justifierait de revenir aujourd’hui sur une situation tranchée en 2008
- 49 Deuxièmement, affirmer la compétence du CSA sur les trois services en cause reviendrait à méconnaître plusieurs grands principes du droit européen, à savoir ceux de la libre circulation des services, de l’unité de juridiction, du pays d’origine, de l’interdiction des entraves à la réception et de la concertation entre Etats membres.
- 50 Troisièmement, en prétendant réguler les trois services en cause, le CSA méconnaîtrait également plusieurs dispositions du décret coordonné sur les services de médias audiovisuels. Il s’agit de l’article

2, qui transpose les critères de compétence territoriale prévus dans la directive, et de l'article 159, § 5, qui prévoit une procédure de concertation entre pays d'origine et pays de réception.

- 51 Quatrièmement, la SA RTL Belgium considère que le CSA commet une erreur de fait en considérant que les décisions éditoriales relatives aux trois services en cause seraient prises en Belgique. Elles sont en effet, selon elle, prises au Luxembourg, et cela n'aurait pas changé depuis 2008.
- 52 Cinquièmement, considérer, comme le fait le CSA, que la situation du ciblage est atypique et constitue un contournement du droit communautaire, témoignerait d'une méconnaissance du contexte européen. En effet, le ciblage par un service du public d'un Etat membre autre que celui de son établissement est une pratique très courante, qui concerne environ un tiers des services établis dans l'Union, et qui est autorisée en vertu du principe de libre circulation.
- 53 Sixièmement, la SA RTL Belgium considère qu'en transmettant autrefois à l'ALIA les plaintes reçues à l'égard de RTL-TVi, Club RTL et Plug RTL, le CSA reconnaissait sa compétence. Selon elle, l'ALIA a d'ailleurs assumé sa compétence de contrôle en sanctionnant à plusieurs reprises RTL Belux SA & Cie SECS pour des infractions commises sur ces services, sur la base de plaintes transmises par le CSA, mais également *motu proprio*. Prétendre à nouveau réguler ces services témoignerait donc, dans le chef du CSA, d'une méconnaissance de la compétence et du travail du régulateur luxembourgeois.
- 54 Septièmement, enfin, la SA RTL Belgium qualifie l'attitude du CSA à son égard d' « abus de pouvoir manifeste » et se prévaut de la faible majorité à laquelle le Collège d'autorisation et de contrôle a pris sa décision du 29 juin 2017 pour en contester la légitimité. C'est également pour ce motif qu'elle a décidé de ne pas comparaître à la séance du Collège du 19 avril 2018 à laquelle elle avait été invitée.
- 55 D'autre part, les arguments invoqués par la SA RTL Belgium dans ses recours en opposition contre les deux décisions du Collège du 14 juin 2018 sont rédigés sous forme de deux moyens : la violation du principe d'impartialité, et la motivation erronée des décisions.
- 56 Premièrement, en ce qui concerne la violation du principe d'impartialité, la SA RTL Belgium soulève à la fois un problème de partialité subjective et de partialité objective.
- 57 L'impartialité subjective, qui implique que l'autorité n'exprime pas de parti-pris, serait, selon elle, méconnue par le fait que le CSA aurait déjà, à plusieurs reprises, émis des opinions contre le groupe RTL. Selon l'éditeur, cela s'est d'abord manifesté pendant la période allant de 2006 à 2010, c'est-à-dire la période pendant laquelle le CSA s'est opposé à lui dans différentes procédures juridictionnelles, la dernière s'étant clôturée par un arrêt de la Cour de Justice de l'Union européenne. L'opposition du CSA se serait, par la suite, manifestée par une lutte « *contre la situation de réception en Belgique des services de médias audiovisuels de RTL, malgré l'effectivité d'un contrôle de ceux-ci par l'autorité compétente, à savoir l'ALIA (Autorité Luxembourgeoise Indépendante de l'Audiovisuel)* ».
- 58 Selon l'éditeur, en tentant d'engranger des éléments favorables à sa position, en décidant unilatéralement, le 29 juin 2017, de cesser de transmettre les plaintes à l'ALIA, et en faisant une interprétation complaisante de futures modifications du cadre européen, le CSA aurait fait preuve d'un « *acharnement assez obsessionnel* » pour aboutir à un seul objectif : mettre fin au contrôle de RTL par l'ALIA.
- 59 Par ailleurs, quant à l'impartialité objective, qui empêche qu'une même personne puisse être juge et partie, l'éditeur estime que le CSA, en ne cessant de plaider pour défendre sa compétence depuis douze ans, s'est placé en position d'adversaire de RTL sur ce point. Et ainsi, en cumulant les fonctions de partie poursuivante, instructrice et sanctionnatrice, a méconnu l'article 6 de la Convention européenne des droits de l'homme, qui consacre notamment le principe d'impartialité et qui s'applique aux autorités administratives.

- 60 Deuxièmement, en ce qui concerne la motivation des décisions, l'éditeur la critique à plusieurs égards.
- 61 Tout d'abord, il lui reproche de reposer sur une « *interprétation extensive* » de la position exprimée par la Commission, en 2010, devant la Cour de Justice de l'Union européenne. L'éditeur relève que, non seulement, les faits ont évolué depuis lors sans que le CSA cherche à les investiguer, mais qu'en outre, il se pourrait que la position de la Commission ait été différente si elle avait dû se prononcer en 2018. Il estime également que le droit actuel n'aurait pas la portée que lui donne le CSA.
- 62 Ensuite, l'éditeur reproche aux décisions du 14 juin 2018 de méconnaître le Protocole de coopération conclu le 4 juin 2009 entre la Communauté française et le Grand-Duché du Luxembourg, qui établirait la compétence du Luxembourg sur les services RTL-TVi, Club RTL et Plug RTL, et qui lierait toutes les autorités relevant de la Communauté française, dont le CSA.
- 63 Par ailleurs, l'éditeur soutient que le CSA aurait dû appliquer la procédure de coopération interétatique prévue par l'article 4 de la directive dite « SMA ». Il estime en effet qu'en reprochant au groupe RTL une volonté de « contournement », il vise justement un cas d'application de cette disposition. L'éditeur conteste ainsi l'argument du Collège selon lequel l'article 4 précité ne pourrait être appliqué car il implique qu'Etat membre de réception et Etat membre d'origine soient distincts. Selon lui, ces deux Etats sont bien distincts.
- 64 Enfin, l'éditeur critique l'affirmation, qui est faite dans les décisions du 14 juin 2018, selon laquelle le traitement des plaintes par l'ALIA se serait révélé insatisfaisant en pratique. Il relève que l'ALIA donnait suite aux plaintes qui lui étaient transmises et que les considérations faites par le Collège sur la perte de légitimité des règles de la Communauté française et sur l'éventuelle responsabilité sociétale du CSA ne sont pas pertinentes pour apprécier si l'ALIA a correctement exercé sa mission.
- 65 L'éditeur considère, en conséquence, que le Collège devrait se déclarer incompétent pour réguler les services en cause et, donc, pour statuer dans le présent dossier.

## **2.2. A titre subsidiaire : violation du principe non bis in idem**

- 66 A titre subsidiaire, la SA RTL Belgium invoque l'irrecevabilité des poursuites pour cause de violation du principe général de droit administratif *non bis in idem*.
- 67 Elle relève que le CSA et le CDJ sont des instances qui interviennent sur la base de textes légaux distincts : le décret coordonné sur les services de médias audiovisuels pour le CSA et le décret du 30 avril 2009 réglant les conditions de reconnaissance et de subventionnement d'une instance d'autorégulation de la déontologie journalistique pour le CDJ.
- 68 Elle ajoute que, pour les émissions d'information uniquement, l'articulation des procédures menées respectivement par le CDJ et par le CSA est organisée par l'article 4 du décret du 30 avril 2009 précité.
- 69 Selon elle, il y a lieu de « *combiner les textes* » en évitant tout contrôle concurrent ou double contrôle, non seulement parce que c'était la volonté exprimée par le législateur en 2009, mais également parce qu'un cumul de poursuites et, *a fortiori*, de sanctions, serait contraire au principe général de droit *non bis in idem*.
- 70 Si elle admet que le principe *non bis in idem*, tel que garanti par le Pacte international relatif aux droits civils et politiques ou par la Convention européenne des droits de l'homme, est d'abord conçu en matière pénale, elle relève qu'il est devenu un principe général de droit à portée plus large et s'applique également en matière administrative ou encore disciplinaire.

- 71 Selon elle, ce principe s'applique lorsque trois conditions sont remplies, à savoir que les poursuites sont basées sur les mêmes **faits**, diligentées à l'encontre de la même **personne** et dans le but de protéger les mêmes **intérêts**. Or, en l'espèce, ces trois conditions seraient remplies. Sur la question, plus précisément, des intérêts protégés respectivement par les règles appliquées par le CDJ et le CSA, elle relève qu'il s'agissait dans les deux cas d'éviter toute tentative d'influence ou de manipulation sur le scrutin en cours. En conséquence, la SA RTL Belgium considère que le principe *non bis in idem* doit s'appliquer si l'on veut éviter de cumuler deux poursuites ayant exactement le même effet et de risquer en outre des décisions potentiellement contradictoires.
- 72 A la question du Collège qui lui demande pourquoi l'intervention du CDJ devrait primer sur celle du CSA, la SA RTL Belgium répond que c'est le cas parce que la question qui se pose relève de la déontologie journalistique et que le CDJ est la seule instance à pouvoir légitimement évaluer et éventuellement critiquer le travail des journalistes.
- 73 A une autre question du Collège qui lui demande si le principe *non bis in idem* peut s'appliquer alors que le CDJ n'exerce qu'une compétence d'avis et non de sanction, la SA RTL Belgium indique qu'il convient de tenir compte de l'évolution du contexte institutionnel. On assiste aujourd'hui à une multiplication d'instances qui « proclament » des choses sans pour autant rendre des sanctions au sens classique du terme. Dès lors que ces « proclamations » sont susceptibles d'avoir le même effet stigmatisant qu'une sanction pénale, elles doivent être prises en compte pour l'application du principe *non bis in idem* car elles sont vécues comme des sanctions pénales par les personnes intéressées (en l'espèce, les éditeurs de médias d'information) et parce qu'il ne fait donc pas sens de les « sanctionner » de la sorte deux fois pour la même chose.
- 74 Enfin, la SA RTL Belgium relève que, comme le CDJ l'a lui-même souligné dans son avis, l'article 21 du règlement élections n'est plus adapté à l'écosystème médiatique actuel dans lequel des résultats électoraux et des sondages sont *de facto* déjà disponibles avant la fermeture des bureaux de vote sur d'autres médias que les médias audiovisuels soumis au règlement. Une telle règle, non seulement, crée une discrimination entre les médias audiovisuels et les autres mais, en outre, empêche les premiers d'éventuellement contrer les tentatives de désinformation et de manipulation qui peuvent œuvrer sur le web et les réseaux sociaux.

### 3. Décision du Collège d'autorisation et de contrôle

#### 3.1. Sur la compétence du CSA

##### a) Le droit applicable

- 75 Selon l'article 2, §§ 2 à 4 du décret coordonné sur les services de médias audiovisuels (ci-après « le décret SMA ») :

« § 2. Est soumis au présent décret, tout éditeur de services, tout distributeur de services et tout opérateur de réseau qui relève de la compétence de la Communauté française.

§ 3. Relève de la compétence de la Communauté française, tout éditeur de services :

1° Qui est établi en Région de langue française ;

2° Qui est établi en région bilingue de Bruxelles-Capitale et dont les activités doivent être rattachées exclusivement à la Communauté française.

§ 4. Est réputé établi en région de langue française ou en région bilingue de Bruxelles-Capitale, l'éditeur de services :

a) qui a son siège social en région de langue française ou en région bilingue de Bruxelles-Capitale où sont prises les décisions éditoriales relatives à ses services de médias audiovisuels ;

b) dont une partie importante des effectifs employés aux activités de services de médias audiovisuels opère dans la région de langue française ou dans la région bilingue de Bruxelles- Capitale :

- lorsque son siège social est situé en région de langue française ou en région bilingue de Bruxelles-Capitale et que le lieu où sont prises les décisions éditoriales relatives à ses services de médias audiovisuels est situé dans un Etat membre de l'Union européenne ou Partie à l'Accord sur l'Espace économique européen;
- ou lorsque le lieu où sont prises les décisions éditoriales relatives à ses services de médias audiovisuels est situé en région de langue française ou en région bilingue de Bruxelles-Capitale et que son siège social est situé dans un Etat membre de l'Union européenne ou Partie à l'Accord sur l'Espace économique européen ;

c) qui a son siège social en région de langue française ou en région bilingue de Bruxelles-Capitale, lorsque le lieu où sont prises les décisions éditoriales relatives à ses services de médias audiovisuels est situé dans un Etat membre de l'Union européenne ou Partie à l'Accord sur l'Espace économique européen et alors qu'une partie importante des effectifs employés aux activités de services de médias audiovisuels est située d'une part, en région de langue française ou en région bilingue de Bruxelles-Capitale, et d'autre part, dans un Etat membre de l'Union européenne ou Partie à l'Accord sur l'Espace économique européen ;

d) qui a commencé à émettre légalement en région de langue française ou dans la région bilingue de Bruxelles Capitale lorsque le b) ne s'applique pas dès lors qu'une partie importante de son personnel n'opère pas en région de langue française, en région bilingue de Bruxelles-Capitale ou dans un Etat visé au b) et à condition qu'il maintienne un lien économique stable et réel avec la Communauté française ;

e) dont une partie importante des effectifs employés aux activités de services de médias audiovisuels opère dans la région de langue française ou dans la région bilingue de Bruxelles- Capitale :

- lorsque son siège social est situé en région de langue française ou en région bilingue de Bruxelles-Capitale et que le lieu où sont prises les décisions éditoriales relatives à ses services de médias audiovisuels est situé dans un Etat non membre de l'Union européenne ou n'étant pas Partie à l'Accord sur l'Espace économique européen;
- ou lorsque le lieu où sont prises les décisions éditoriales relatives à ses services de médias audiovisuels est situé en région de langue française ou en région bilingue de Bruxelles-Capitale et que son siège social est situé dans un Etat non membre de l'Union européenne ou n'étant pas Partie à l'Accord sur l'Espace économique européen.

76 Il ressort de ces dispositions que la compétence territoriale d'un Etat membre à l'égard d'un service de médias audiovisuels dépend du lieu d'établissement de son éditeur. Quant à ce lieu d'établissement, il peut être déterminé au moyen de trois critères<sup>15</sup> :

- Le lieu du siège social de l'éditeur ;
- Le lieu où sont prises les décisions éditoriales relatives à ses services de médias audiovisuels ;
- Le lieu où opère une partie importante des effectifs employés aux activités de services de médias audiovisuels.

77 En conséquence, pour identifier l'Etat membre (et donc le régulateur) compétent à l'égard du service RTL-TVi, il faut répondre successivement à deux questions : qui en est l'éditeur, et où cet éditeur est-il établi ?

<sup>15</sup> Il existe d'autres critères de rattachement prévus aux §§ 5 et 6 de l'article 2 mais ils ne s'appliquent que par défaut, lorsque l'on ne se trouve dans aucune des situations visées au § 4, ce qui n'est pas le cas en l'espèce.

b) Qui est l'éditeur des services concernés ?

78 L'article 1<sup>er</sup>, 16° du décret SMA définit la notion d'éditeur de services comme suit :

*« Editeur de services : la personne physique ou morale qui assume la responsabilité éditoriale du choix du contenu du service de médias audiovisuels et qui détermine la manière dont il est organisé. »*

79 Cette notion est donc indissociable de la notion de responsabilité éditoriale qui est, elle, définie comme suit à l'article 1<sup>er</sup>, 46° du même décret :

*« Responsabilité éditoriale : l'exercice d'un contrôle effectif tant sur la sélection des programmes que sur leur organisation, soit sur une grille chronologique, dans le cas de services linéaires, soit sur un catalogue dans le cas de services non linéaires. »*

80 Dès lors, l'éditeur du service RTL-TVi est la personne qui exerce un contrôle effectif sur la sélection et sur l'organisation de ses programmes, en l'espèce dans une grille chronologique puisqu'il s'agit d'un service linéaire.

81 Selon la SA RTL Belgium, c'est RTL Belux SA & Cie SECS qui exercerait cette fonction. Elle ne donne cependant pas, pour étayer cette position, d'arguments nouveaux par rapport à ceux qu'elle avait invoqués lors de sa dernière comparution devant le CSA, en 2009. Au contraire, il ressort de son courrier du 16 avril 2018, que la situation n'aurait pas changé depuis lors.

82 Ce qui est, en revanche, neuf par rapport au débat qui a eu lieu en 2009, c'est l'interprétation que la Commission européenne a donnée de la notion de « responsabilité éditoriale » et, plus précisément, de la notion de « contrôle effectif ». En effet, la Commission a eu l'occasion de s'exprimer sur cette question dans le cadre de la procédure qui a eu lieu devant la Cour de Justice de l'Union européenne à la suite des questions préjudicielles que lui a posées le Collège dans sa décision du 3 décembre 2009.

83 Dans les observations qu'elle a déposées auprès de la Cour, la Commission a identifié un certain nombre de critères pour identifier le titulaire du contrôle effectif, et elle a classé ceux-ci en deux catégories : les critères pertinents et les critères non pertinents.

84 Au titre des critères **pertinents**, elle cite l'*objet* du contrôle, le *niveau* du contrôle, la *nature* du contrôle, et le *lien avec la responsabilité juridique*.

85 S'agissant, tout d'abord, de l'objet du contrôle, la Commission indique que le contrôle à prendre en compte est celui qui porte sur la sélection et l'organisation des programmes. Selon ses mots, « *parmi toutes les activités qu'un grand groupe intégré peut être amené à exercer (production, réalisation, commercialisation d'espaces publicitaires, acquisition de droits d'auteurs, retransmission...), c'est celle relative à la programmation qui compte* ». Ce rôle doit, en outre, explique la Commission, être un rôle actif. Il ne peut se limiter à « *une intervention 'négative' consistant à retirer de la programmation les contenus illicites* ». Le titulaire du contrôle effectif est donc celui qui, « *in fine, fait délibérément le choix d'intégrer ou non certains contenus audiovisuels dans le service qu'il offre et qui détermine les modalités de cette intégration* »<sup>16</sup>.

86 S'agissant, ensuite, du niveau du contrôle, la Commission relève que lorsque les décisions quotidiennes en matière de programmation sont prises par des entités différentes au sein d'une même société ou d'un même groupe de sociétés, « *la responsabilité éditoriale échoit à celle de ces entités qui assume ces décisions en dernier ressort (end or final responsibility) et qui en sera tenue pour responsable (accountable)*

<sup>16</sup> Voir §§ 35 et 36 des observations de la Commission

au regard des objectifs de la directive. Elle vise donc logiquement l'organe de décision le plus haut placé dans la hiérarchie de l'entreprise »<sup>17</sup>.

- 87 S'agissant, par ailleurs, de la nature du contrôle, la Commission indique que le détenteur du contrôle effectif est celui qui a la *possibilité* de l'exercer, que cette possibilité soit ou non mise en pratique. Autrement, il serait trop facile d'échapper à ses obligations, simplement en n'exerçant aucun contrôle. La Commission précise en outre que la possibilité de contrôle doit être à la fois juridique et matérielle. La possibilité juridique implique que celui qui exerce le contrôle en ait le droit, ce qui doit s'apprécier « *tant en externe (réglementation nationale) qu'en interne (charte de l'entreprise ou du groupe, conventions passées entre les différentes entités de ce groupe...)* ». Quant à la possibilité matérielle, elle implique que celui qui exerce le contrôle ait « *réellement la possibilité de prendre les décisions éditoriales, ce qui suppose qu'il dispose pour ce faire des moyens matériels et humains nécessaires, et ne se contente pas de valider, de façon purement formelle, les décisions prises par d'autres personnes* »<sup>18</sup>.
- 88 S'agissant, enfin du lien avec la responsabilité juridique, la Commission rappelle que, comme le prévoit la définition de la responsabilité éditoriale à l'article 1, c) de la directive « SMA », on peut être responsable éditorial sans avoir de responsabilité juridique en vertu du droit national à l'égard du contenu ou des services fournis. Elle relève toutefois que « *l'existence d'une telle responsabilité légale peut constituer un indice important de cette responsabilité éditoriale, qui peut se révéler tout particulièrement utile en cas de difficulté à identifier la ou les personnes qui prennent les décisions éditoriales, au vu des critères mentionnés ci-dessus* »<sup>19</sup>.
- 89 Face à ces critères, la Commission cite également un certain nombre de critères qu'elle juge **non pertinents** pour identifier l'Etat membre compétent et, partant, le responsable éditorial : l'existence d'une *licence*, l'existence d'un *protocole d'accord* sur la compétence territoriale, la volonté de *contournement*, et une liste de *critères que le CSA avait invoqués dans sa décision du 3 décembre 2009*.
- 90 S'agissant, tout d'abord, de l'existence d'une licence, la Commission expose que la détention d'une autorisation délivrée par un Etat membre ne signifie pas que cet Etat membre soit territorialement compétent. Un opérateur ne pourrait pas choisir sa juridiction en y demandant une licence et, de même, un Etat membre ne pourrait pas rattacher des services à sa juridiction en les autorisant. Elle ajoute que « *si rien ne prohibe les 'doubles autorisations' volontaires, cela n'entraîne pas de 'double compétence'* »<sup>20</sup>.
- 91 S'agissant, ensuite, de l'existence d'un protocole d'accord sur la compétence territoriale, la Commission expose que les Etats membres ne peuvent pas négocier entre eux la compétence sur un service et ainsi déroger aux critères de rattachement territorial prévus par la directive.
- 92 S'agissant, par ailleurs, de la volonté de contournement que pourrait avoir un éditeur de services par rapport à la législation de l'Etat de réception de ces services, la Commission indique qu'elle ne peut avoir pour effet l'exercice de la compétence par l'Etat de réception plutôt que par l'Etat d'origine. La compétence territoriale se détermine en effet indépendamment de la volonté de contournement que pourraient avoir certains éditeurs et, si une telle volonté est avérée, elle est régie par d'autres mécanismes prévus par la directive.
- 93 S'agissant, enfin, des autres éléments que le CSA avait invoqués dans sa décision du 3 décembre 2009 à titre d'indices de compétence territoriale, la Commission les a également rejetés. Il s'agissait plus précisément de la réalisation et la production de programmes pour le service, la communication externe en matière de programmation, la localisation des services financiers, juridiques et de ressources

<sup>17</sup> Voir § 38 des observations de la Commission

<sup>18</sup> Voir §§ 41 et 42 des observations de la Commission

<sup>19</sup> Voir § 44 des observations de la Commission

<sup>20</sup> Voir § 47 des observations de la Commission

humaines, la gestion des infrastructures et autres services relatifs au personnel, et le lieu de prise des décisions quotidiennes relatives aux modifications inopinées de la grille de programmation.

- 94 Selon le Collège, pour déterminer qui, de la SA RTL Belgium ou de RTL Belux SA & Cie SECS est le responsable éditorial du service RTL-TV*i*, il convient d'analyser la situation de ces deux sociétés au regard de la critériologie dégagée par la Commission européenne et, plus précisément, des critères qu'elle a jugés pertinents.
- 95 Premièrement, en ce qui concerne l'**objet du contrôle**, il ressort des comptes et rapports de gestion des sociétés CLT-UFA et RTL Belgium en 2013<sup>21</sup> qu'il y aurait un partage de responsabilités entre les deux entités.
- 96 D'une part, d'après la cession d'actif précisée dans les comptes de CLT-UFA, RTL Belux SA & Cie SECS apparaît bien constituer l'entité qui détient les droits sur les programmes et qui attribue les droits de distribution de RTL-TV*i* (et des deux autres services destinés au public de la Fédération Wallonie-Bruxelles).
- 97 Mais d'autre part, la SA RTL Belgium paraît héberger l'activité du choix d'intégrer ou non certains contenus et des modalités d'intégration de ceux-ci dans la programmation. En effet, différents éléments factuels attestent que les fonctions essentielles afférentes à l'exercice de ces tâches à un niveau élevé de management sont logées au sein de la société RTL Belgium : la « direction de la télévision et de l'information »<sup>22</sup>, la « direction de l'information »<sup>23</sup>, ou encore la « rédaction en chef »<sup>24</sup>.
- 98 Il ressort de ce qui précède que, malgré les montages juridiques réalisés au sein du groupe RTL pour renforcer officiellement le rôle joué par la société luxembourgeoise RTL Belux SA & Cie SECS en lui confiant un rôle général dans la politique de programmation des services destinés au public belge francophone, l'essentiel des décisions relatives à l'intégration des contenus et aux modalités de cette intégration – critère central défini par la Commission en ce qui concerne l'objet du contrôle – paraît bien relever de la SA RTL Belgium.
- 99 A cet égard, une déclaration du CEO de la SA RTL Belgium, M. Philippe Delusinne, est particulièrement parlante. Dans un article publié sur le site *tuner.be* en 2012 et intitulé « RTL est une société absolument belge », M. Delusinne répondait comme suit à la question d'un journaliste de savoir si le Luxembourg

<sup>21</sup> Pour la SA CLT-UFA, voir les « Notes to the annual accounts for the year ended 31 December 2013 » (publié au Registre de commerce et des sociétés de Luxembourg), où il est indiqué, en p. 24, que « *the decrease in 'Net Turnover' in 2013 is mainly due to the fact that the Belgian television programme and broadcasting rights were disposed of to RTL Belux S.A. & Cie S.E.C.S. as of 1 January 2013* ».

Pour la SA RTL Belgium, voir le « Rapport de gestion afférent à l'exercice social clôturé au 31 décembre 2013 » (publié à la Banque nationale de Belgique), où il est indiqué, en p. 37 que « *L'année 2013 a connu la mise en œuvre d'un réalignement des flux des activités de télévision : les régies IP TV, New Media et New Business ont été cédées à dater du 01.01.2013 à IP Plurimedia SA (filiale à 99,9%), qui est ainsi devenue une régie pluridisciplinaire à part entière, tant en radio et presse qu'en télévision, new media et new business (diversification). RTL Belux SA et Cie SECS, société de droit luxembourgeois, titularisant sous les chaînes RTL TVI, CLUB RTL et PLUG RTL, les concessions de programmes radiodiffusés luxembourgeois à rayonnement international, a conclu une convention de régie publicitaire avec IP Plurimedia SA et des conventions de prestations de services (production, services supports, etc) avec RTL Belgium SA* ».

<sup>22</sup> Voir le profil LINKEDIN de Stéphane Rosenblatt, présenté comme « *Directeur de la télévision et de l'information, RTL Belgium S.A., January 2004 – Present (14 years 5 months). Responsabilité de la stratégie de programmes et de production des 3 chaînes de télévision du groupe RTL en Belgique, garant de la ligne éditoriale des rédactions des plateformes TV radio web de RTL Belgium* » (<https://be.linkedin.com/in/st%C3%A9phane-rosenblatt-81755751>)

<sup>23</sup> Voir le profil LINKEDIN de Laurent Haulotte, présenté comme « *News Director at RTL Belgium, Brussels Area, Belgium. Newsroom, journalists, TV and radio programs, websites management - TV sports rights acquisitions - TV news and sports programs production* » (<https://www.linkedin.com/in/laurenthaulotte>)

<sup>24</sup> Fonction exercée depuis fin 2016 par Philippe Roussel au sein de la SA RTL Belgium ([https://www.rtlbelgium.be/rtl\\_belgium/philippe-roussel-nouveau-redacteur-chef-de-rtl-info/](https://www.rtlbelgium.be/rtl_belgium/philippe-roussel-nouveau-redacteur-chef-de-rtl-info/))

avait « repris la main sur RTL Belgium » : « Pas du tout. Tout ce qui concerne la ligne éditoriale et le contenu sont dirigés et pilotés par Bruxelles. Stéphane Rosenblatt et Eric Adelbrecht ont une liberté absolue pour leurs contenus. Luxembourg n'intervient en rien. La meilleure preuve, c'est qu'il n'y a aucune personne qui est compétente dans le domaine des programmes pour nous aider. Ce sont majoritairement des financiers et des juristes »<sup>25</sup>.

- 100 A l'appui de la thèse selon laquelle c'est bien la SA RTL Belgium qui sélectionne les programmes et détermine les modalités de leur intégration, on relèvera également une annonce de recrutement, parue en septembre 2016, pour les tâches de « sélection des programmes de fiction »<sup>26</sup>, référant au passage à l'existence d'un département de programmation et d'acquisition au sein de la SA RTL Belgium.
- 101 Dès lors, s'agissant de ce premier critère de l'objet du contrôle, l'on peut conclure que, si l'une et l'autre des sociétés sont amenées à intervenir en matière de choix des contenus et de modalités d'intégration, c'est la SA RTL Belgium qui exerce incontestablement un rôle prépondérant en la matière.
- 102 Deuxièmement, en ce qui concerne **le niveau du contrôle**, il convient tout d'abord de relever que la position de la Commission peut apparaître comme quelque peu contradictoire. En effet, après avoir considéré que la responsabilité éditoriale échoit à l'entité qui assume les décisions en dernier ressort, elle conclut que ladite responsabilité « vise donc logiquement l'organe de décision le plus haut placé dans la hiérarchie de l'entreprise ». Or, le rapport entre les deux critères (l'un fonctionnel, l'autre organique) ne paraît pas aller de soi.
- 103 En tout cas, pour déterminer à quel niveau se produit le contrôle, il semble y avoir lieu, d'emblée, de se poser deux questions : qui assume les décisions éditoriales en dernier ressort, et qui est l'organe de décision le plus haut placé dans la hiérarchie de l'entreprise ?
- 104 S'agissant, d'une part, de la prise des décisions éditoriales en dernier ressort, tant la SA RTL Belgium que la CLT-UFA, en son temps, devant le Collège et devant la Cour de Justice de l'Union européenne ont toujours soutenu qu'elle revenait à l'entité luxembourgeoise. Ceci est néanmoins contredit par des éléments factuels énoncés par le management de la SA RTL Belgium dans divers organes de presse, notamment par M. Stéphane Rosenblatt, directeur général de la télévision, qui affirmait en 2015 : « Ma fierté est de pouvoir lorsque l'évènement l'impose, bouleverser les programmes pour répondre aux questions des belges »<sup>27</sup>.
- 105 En réalité, le critère du « dernier ressort » se réfère pour l'essentiel à la question du lieu final fonctionnel de décision relative au contenu. Une telle décision finale de diffuser ou non certains contenus ne saurait appartenir à une instance occasionnelle, mais davantage à une entité qui exerce, au moyen de compétences managériales (et non d'un simple personnel d'exécution), la décision finale de mettre ou non un contenu « à l'antenne ».
- 106 S'agissant, d'autre part, de l'organe de décision le plus haut placé dans la hiérarchie de l'entreprise, force est de constater que le groupe RTL comporte un certain nombre de sociétés, avec plusieurs

<sup>25</sup> Tuner.be, 9 juillet 2012

<sup>26</sup> « Chargé/e de sélection de produits de Fiction – RTL Belgium S.A. - Belgique

Your challenge: Au sein du département Programmation et Acquisitions de produits de fiction, le/la chargé/e de sélection de produit de fiction recherche, identifie et visionne des nouveaux produits de fictions (films, téléfilms, séries), pour en rédiger les fiches de visions précises et complètes qui serviront de support aux décisions de programmation des chaînes (RTL TVi, Club et Plug). »  
 ([https://be.indeed.com/viewjob?jk=0d6ddf29618d633d&qd=n8doJyrzk79ibqmtEWa3Yez8CNqRhuqT8xKzT7qlr1CUQkecWyEeNOXBjRCH2vtFzfrGUVmo3fcGT0c4sZ6vQFYEgnUjxgbCX6T2536ISzoyucEuDKLglBmQ-E9-CQpjYlxzA\\_j0ueYYlarvFPpdQjVW7hpL10f-2\\_O7Bv4Homs&atk=1at9tbdg95ullf5n&utm\\_source=publisher&utm\\_medium=organic\\_listings&utm\\_campaign=affiliate](https://be.indeed.com/viewjob?jk=0d6ddf29618d633d&qd=n8doJyrzk79ibqmtEWa3Yez8CNqRhuqT8xKzT7qlr1CUQkecWyEeNOXBjRCH2vtFzfrGUVmo3fcGT0c4sZ6vQFYEgnUjxgbCX6T2536ISzoyucEuDKLglBmQ-E9-CQpjYlxzA_j0ueYYlarvFPpdQjVW7hpL10f-2_O7Bv4Homs&atk=1at9tbdg95ullf5n&utm_source=publisher&utm_medium=organic_listings&utm_campaign=affiliate))

<sup>27</sup> Paris Match, 17 septembre 2015

« couches » successives de filiales. Faut-il dès lors considérer que l'organe de décision le plus haut placé est la société mère qui se situe tout en haut de la pyramide ? Pas nécessairement, car cette société pourrait ne pas prendre part à l'activité éditoriale du groupe. Il semble plutôt logique de considérer que l'organe de décision le plus haut placé est l'organe *de décision éditoriale* le plus haut placé. Or, actuellement, la SA RTL Belgium et RTL Belux SA & Cie SECS ne se trouvent pas dans un rapport hiérarchique : ce sont des sociétés « sœurs » qui constituent toutes deux des filiales de la SA CLT-UFA (qui détient 66 % de chacune d'elles).

- 107 Cela étant, même à considérer que des conventions entre les deux sociétés – dont le Collège n'a pas connaissance – attribueraient une position hiérarchiquement supérieure à RTL Belux SA & Cie SECS dans la chaîne de décision éditoriale, cette position formelle serait contredite par la pratique, exposée par les responsables de RTL Belgium eux-mêmes dans divers articles de presse, selon laquelle ce sont en réalité eux qui décident de la programmation en dernier ressort.
- 108 Dès lors, si un certain niveau de contrôle existe au sein des deux entités, il faut admettre que le critère du niveau du contrôle ne permet pas d'identifier avec certitude le responsable éditorial.
- 109 Troisièmement, alors, il convient d'examiner le critère de **la nature du contrôle**. A cet égard, comme le Collège le relevait déjà pour le critère du niveau du contrôle, force est de constater que la position de la Commission paraît quelque peu contradictoire. Alors que la Commission estime que le responsable éditorial doit avoir la possibilité juridique et matérielle d'exercer un contrôle, la réunion de ces deux possibilités ne va pas nécessairement de soi.
- 110 Aussi, il semble à nouveau nécessaire, pour identifier le responsable éditorial, de se poser deux questions : qui a le pouvoir juridique de prendre les décisions (critère organique) et qui en a le pouvoir matériel (critère fonctionnel) ?
- 111 S'agissant du pouvoir juridique de décision, le Collège ne dispose pas de tous les documents régissant les rapports entre les deux entités. Il est néanmoins possible qu'ils prévoient de manière formelle que c'est RTL Belux SA & Cie qui endosse le rôle de responsable éditorial. L'on notera cependant que, même dans cette hypothèse, cela ne semble pas avoir empêché la SA RTL Belgium de développer un département de programmation et d'acquisition (voir point 100).
- 112 Quant au pouvoir matériel de décision, divers éléments factuels convergent pour le situer entre les mains de la SA RTL Belgium sachant qu'aux dires de la Commission, ce pouvoir matériel suppose de détenir les « *moyens matériels et humains nécessaires* », et de ne pas se contenter de « *valider, de façon purement formelle, les décisions prises par d'autres personnes* ».
- 113 En effet, tout d'abord, de l'aveu même des dirigeants de la SA RTL Belgium, précédemment évoqué : « *Tout ce qui concerne la ligne éditoriale et le contenu sont dirigés et pilotés par Bruxelles. Stéphane Rosenblatt et Eric Adelbrecht ont une liberté absolue pour leurs contenus. Luxembourg n'intervient en rien. La meilleure preuve, c'est qu'il n'y a aucune personne qui est compétente dans le domaine des programmes pour nous aider. Ce sont majoritairement des financiers et des juristes* »<sup>28</sup>.
- 114 Ensuite, d'autres éléments convergent pour établir que les décisions de programmation ne sont prises que de façon ponctuelle par RTL Belux SA & Cie SECS. Ainsi, il appert des observations déposées par les deux sociétés devant la Cour de Justice de l'Union européenne que la grille des programmes serait approuvée annuellement par un conseil d'administration de CLT-UFA (aujourd'hui, par hypothèse, RTL Belux SA & Cie SECS ?) et que des adaptations saisonnières seraient faites périodiquement à Luxembourg. Toutefois, au vu des effectifs respectivement attachés à la SA RTL Belgium (426,9 ETP pour

---

<sup>28</sup> *Tuner.be*, 9 juillet 2012

l'exercice 2016) et à RTL Belux SA & Cie SECS (9 ETP pour l'exercice 2016<sup>29</sup>), et au vu de ce que les principaux dirigeants et responsables des fonctions attachées à l'exercice de la responsabilité éditoriale travaillent, au jour le jour, à Bruxelles, pour la SA RTL Belgium<sup>30</sup>, il apparaît que seule cette dernière société détient les moyens matériels et humains nécessaires à l'exercice de la responsabilité éditoriale. Dans cette configuration, RTL Belux SA & Cie SECS ne pourrait que valider formellement des décisions prises concrètement par la SA RTL Belgium.

115 Cette approche a été suivie récemment par l'avocat général près la Cour de Justice de l'Union européenne, M. Henrik Saugmandsgaard Øe, dans ses conclusions précédant l'arrêt « Baltic Media Alliance » du 4 juillet 2019. S'agissant de l'identification de la personne exerçant la responsabilité éditoriale sur un service de médias audiovisuels, il a relevé qu'« *en toute hypothèse, assumer une telle responsabilité sur une chaîne de télévision nécessite, il me semble, de disposer de certains moyens matériels et humains. La circonstance que BMA emploie ou non suffisamment de personnes chargées de la commande, de la collecte, de l'évaluation, du traitement ou de la validation des programmes de la chaîne constituerait, à mon sens, un bon indicateur à cet égard* »<sup>31</sup>.

116 Compte tenu de ce qui précède, même si elle devait détenir la possibilité juridique de prendre les décisions éditoriales (ce qui n'est même pas démontré), RTL Belux SA & Cie SECS n'en détient pas la possibilité matérielle. Et à choisir entre les deux, le pouvoir matériel de décision semble devoir se voir accorder la prépondérance. En effet, lorsque la Commission indique que le responsable éditorial ne peut se contenter de « *valider, de façon purement formelle, les décisions prises par d'autres personnes* », elle donne, *de facto*, la préférence au critère fonctionnel sur le critère organique. Ce qui compte, c'est qui exerce réellement, effectivement, le contrôle. Et de fait, il paraît raisonnable de considérer que des mécanismes internes purement formels, tels que des conventions entre entités d'un groupe, ne devraient pas être en mesure de contredire à eux seuls une réalité matérielle d'exercice de la responsabilité éditoriale, corroborée par de nombreux éléments factuels.

117 Quatrièmement, enfin, reste à se pencher sur le critère du **lien avec la responsabilité juridique**.

118 A cet égard, l'on peut noter que la SA RTL Belgium a déjà été mise en cause dans la jurisprudence pour des contenus diffusés sur RTL-TVI et posant question au regard de la législation sur le droit d'auteur. Sans vouloir trancher qui, de la SA CLT-UFA ou de la SA RTL Belgium (toutes deux à la cause), devait être considéré comme responsable éditorial des contenus litigieux, le Tribunal de Première Instance de Bruxelles a relevé que l'action dirigée contre elles était recevable dans leurs deux chefs. Se basant sur une convention de production liant, à l'époque, les deux sociétés, il a constaté que la société luxembourgeoise y était désignée comme responsable de la programmation et la société belge comme coproductrice et responsable de la communication externe. Le demandeur s'estimant victime de contrefaçon avait dès lors un intérêt à agir contre les deux entités<sup>32</sup>. Il en résulte que la SA RTL Belgium assume d'ores et déjà une certaine responsabilité juridique sur les contenus diffusés sur RTL-TVI et, par extension, sur les autres services destinés au public belge francophone.

<sup>29</sup> Chiffres de l'exercice 2016 repris dans les comptes annuels des deux sociétés.

Pour la SA RTL Belgium, voir le « Bilan social » (publié à la Banque nationale de Belgique), p. 41.

Pour RTL Belux SA & Cie SECS, voir les « Notes to the annual accounts for the year ended 31 December 2016 » (publié au Registre de commerce et des sociétés de Luxembourg), p. 16, point 4.4.

<sup>30</sup> Voir notes infrapaginales 14, 15 et 16

<sup>31</sup> C.J.U.E., 4 juillet 2019, C-622/17, *Baltic Media Alliance Ltd. c/ Lietuvos radijo ir televizijos komisija*, Conclusions de l'Avocat général Henrik Saugmandsgaard Øe du 28 février 2019, point 44

<sup>32</sup> TPI Bruxelles, 18 décembre 2012

(<http://www.csa.be/system/documents/files/2299/original/Jugement%20premiere%20instance RTL%20IBSR.pdf?1402914039>)

- 119 En conséquence, il ressort de l'examen des quatre critères jugés pertinents par la Commission européenne pour identifier le responsable éditorial d'un service que les deux entités en cause, RTL Belgium et RTL Belux SA & Cie SECS, jouent un rôle dans le contrôle effectif sur la sélection et l'organisation des programmes diffusés sur RTL-TVi, Club RTL, Plug RTL, ainsi que leurs déclinaisons non linéaires comme RTL Play, RTL Info et, en période électorale, la page Facebook de RTL Info.
- 120 Parmi les trois premiers de ces critères (qui semblent les plus importants<sup>33</sup>), ceux du niveau et de la nature du contrôle ne paraissent pas en mesure de départager définitivement les deux entités, tant l'approche formelle rattache la responsabilité sous l'angle juridique et hiérarchique à RTL Belux et l'approche fonctionnelle la rattache sous un angle plus pratique à RTL Belgium. Toutefois, le critère de l'objet du contrôle fait incontestablement peser la balance en faveur d'un exercice de la responsabilité éditoriale par la SA RTL Belgium. Toute une série d'éléments factuels témoignent de ce que le choix d'intégrer ou non certains contenus audiovisuels dans les trois services en cause et de déterminer les modalités de cette intégration appartient de manière prépondérante à la SA RTL Belgium qui héberge le staff managérial des personnes habilitées à prendre les décisions.
- 121 Il en découle qu'au vu des critères de la responsabilité éditoriale dégagés par la Commission européenne, c'est la SA RTL Belgium qui est l'éditeur des services RTL-TVi, Club RTL, Plug RTL, ainsi que de leurs déclinaisons non linéaires.

c) Où est établi l'éditeur des services concernés ?

- 122 Comme cela a déjà été exposé au point 76 de la présente décision, le lieu d'établissement d'un éditeur peut être déterminé au moyen de trois critères<sup>34</sup> :
- Le lieu de son siège social ;
  - Le lieu où sont prises les décisions éditoriales relatives à ses services de médias audiovisuels ;
  - Le lieu où opère une partie importante des effectifs employés aux activités de services de médias audiovisuels.
- 123 En outre, selon l'article 2, § 4, a) et b) du décret SMA, dès lors que le lieu du siège social de l'éditeur se trouve en région de langue française ou en région bilingue de Bruxelles-Capitale, seul l'un des deux autres critères doit également se trouver dans une telle région pour que l'éditeur soit considéré comme établi en Communauté française, le troisième pouvant être localisé dans un autre Etat membre de l'Union européenne.
- 124 En l'occurrence, dès lors que le siège social de la SA RTL Belgium se situe en région bilingue de Bruxelles-Capitale, il convient donc, pour établir à son égard la compétence de la Communauté française et, partant, du CSA, de prouver qu'est également localisé en Communauté française soit le lieu de ses décisions éditoriales, soit le lieu où opère une partie importante de ses effectifs.
- 125 S'agissant, d'une part, du lieu des décisions éditoriales, il convient de se référer au paragraphe 43 des observations déposées par la Commission européenne devant la Cour de Justice de l'Union européenne : « A cet égard, la Commission souligne que le lieu dans lequel les décisions éditoriales sont prises est le lieu habituel de travail des personnes qui les prennent. Il ne peut pas changer au prétexte que ces personnes séjournent temporairement dans un autre Etat membre pour tenir une réunion au cours de laquelle les décisions éditoriales sont officiellement arrêtées. Toute autre interprétation reviendrait à

<sup>33</sup> En effet, s'agissant de la responsabilité juridique, si elle peut constituer un *indice* de responsabilité éditoriale, la directive elle-même admet que « la responsabilité éditoriale n'a pas nécessairement pour corollaire une responsabilité juridique quelconque en vertu du droit national à l'égard du contenu ou des services fournis » (article 1.1, c) de la directive SMA).

<sup>34</sup> Il existe d'autres critères de rattachement prévus aux §§ 5 et 6 de l'article 2 mais ils ne s'appliquent que par défaut, lorsque l'on ne se trouve dans aucune des situations visées au § 4, ce qui n'est pas le cas en l'espèce.

*favoriser le phénomène de 'jurisdiction shopping' et irait à l'encontre de l'objectif recherché de sécurité juridique et de mise en œuvre effective des dispositions de la directive ».*

- 126 Cette position a récemment été relayée par l'Avocat général Saugmandsgaard Øe, dans ses conclusions précédant l'arrêt « Baltic Media Alliance », où il a affirmé que, pour identifier le lieu où sont prises les décisions éditoriales concernant un service, « *il conviendrait, je suppose, de s'attacher au lieu où travaillent habituellement les employés de ladite société ayant le pouvoir d'arrêter les grilles de programmes de cette chaîne. Cette vérification importe dès lors que le législateur de l'Union a prévu, au sein de la directive 2010/13, une disposition vraisemblablement destinée à prévenir l'établissement dans l'Union de sociétés 'boîtes aux lettres'* »<sup>35</sup>.
- 127 Cette position est extrêmement claire : le lieu où sont prises les décisions éditoriales d'un éditeur est le lieu habituel de travail des personnes qui les prennent, même si elles se déplacent temporairement à l'étranger pour les prendre. Elle permet en outre d'établir sans aucun doute que c'est en Région de Bruxelles-Capitale que sont prises les décisions éditoriales de la SA RTL Belgium à l'égard de ses services RTL-TV*i*, Club RTL, Plug RTL et de leurs déclinaisons non linéaires. En effet, comme cela a été exposé ci-avant (voir point 97), les fonctions essentielles afférentes aux choix des programmes et de leurs modalités d'intégration dans la grille sont exercées par des personnes employées par la SA RTL Belgium et dont le lieu habituel de travail est situé au siège de cette société. Il s'agit notamment de la direction de la télévision et de l'information, de la direction de l'information et des sports, ou encore de la rédaction en chef.
- 128 Même s'il devait s'avérer que les personnes titulaires de ces fonctions se déplacent périodiquement à Luxembourg (par exemple au siège de RTL Belux SA & Cie SECS) pour participer à des réunions visant à approuver des grilles de programmes, ceci ne suffirait pas à ancrer le lieu des décisions éditoriales dans ce pays.
- 129 L'éditeur des trois services en cause ayant son siège social en région bilingue de Bruxelles-Capitale et les décisions éditoriales relatives à ces services étant prises dans cette même région, l'on peut en déduire que cet éditeur, la SA RTL Belgium est établie en Communauté française et relève de la compétence du CSA.
- 130 A titre surabondant, l'on peut également relever, d'autre part, que le lieu où opère une partie importante des effectifs employés aux activités de services de médias audiovisuels se situe également en Région de Bruxelles-Capitale. Le personnel de la SA RTL Belgium opère en effet essentiellement depuis la « RTL House », qui abrite le siège social de la société à Schaerbeek. Et même à prendre en compte les personnes qui, au sein de RTL Belux SA & Cie SECS, contribueraient aux activités de services de médias audiovisuels (ce qui n'est pas certain puisqu'aux dires mêmes du CEO de l'éditeur il n'y a à Luxembourg « *aucune personne qui est compétente dans le domaine des programmes pour nous aider. Ce sont majoritairement des financiers et des juristes.* »), ceux-ci ne pourraient pas être considérés comme une partie *importante* des effectifs puisque, comme exposé plus haut, ils ne représentent que 9 ETP contre 426,9 employés ETP par la SA RTL Belgium.
- 131 Ce ne sont donc pas seulement deux mais même les trois critères légaux qui permettent de rattacher l'éditeur à la compétence de la Communauté française et du CSA.
- 132 Il est d'ailleurs intéressant de noter que, même s'il fallait considérer que l'éditeur des services RTL-TV*i*, Club RTL, Plug RTL et de leurs déclinaisons non linéaires est la société RTL Belux SA & Cie SECS – *quod non* –, cette société, bien qu'ayant son siège social au Luxembourg, serait également rattachée à la compétence de la Communauté française et du CSA. En effet, deux des trois critères de rattachement

<sup>35</sup> C.J.U.E., 4 juillet 2019, C-622/17, *Baltic Media Alliance Ltd. c/ Lietuvos radijo ir televizijos komisija*, Conclusions de l'Avocat général Henrik Saugmandsgaard Øe du 28 février 2019, point 45

mentionnés plus haut seraient toujours localisés en région de langue française ou en région bilingue de Bruxelles-Capitale. La compétence du CSA sur ces services est donc solidement établie.

d) Autres éléments

- 133 Bien que les développements qui précèdent suffisent à établir la compétence du CSA à l'égard de la SA RTL Belgium et des services qu'elle édite, il convient également de répondre aux sept arguments spécifiques soulevés par l'éditeur dans son courrier du 16 avril 2018 et repris dans son courrier du 14 août 2018.
- 134 Premièrement, s'agissant de l'autorité de chose jugée de l'arrêt du Conseil d'Etat du 15 janvier 2009 qui aurait affirmé le droit de libre circulation des trois services en cause sous licence luxembourgeoise, il convient de relever que la législation a changé depuis lors. Alors que, dans le cas qui avait donné lieu à l'arrêt du Conseil d'Etat, le grief portait sur la diffusion des services RTL-TVi et Club RTL en Fédération Wallonie-Bruxelles sans autorisation, le décret SMA, depuis 2009, n'impose plus d'autorisation et a mis en place un régime purement déclaratif en ce qui concerne les services télévisuels. Le CSA ne prétend dès lors plus, aujourd'hui, exiger de l'éditeur qu'il obtienne une autorisation de sa part.
- 135 Il faut également noter que, comme l'a souligné la Commission européenne dans les observations qu'elle a déposées devant la Cour de Justice de l'Union européenne, la délivrance d'une licence pour un service ne constitue pas un critère pertinent pour déterminer la compétence territoriale à l'égard de ce service. Plus précisément, « *un Etat membre ne peut pas 'choisir' de rattacher un fournisseur de services de médias audiovisuels à son ordre juridique national simplement en lui délivrant une licence* »<sup>36</sup>. Dès lors, si RTL Belux SA & Cie SECS souhaite conserver les licences que lui a délivrées le gouvernement luxembourgeois pour les services RTL-TVi, Club RTL, Plug RTL et leurs déclinaisons non linéaires tels que RTL Play et RTL Info, elle est libre de le faire, mais elle ne pourrait s'en prévaloir pour s'en considérer comme l'éditeur ou pour considérer qu'ils relèvent de la compétence du Grand-Duché du Luxembourg. De même, la SA RTL Belgium ne pourrait pas invoquer une licence obtenue (par une société tierce) pour les services qu'elle édite pour considérer qu'elle n'a pas à se soumettre au droit de l'Etat membre dans lequel elle est établie.
- 136 Cette analyse a récemment été confirmée par la Cour de Justice de l'Union européenne qui, dans son arrêt « Baltic Media Alliance » du 4 juillet 2019, a indiqué ce qui suit :
- « S'agissant des différents facteurs dont il convient de tenir compte à cet égard, la circonstance que la personne concernée s'est vu délivrer une licence par l'organisme de régulation d'un Etat membre, bien qu'elle puisse constituer un indice du fait que cette personne a assumé la responsabilité éditoriale sur les programmes de la chaîne diffusée, ne saurait, ainsi que M. l'avocat général l'a relevé au point 40 de ses conclusions, être décisif, à défaut pour le législateur de l'Union d'avoir harmonisé dans la directive 2010/13 l'octroi de licences ou d'autorisations administratives pour la fourniture de services de médias audiovisuels. Il y a, en outre, lieu d'apprécier si la personne concernée a le pouvoir de décider en dernière instance de l'offre audiovisuelle en tant que telle, ce qui suppose qu'elle ait à sa disposition suffisamment de moyens matériels et humains pour pouvoir assumer une telle responsabilité, ainsi que M. l'avocat général l'a relevé aux points 43 à 45 de ses conclusions. »*<sup>37</sup>
- 137 L'on peut ajouter que, dans ses conclusions précédant l'arrêt précité, l'Avocat général Saugmandsgaard Øe a estimé que les juridictions gardaient le pouvoir d'apprécier la réunion des critères de compétence matérielle sur les services de médias audiovisuels même si ceux-ci avaient déjà été interprétés par une autorité de régulation qui aurait délivré une licence :

<sup>36</sup> Voir § 47 des observations de la Commission

<sup>37</sup> C.J.U.E., 4 juillet 2019, C-622/17, *Baltic Media Alliance Ltd. c/ Lietuvos radijo ir televizijos komisija*, point 43

*« La question de savoir qui assume la responsabilité éditoriale sur la chaîne litigieuse est un point de fait qu'il reviendrait, le cas échéant, à la seule juridiction de renvoi de clarifier. Le fait que l'OFCOM a délivré une licence à BMA tendrait à indiquer qu'il s'agit de cette société. Néanmoins, cette licence ne saurait, selon moi, être décisive. Cette juridiction devrait toujours pouvoir vérifier si les conditions d'application de la directive 2010/13 sont remplies. »<sup>38</sup>*

- 138 Deuxièmement, s'agissant des grands principes du droit européen cités par l'éditeur, le Collège n'aperçoit pas en quoi il les méconnaîtrait en affirmant la compétence du CSA sur RTL-TVi, Club RTL, Plug RTL et leurs déclinaisons non linéaires. Il lui semble au contraire que la clarification opérée dans la présente décision est de nature à contribuer à leur meilleur respect.
- 139 Ainsi, l'affirmation de la compétence du CSA sur les services en cause n'entrave en rien leur libre circulation et leur réception dans l'ensemble des Etats membres de l'Union européenne. Ces services pourront toujours, comme avant, être reçus par le public de la Fédération Wallonie-Bruxelles et n'auront l'exigence de respecter qu'une seule législation, celle de la Communauté française de Belgique. Ils ne devront obtenir aucune nouvelle autorisation et pourront même, à l'avenir, ne pas solliciter de renouvellement de leur autorisation luxembourgeoise puisqu'il a été démontré qu'elle n'était pas nécessaire. Ils seront donc soumis à une juridiction unique qui respectera le principe du pays d'origine (puisque ce pays est la Belgique – et plus précisément sa composante « Communauté française »). Enfin, l'on relèvera que le principe de concertation entre Etats membres soulevé par l'éditeur ne sera pas d'application s'il consiste dans l'application de la procédure prévue à l'article 4 de la directive et transposée à l'article 159, § 5 du décret SMA, puisque cette procédure ne s'applique qu'en cas de divergence entre pays d'origine et pays de réception, ce dont il a été démontré que ce n'est pas le cas en l'espèce. S'il est plutôt question d'une coopération plus globale, telle que visée à l'article 30 de la directive, force est de constater qu'elle est rendue difficile dans un dossier où le gouvernement luxembourgeois a déjà pris fait et cause pour la thèse de l'éditeur en intervenant aux côtés de la SA CLT-UFA devant la Cour de Justice de l'Union européenne.
- 140 Troisièmement, s'agissant de la prétendue violation, par le CSA, de l'article 2 et de l'article 159, § 5 du décret SMA, il résulte des éléments développés plus haut qu'elle n'a pas lieu. Au contraire, la soumission des trois services en cause à la régulation du CSA découle, comme démontré plus haut, d'une application correcte des critères de compétence territoriale visés à l'article 2. Quant à l'article 159, § 5, il n'impose de concertation entre pays d'origine et pays de réception que lorsque ceux-ci diffèrent, ce dont il a été prouvé que ce n'est pas le cas.
- 141 Quatrièmement, s'agissant de l'erreur de fait que commettrait le CSA en considérant que les décisions éditoriales relatives aux services en cause seraient prises en Belgique, il a été développé plus haut qu'il ne s'agit pas d'une erreur et que c'est sur la base d'un raisonnement étayé et circonstancié que le CSA localise ces décisions en Communauté française de Belgique.
- 142 Cinquièmement, s'agissant de la supposée méconnaissance du contexte européen dont ferait preuve le CSA en considérant les cas de ciblage comme atypiques et comme constitutifs de contournement du droit communautaire, ce reproche se base sur une analyse pour peu simpliste de la position du CSA. Les cas de ciblage sont effectivement fréquents au sein de l'Union européenne et sont une conséquence normale du principe de libre circulation des services qui fonde la directive SMA. La Fédération Wallonie-Bruxelles est actuellement ciblée par différents services édités depuis l'étranger, et le CSA n'entend pas s'y opposer. Le cas des services RTL-TVi, Club RTL, Plug RTL et de leurs déclinaisons non linéaires est cependant différent et particulièrement spécifique, en ce qu'il n'a jamais constitué un véritable ciblage mais une délocalisation fictive postérieure à des années d'établissement en Fédération Wallonie-Bruxelles. Dans un tel cas, il est permis de parler de volonté de contournement dans le chef du groupe

<sup>38</sup> C.J.U.E., 4 juillet 2019, C-622/17, *Baltic Media Alliance Ltd. c/ Lietuvos radijo ir televizijos komisija*, point 40

RTL par une interprétation abusive des critères de juridiction et de vouloir restaurer en droit une situation qui soit conforme aux faits concrets.

- 143 Sixièmement, s'agissant du fait que le CSA aurait reconnu la compétence de l'ALIA en lui transmettant autrefois les plaintes reçues à l'égard de RTL-TVi, Club RTL et Plug RTL, et du fait qu'elle méconnaît aujourd'hui la compétence et le travail du régulateur luxembourgeois, il s'agit là d'un argument qui ne correspond en aucune manière à la réalité. Le CSA a en effet toujours scrupuleusement spécifié, à chaque transfert de plainte, qu'il n'entraînait aucune reconnaissance de la compétence de l'ALIA. Plus précisément, c'est le texte suivant qui était repris dans chaque courrier de transfert :

*« Nonobstant l'absence de réponse définitive à la question de savoir qui est compétent pour exercer un contrôle à l'égard des trois chaînes du groupe RTL diffusées à destination du public belge francophone, il appartient au Conseil supérieur de l'audiovisuel de tout mettre en œuvre pour que les plaintes des téléspectateurs puissent recevoir une réponse dans les meilleurs délais.*

*Dans cette optique, à titre conservatoire et sans aucune reconnaissance préjudiciable d'abandon de compétence, le Collège d'autorisation et de contrôle du CSA a pris la décision de transmettre la plainte relative à l'objet sous rubrique à l'Autorité Luxembourgeoise Indépendante de l'Audiovisuel du Grand-duché de Luxembourg pour toute suite utile qu'il pourrait y apporter. »*

- 144 Le CSA n'a donc jamais renoncé à sa compétence sur les services concernés mais s'est contenté, face à ses difficultés à obtenir une interprétation claire des règles de compétence territoriale par l'autorité la plus compétente pour ce faire (à savoir la Cour de Justice de l'Union européenne), d'adopter une approche pragmatique et permettant un traitement rapide des plaintes du public.
- 145 Si le Collège est aujourd'hui revenu sur cette pratique, ce n'est pas parce qu'il méconnaîtrait le travail accompli par l'ALIA – il ne lui appartient d'ailleurs pas de juger de la qualité de ce travail – mais simplement parce que cette solution ne s'est pas avérée satisfaisante en pratique, pour de nombreuses raisons.
- 146 En effet, comme le Collège l'exposait dans sa décision du 29 juin 2017 de cesser de transmettre à l'ALIA les plaintes adressées par le public au CSA, plusieurs monitorings réalisés par les services du CSA sur les trois services télévisuels concernés révélaient des indices d'infractions potentielles graves et nombreuses. Il fallait également constater que, plus de dix ans après l'expression par le groupe RTL de sa volonté de se placer sous juridiction luxembourgeoise pour les trois services en cause, le public de ces services continuait encore à n'adresser ses plaintes qu'exclusivement au CSA et jamais à l'ALIA. Par ailleurs, la pratique mise en place par le CSA n'était pas conforme à la législation en vigueur puisqu'elle méconnaissait les règles de compétence territoriale contenues dans la directive SMA. En outre, politiquement, il apparaissait contraire aux valeurs démocratiques que le CSA n'exerce son contrôle que sur les éditeurs ne captant que 30 % de l'audience globale et 30 % du marché publicitaire en Fédération Wallonie-Bruxelles. Culturellement, la non-régulation des trois services en cause par le CSA entraînait une perte d'investissements dans la production d'œuvres européennes. Sur un plan concurrentiel, la soumission de trois services télévisuels importants à des règles différentes que les services avec lesquels ils entrent en concurrence directe sur le marché de l'audience et des annonceurs entraînait une distorsion incitant au contournement et à la délocalisation. Enfin, la situation dénoncée aboutissait à une perte de légitimité pour les règles de la Communauté française et pour le régulateur chargé de les appliquer, dès lors qu'il pouvait être tenté, en réaction au problème concurrentiel susmentionné, d'en faire une application plus souple à l'égard des éditeurs restés dans le périmètre régulateur de la Fédération Wallonie-Bruxelles, avec pour conséquence une protection moindre du consommateur et, à la clé, une éventuelle mise en cause de la responsabilité sociétale du CSA.

- 147 Septièmement, enfin, s'agissant de l'« abus de pouvoir manifeste » qu'aurait commis le Collège en prenant cette décision et s'agissant des allégations de l'éditeur relatives à la faible majorité à laquelle le Collège aurait pris cette décision, le Collège ne peut que vivement les contester.
- 148 Il n'aperçoit en effet pas en quoi sa décision, visant à réconcilier la pratique avec le droit, constituerait un abus de pouvoir. Il lui semble non seulement que l'objectif de cette décision était légitime mais qu'elle repose en outre sur des arguments juridiques sérieux exposés ci-avant. Quant à la majorité à laquelle la décision a été adoptée, cette considération est parfaitement irrelevante, dès lors qu'elle respecte les règles de délibération du Collège prévues par l'article 148 du décret SMA et par le règlement d'ordre intérieur du Collège.
- 149 En conséquence, aucun des arguments soulevés par l'éditeur dans ses courriers du 16 avril et du 14 août 2018 ne permet de remettre en cause le raisonnement juridique effectué aux points b) et c) de la présente section de la présente décision : le CSA est compétent pour statuer sur le grief notifié à l'éditeur.

### 3.2. Sur l'impartialité du CSA

- 150 S'agissant de l'impartialité du CSA, qui a été mise en cause par l'éditeur dans ses recours en opposition introduits contre les décisions du Collège du 14 juin 2018, et que l'éditeur invoque à nouveau dans le cadre de la présente procédure, elle doit s'analyser sous deux angles : ceux de la partialité subjective et de la partialité objective.
- 151 Au titre de la partialité **subjective**, l'éditeur estime que le CSA a fait preuve de parti-pris à son égard en luttant, depuis 2006, pour asseoir sa compétence sur ses services destinés au public francophone belge, faisant ainsi preuve d'un « *acharnement assez obsessionnel* ».
- 152 Le Collège n'aperçoit cependant pas en quoi le fait, pour une institution publique, de défendre les compétences qui lui ont été légalement attribuées, constituerait une manifestation de parti-pris. Une telle manifestation n'aurait pu exister que si le régulateur avait fait des déclarations ou adopté des attitudes propres à la procédure de sanction ayant mené aux décisions du 14 juin 2018 ou à la présente décision. Mais tel n'est pas le cas ici puisque tous les éléments déployés par le CSA pour établir sa compétence sont sans lien avec l'établissement des infractions reprochées et des sanctions infligées à l'éditeur.
- 153 Quant à la partialité **objective**, qui empêche qu'une même personne puisse être juge et partie, l'éditeur estime d'une part que le CSA s'est placé en position d'adversaire du groupe RTL et, d'autre part, qu'il a, dans les différents dossiers initiés contre ses services ciblant le public de la Fédération Wallonie-Bruxelles, cumulé les fonctions de partie poursuivante, instructrice et sanctionnatrice en violation de l'article 6 de la Convention européenne des droits de l'homme.
- 154 A cet égard, s'il est vrai que la Cour de Justice de l'Union européenne a considéré, dans son arrêt C-517/09 du 22 décembre 2010 que le Collège d'autorisation et de contrôle n'était pas suffisamment distinct de l'institution poursuivante (le CSA) pour être considéré comme une juridiction indépendante au sens de l'article 267 du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne, il faut noter que l'indépendance requise de la part d'une autorité administrative comme le CSA n'est pas la même que celle requise d'une juridiction. Le Collège n'atteint peut-être pas les standards d'indépendance d'une juridiction mais il atteint parfaitement ceux exigés d'un organe de l'administration active.
- 155 Le Conseil d'Etat l'a d'ailleurs déjà très clairement reconnu dans un arrêt du 28 mai 2010 dans lequel il expose ce qui suit :

« Le décret du 27 février 2003 sur la radiodiffusion n'organise pas de confusion entre les fonctions d'instruction, de poursuite et de sanction des infractions. Il ressort en effet de l'article 158 de ce décret et du règlement d'ordre intérieur du Conseil supérieur de l'audiovisuel du 8 juin 2004 que c'est le secrétariat d'instruction du Conseil supérieur de l'audiovisuel qui a pour mission d'ouvrir une information, lorsqu'une plainte ou un fait susceptible de constituer une violation ou un manquement aux obligations imposées par le décret sur la radiodiffusion sont portés à sa connaissance. Le secrétariat assure ensuite l'instruction du dossier et rédige un rapport d'instruction, qui est transmis au Collège d'autorisation et de contrôle. C'est à partir de ce rapport d'instruction que le Collège décide de notifier ou non les griefs à l'éditeur de services concerné et, éventuellement, rendra une décision motivée prononçant une sanction à charge du contrevenant. Les phases d'instruction, d'une part, et de jugement, d'autre part, sont ainsi menées par des organes différents, quand bien même le Collège se prononce, sur rapport du secrétaire d'instruction, sur l'opportunité d'engager des poursuites. Il en va d'autant plus ainsi que le secrétaire d'instruction ne prend pas part aux délibérations relatives aux sanctions infligées. »<sup>39</sup>

156 L'organisation intrinsèque du CSA ne constitue dès lors pas un obstacle au respect, par ses organes, du principe d'impartialité.

### **3.3. Sur la motivation de la présente décision**

157 Après avoir mis en cause la compétence et l'impartialité du CSA, l'éditeur soulève, ensuite, une salve d'arguments qui critiquent la motivation des décisions du 14 juin 2018.

158 Il sera répondu ici aux éléments de ces arguments susceptibles d'affecter la motivation de la présente décision.

159 Tout d'abord, l'éditeur reproche au Collège de se fonder sur une « *interprétation extensive* » de la position exprimée par la Commission, en 2010, devant la Cour de Justice de l'Union européenne, alors que le contexte a évolué depuis lors sans que le CSA ait cherché à investiguer ces évolutions.

160 Cette affirmation doit être vivement contestée. Au vu de l'absence de coopération de l'éditeur, qui n'a pas répondu aux demandes du Secrétariat d'instruction si ce n'est pour contester purement et simplement la compétence du CSA sans déposer la moindre pièce à cette fin, le CSA a fait le maximum pour se mettre à jour sur la base des sources publiques dont il disposait. En témoignent les nombreuses pièces citées par le Collège dans les notes infrapaginales 15 à 23 de la présente décision. L'on notera en outre qu'il est quelque peu contradictoire, dans le chef de l'éditeur, de reprocher au CSA de ne pas chercher à investiguer les évolutions de sa situation et, en même temps, de s'acharner obsessionnellement à trouver des indices de son établissement en Fédération Wallonie-Bruxelles.

161 Quant aux références faites par le Collège aux observations déposées par la Commission devant la Cour de Justice de l'Union européenne, elles se justifient par le fait qu'il s'agit de l'interprétation la plus récente des dispositions de droit européen pertinentes faite par un organe de l'Union européenne. Dans l'attente d'un nouvel arrêt de la Cour qui se prononcerait sur le fond de la question, le Collège n'aperçoit pas sur quelle source plus fiable il aurait pu s'appuyer pour analyser sa compétence vis-à-vis des services concernés.

162 Ensuite, l'éditeur reproche aux décisions du 14 juin 2018 de méconnaître le Protocole de coopération conclu le 4 juin 2009 entre la Communauté française et le Grand-Duché du Luxembourg.

163 A cet égard, la validité de ce protocole peut être contestée tant sur le fond que sur la forme. En ce qui concerne le fond, comme l'a dit la Commission européenne elle-même, rappelons qu'un tel protocole,

<sup>39</sup> C.E., 28 mai 2010, n° 204.445, SA Belgium Television

visant, pour deux Etats membres, à négocier entre eux la compétence sur des services de médias audiovisuels, n'a aucune valeur s'il déroge aux critères impératifs de rattachement territorial prévus par la directive dite « SMA ».

- 164 Quant à la forme, force est de constater que ce protocole a été signé par une ministre seule, qui n'avait aucun pouvoir de représentation de son gouvernement pour conclure un tel accord international. Par la suite, le protocole n'a en outre jamais été soumis à ratification par le Parlement de la Communauté française, ce qui implique qu'il ne crée donc pas la moindre obligation en droit international.
- 165 Par ailleurs, l'éditeur soutient que le CSA aurait dû appliquer la procédure de coopération interétatique prévue par l'article 4 de la directive dite « SMA ».
- 166 Sur ce point, le Collège renvoie au point 140 de la présente décision, dans lequel il explique que la procédure de coopération en question n'était pas d'application en l'espèce puisqu'elle suppose une divergence entre Etat membre d'origine et Etat membre de réception, ce dont il a été démontré que ce n'est pas le cas en l'espèce.
- 167 Enfin, l'éditeur critique l'affirmation, qui est faite dans les décisions du 14 juin 2018, selon laquelle le traitement des plaintes par l'ALIA se serait révélé insatisfaisant en pratique. Il relève que l'ALIA donnait suite aux plaintes qui lui étaient transmises et que les considérations faites par le Collège sur la perte de légitimité des règles de la Communauté française et sur l'éventuelle responsabilité sociétale du CSA ne sont pas pertinentes pour apprécier si l'ALIA a correctement exercé sa mission.
- 168 A cet égard, il semblerait que l'éditeur n'ait pas compris le raisonnement du Collège. Il n'a jamais été question de déterminer si l'ALIA avait ou non correctement exercé son travail de régulation à l'égard des trois services en cause. Il n'appartient en effet pas au Collège de juger la qualité du travail de son homologue luxembourgeois. Ce qui a été invoqué, en revanche, est que – bien exercée ou non – la régulation opérée par l'ALIA n'a pas permis d'atteindre les objectifs que le CSA ambitionne pour le paysage audiovisuel dont il a la charge. Il n'avait dès lors plus de raison de laisser perdurer une situation illégale mais qu'il avait néanmoins mise en place dans un but d'efficacité, dès lors que ce but n'était pas atteint.

### **3.4. Sur l'application du principe non bis in idem**

- 169 Selon l'article 4, § 1<sup>er</sup> du Protocole additionnel n° 7 à la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales :

*« Nul ne peut être poursuivi ou puni pénalement par les juridictions du même Etat en raison d'une infraction pour laquelle il a déjà été acquitté ou condamné par un jugement définitif conformément à la loi et à la procédure pénale de cet Etat. »*

- 170 Cet article formalise l'adage *non bis in idem* qui implique trois conditions d'application :
- Des poursuites en matière pénale
  - Une répétition de poursuites ou, *a fortiori*, de sanctions (« bis »)
  - Le tout pour une même infraction (« idem »)
- 171 Chacune de ces conditions est cependant sujette à interprétation et a généré une abondante jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme ainsi que des juridictions nationales.
- 172 S'agissant de la notion de poursuites en matière pénale (également importante pour déterminer le champ d'application des garanties procédurales fixées par l'article 6 de la Convention européenne des

droits de l'homme), elle a été balisée par l'arrêt Engel<sup>40</sup>, en 1976. Cet arrêt a dégagé trois critères qui sont toujours d'application aujourd'hui sous le nom de « critères Engel ». Selon ces critères, la nature pénale de poursuites dépend de trois éléments :

- Premièrement, la **qualification juridique de l'infraction en droit interne**. Comme le dit la Cour, « *il s'agit cependant là d'un simple point de départ. L'indication qu'il fournit n'a qu'une valeur formelle et relative; il faut l'examiner à la lumière du dénominateur commun aux législations respectives des divers États contractants* »<sup>41</sup>.
- Deuxièmement, la **nature même de l'infraction**. Il ressort de la jurisprudence de la Cour qu'elle tient compte de « *l'étendue du cercle de personnes auxquelles est adressée la règle transgressée, le type et la nature des intérêts protégés, ainsi que l'existence d'un objectif de dissuasion et de répression* »<sup>42</sup>. Ainsi, une règle visant à protéger la dignité humaine ou l'ordre public au bénéfice de l'ensemble des citoyens et qui poursuit un objectif de répression et de dissuasion sera considérée comme instituant une infraction de nature pénale<sup>43</sup>. En revanche, une règle ne s'appliquant qu'aux militaires et érigeant en infraction la transgression d'une norme régissant le fonctionnement des forces armées peut être considérée comme de nature purement disciplinaire<sup>44</sup>.
- Troisièmement, enfin, le **degré de sévérité de la sanction encourue**. Ainsi, la Cour considère que « *dans une société attachée à la prééminence du droit, ressortissent à la 'matière pénale' les privations de liberté susceptibles d'être infligées à titre répressif, hormis celles qui par leur nature, leur durée ou leurs modalités d'exécution ne sauraient causer un préjudice important* »<sup>45</sup>. Elle a également estimé que, même si l'amende figurait dans l'arsenal des sanctions pénales de plusieurs États, une amende dont le montant maximal ne dépassait pas l'équivalent de 3,07 dollars américains et non mutable en peine privative de liberté en cas de défaut de paiement n'était pas suffisamment sévère pour conférer un caractère pénal à la procédure en cause<sup>46</sup>.

173 A cela, il faut rajouter que les deuxième et troisième critères sont alternatifs et pas nécessairement cumulatifs, ce qui n'empêche toutefois pas l'adoption d'une approche cumulative si l'analyse séparée de chaque critère ne permet pas d'aboutir à une conclusion claire quant à l'existence d'une accusation en matière pénale<sup>47</sup>.

174 En ce qui concerne les poursuites qui ont été dirigées par le CSA contre l'éditeur pour le grief mentionné au point 4, force est de constater qu'elles ne concernent pas une infraction qui, en droit interne, est qualifiée de pénale. En effet, l'article 159 du décret coordonné sur les services de médias audiovisuels qui fonde la compétence de sanction du Collège pour la violation, notamment, des règlements visés à l'article 135, § 1<sup>er</sup> du même décret (et dont fait partie le règlement élections visé au grief), s'inscrit dans un chapitre intitulé « Sanctions *administratives* ».

175 La nature de l'infraction n'en fait pas non plus incontestablement une infraction pénale. En effet, la règle pour violation de laquelle un grief a été notifié à l'éditeur est une règle qui ne s'applique qu'aux éditeurs de services de médias audiovisuels et non à l'ensemble des citoyens, ni même à l'ensemble des organes de presse. Les intérêts qu'elle protège ne sont pas explicitement exprimés mais l'on peut

<sup>40</sup> C.E.D.H., 8 juin 1976, *Engel et autres c. Pays-Bas*

<sup>41</sup> C.E.D.H., 8 juin 1976, *Engel et autres c. Pays-Bas*, § 82

<sup>42</sup> C.E.D.H., 31 mai 2011, *Kurdov et Ivanov c. Bulgarie*, § 39

<sup>43</sup> C.E.D.H., 10 février 2009, *Sergueï Zolotoukhine c. Russie*, § 55

<sup>44</sup> C.E.D.H., 8 juin 1976, *Engel et autres c. Pays-Bas*, § 82 et 84

<sup>45</sup> C.E.D.H., 8 juin 1976, *Engel et autres c. Pays-Bas*, § 82

<sup>46</sup> C.E.D.H., 31 mai 2011, *Kurdov et Ivanov c. Bulgarie*, § 44

<sup>47</sup> O. MICHIELS ET G. FALQUE, « Le principe non bis in idem et les procédures mixtes : un camouflet infligé à la jurisprudence Zolotoukhine ? », obs. sous C.E.D.H., 15 novembre 2016, A. et B. c. Norvège, *J.L.M.B.*, 2017, p. 1069

admettre, comme le suggère l'éditeur, qu'elle vise à éviter toute tentative d'influence ou de manipulation sur le scrutin en cours. Il s'agit là d'un objectif d'intérêt public qui pourrait constituer un indice de la nature pénale de l'infraction mais qui ne suffit pas en soi. En effet, la nature de l'instrument dans laquelle figure cette règle, à savoir un règlement adopté par un organe de co-régulation et auquel le Gouvernement confère force obligatoire, ne donne pas l'impression que le législateur ait voulu en faire un instrument puissant de répression ou de dissuasion. Il s'agit plutôt d'une règle de bonne conduite que s'est auto-imposée le secteur régulé et qui est, certes, passible de sanctions, mais pas de sanctions de nature pénale.

- 176 Cette dernière réflexion mène à l'examen du troisième des critères Engel qui est celui du degré de sévérité de la sanction encourue. A cet égard, l'arsenal de sanctions dont dispose le CSA est large et va du simple avertissement au retrait d'autorisation en passant notamment par la publication d'un communiqué et l'amende. Pour les éditeurs de médias télévisuels qui ne sont pas autorisés par le CSA mais doivent simplement se déclarer auprès de ce dernier, le retrait d'autorisation n'est pas une option possible, de telle sorte que, concrètement, la sanction la plus lourde qui pourrait être prononcée serait une amende de maximum 3 % du chiffre d'affaires de l'éditeur (5 % en cas de récidive)<sup>48</sup>. C'est d'ailleurs une telle sanction qui a été infligée à l'éditeur la dernière fois que le CSA l'a sanctionné sur pied du règlement élections<sup>49</sup>. Une amende dont le montant est ainsi légalement limité en fonction du chiffre d'affaires de l'intéressé ne peut être considérée comme suffisamment lourde pour revêtir un caractère pénal.
- 177 L'examen des trois critères dégagés par la Cour européenne des droits de l'homme dans son arrêt Engel ne permet donc pas de considérer qu'en poursuivant l'éditeur après qu'il ait déjà été poursuivi par le CDJ, le CSA violerait la règle *non bis in idem* contenue dans le Protocole additionnel n°7 à la Convention européenne des droits de l'homme.
- 178 Ce raisonnement peut également être tenu dans l'autre sens : les poursuites diligentées par le CDJ ne peuvent pas davantage être considérées comme des poursuites en matière pénale alors qu'elles se fondent sur des règles ouvertement qualifiées de déontologiques, qui ne s'appliquent qu'aux journalistes et médias d'information dans un objectif de régulation des bons usages de la profession, et qu'elles ne peuvent mener à rien d'autre qu'à un avis, le cas échéant à publier mais sans que la non publication de cet avis soit passible de sanction.
- 179 L'éditeur relève néanmoins que le principe *non bis in idem* trouve également à s'appliquer en matière administrative et disciplinaire.
- 180 Et de fait, ce principe s'oppose également à ce qu'une même personne fasse l'objet, pour les mêmes faits, de deux poursuites purement administratives ou disciplinaires. Toutefois, en l'espèce, l'on ne pourrait considérer qu'il serait violé par les poursuites menées par le CSA.
- 181 Tout d'abord, cela supposerait que l'éditeur ait déjà fait l'objet de poursuites à proprement parler avant l'intervention du CSA. Or, ceci est douteux lorsque l'on sait que le CDJ n'a pas le pouvoir de prendre des sanctions contraignantes. Il rend de simples avis, parfois assortis d'une demande de publication, mais il faut relever qu'à défaut de publication, le média concerné n'encourt aucune sanction. L'on peut entendre, comme l'a relevé l'éditeur, qu'un avis négatif du CDJ, d'autant plus lorsqu'il est publié, a un effet stigmatisant qui lui donne un caractère punitif, mais tel pourrait être le cas de n'importe quel article de presse critiquant l'attitude du média concerné. Cela ne fait pas pour autant de ces articles de presse des sanctions administratives ou disciplinaires. Et il en va de même des avis du CDJ.

<sup>48</sup> Article 159, § 1<sup>er</sup>, 7° du décret coordonné sur les services de médias audiovisuels

<sup>49</sup> Collège d'autorisation et de contrôle, 17 février 2020, en cause la SA RTL Belgium (<https://www.csa.be/wp-content/uploads/2020/02/CAC-20022020-Décision-RTL-Dossier-10-19.pdf>)

- 182 Subsidiairement, même s'il fallait considérer que la procédure menée par le CDJ était constitutive de poursuites à caractère disciplinaire, encore faudrait-il vérifier si le cumul de ces poursuites avec la présente procédure devant le CSA remplit les conditions pour que s'applique le principe *non bis in idem*.
- 183 En effet, comme l'éditeur l'a remarqué, même en dehors de toute accusation en matière pénale, le principe *non bis in idem* nécessite, pour s'appliquer, une identité de faits, de personnes et d'intérêts protégés dans les deux procédures en cause.
- 184 En l'occurrence, les faits qui ont donné lieu à la procédure devant le CDJ sont bien les mêmes que ceux ayant donné lieu à la présente décision : il s'agit de la diffusion, le jour des élections du 26 mai 2019, avant la fermeture des bureaux de vote, de sondages et de résultats électoraux partiels.
- 185 En revanche, les personnes poursuivies ne sont pas les mêmes. Si la décision rendue par le CDJ le 11 décembre 2019 ne précise pas explicitement qui est la personne morale destinataire de sa décision (elle parle du service RTL-TVi et désigne son éditeur comme étant « le média »), il ressort de son organisation que cette personne est la société Belux SA & Cie SECS. En effet, la SA RTL Belgium n'est pas membre du CDJ mais bien la société Belux SA & Cie SECS, et c'est donc elle qui fait l'objet des procédures diligentées par le CDJ contre les médias dont cette société soutient être l'éditeur<sup>50</sup>. Le CSA a par ailleurs des réserves quant à la qualité de cette société pour répondre de poursuites déontologiques menées à son égard pour des services dont – comme cela a été démontré plus haut – elle n'est pas l'éditrice, mais ce n'est pas à lui qu'il appartient de trancher cette question.
- 186 Quant aux intérêts protégés par les deux procédures, force est également de constater qu'ils ne sont pas les mêmes. S'agissant du CDJ, les poursuites étaient fondées sur deux articles du Code de déontologie journalistique, adopté par le CDJ le 16 octobre 2013<sup>51</sup>, à savoir les articles 2 et 20 :

« **Article 2.** Les journalistes mènent des recherches et des enquêtes et informent librement sur tous les faits d'intérêt général afin d'éclairer l'opinion publique. Ils n'acceptent de se voir opposer le secret des affaires publiques ou privées que pour des motifs d'intérêt général dûment justifiés et à la condition que ces restrictions ne créent pas d'entraves injustifiées à la liberté d'information. »

« **Article 20.** Les journalistes font preuve entre eux de confraternité et de loyauté, sans renoncer pour autant à leur liberté d'investigation, d'information, de commentaire, de critique, de satire et de choix éditoriaux, telle qu'énoncée à l'article 9. »

- 187 En poursuivant le « média » pour avoir diffusé des sondages et des résultats électoraux avant la fermeture des bureaux de vote le 26 mai 2019, le CDJ n'entendait donc pas, comme le CSA, veiller à éviter toute tentative d'influence ou de manipulation sur le scrutin en cours, mais plutôt :
- d'une part, vérifier qu'aucun motif d'intérêt général n'empêchait la communication des informations divulguées ;
  - d'autre part, vérifier que cette diffusion n'avait pas méconnu le devoir de confraternité et loyauté entre journalistes.
- 188 Par ailleurs, il faut souligner qu'en dehors de la matière pénale, le principe *non bis in idem* n'a qu'une valeur législative et ne peut donc pas prévaloir sur une norme législative expresse<sup>52</sup>. Or, en l'occurrence, le décret du 30 avril 2009 réglant les conditions de reconnaissance et de subventionnement d'une instance d'autorégulation de la déontologie journalistique prévoit et organise le cumul de poursuites

<sup>50</sup> Voir la liste des « éditeurs de médias » membres de l'AADJ publiée sur le site web <https://www.lecdj.be/fr/le-conseil/media-membres>

<sup>51</sup> <https://www.lecdj.be/wp-content/uploads/Code-deonto-MAJ-2017-avec-cover.pdf>

<sup>52</sup> C.E., 11 décembre 2018, n° 243.208, *Dufrasne*

par le CDJ et le CSA pour « le cas où une plainte déposée au CSA recouvre à la fois une disposition législative de la Communauté française en matière de radiodiffusion et une disposition déontologique en matière d'information ».

- 189 La thèse de l'éditeur consiste à considérer que, justement, le décret du 30 avril 2009 ne permet pas un tel cumul et vise à éviter tout « double contrôle », sauf dans trois cas exceptionnels. Mais le Collège a déjà eu l'occasion d'exposer sa position à ce sujet et elle ne rejoint pas celle de l'éditeur<sup>53</sup>. En réalité, la délivrance d'un avis par le CDJ sur l'aspect *déontologique* d'une plainte dans le cadre de la procédure dite conjointe prévue par l'article 4, § 2, alinéas 3 et 4 du décret n'épuise en rien la compétence du CSA pour se prononcer ensuite sur l'aspect *légal* de la même plainte. En effet, le législateur ne peut avoir souhaité retirer à une institution créée par décret (le CSA) la compétence de contrôler le respect de règles également créées par décret (ou par arrêté<sup>54</sup>) pour transférer cette compétence à une instance d'autorégulation (le CDJ), certes reconnue par décret mais créée par des éditeurs et dépourvue de tout pouvoir contraignant.
- 190 Quant à l'article 4, § 2, alinéa 4 qui impose au CSA de se concerter préalablement avec le CDJ s'il entend ne pas se conformer à l'avis de ce dernier, il n'est pas d'application ici, puisque l'on se trouve dans un cas où CSA et CDJ se prononcent sur des questions différentes (légale pour le CSA et déontologique pour le CDJ). Il n'y a donc pas de risque que les décisions/avis des deux institutions se retrouvent non conformes.
- 191 Il découle de ce qui précède que la présente décision et les poursuites qui y ont mené ne violent pas le principe *non bis in idem*. Le Collège peut parfaitement se prononcer sur le grief sans méconnaître ce principe ni le décret du 30 avril 2009 réglant les conditions de reconnaissance et de subventionnement d'une instance d'autorégulation de la déontologie journalistique.

### **3.5. Sur le grief**

- 192 Selon l'article 21 du règlement du Collège d'avis du Conseil supérieur de l'audiovisuel relatif aux programmes de radio et de télévision en période électorale, approuvé par arrêté du Gouvernement de la Communauté française du 31 janvier 2018 (« règlement élections ») :

*« Les éditeurs s'abstiennent de diffuser tout sondage, simulation de vote ou consultation analogue du vendredi précédant le scrutin à minuit jusqu'à la fermeture du dernier bureau de vote sur le territoire belge. De même, aucun résultat, partiel ou définitif, ne peut être communiqué au public avant la fermeture du dernier bureau de vote. »*

*Les éditeurs mentionnent, à l'antenne, les éléments pertinents permettant d'apprécier la portée des sondages ou consultations analogues comme, par exemple, leur nature, la taille de l'échantillon, la marge d'erreur, la date du sondage, la méthode d'enquête utilisée, le(s) commanditaire(s) et la proportion de sans réponse.*

*Les éditeurs font preuve du plus grand discernement dans la diffusion des résultats de sondages et de consultations ainsi que de leur commentaire. A cet égard, ils fixent, dans leur dispositif électoral visé à l'article 7, les lignes de conduite suivant lesquelles ils évalueront les sondages, enquêtes, simulations de vote et consultations analogues avant d'en diffuser les résultats sur antenne. »*

<sup>53</sup> Collège d'autorisation et de contrôle, 8 mars 2018, en cause RTBF (<http://www.csa.be/documents/2801>); 28 février 2019, en cause la SA RTL Belgium (<https://www.csa.be/wp-content/uploads/documents-csa/RTL%20Belgium%20S.A.%20dossier%2007-18%20décision.pdf>)

<sup>54</sup> En l'occurrence il s'agit de règles créées par un règlement du Collège d'avis du CSA rendu obligatoire par arrêté du Gouvernement

- 193 En l'occurrence, l'éditeur a diffusé le jour-même du scrutin du 26 mai 2019, avant la fermeture des bureaux de vote, d'une part, les résultats d'un sondage réalisé par un parti politique et, d'autre part, des résultats électoraux partiels.
- 194 Comme le Secrétariat d'instruction l'a relevé dans son rapport, le fait que le sondage était un sondage interne à un parti ne lui retire pas la qualification de « sondage », qui n'est pas circonscrite dans l'article 21 du règlement élections, et qui doit donc s'entendre dans son sens courant comme toute enquête visant à connaître le point de vue d'un échantillon de personnes.
- 195 De même, le fait que les résultats électoraux diffusés n'étaient que très partiels n'empêche pas que l'article 21 du règlement s'applique dès lors qu'il précise spécifiquement s'appliquer aux résultats partiels.
- 196 L'argument de l'éditeur, repris dans l'avis du CDJ, selon lequel l'article 21 serait quelque peu obsolète à l'heure où des sondages et résultats partiels sont de toute façon disponibles avant la fermeture des bureaux de vote sur des médias non soumis au règlement élections, et notamment sur les réseaux sociaux, est un argument intéressant. Il pourrait être invoqué lors du prochain remaniement de ce règlement, qui est régulièrement mis à jour à la faveur des différents scrutins organisés en Belgique.
- 197 Toutefois, au moment d'adopter la présente décision, le Collège doit se baser sur le règlement tel qu'il existe actuellement. Et force est de constater qu'il instaure une interdiction claire et objective.
- 198 S'il tolérait certaines violations de cette interdiction, le Collège créerait une distorsion de concurrence au bénéfice des éditeurs qui pourraient diffuser des sondages et/ou résultats avant les autres.
- 199 Il faut également noter que la dernière révision du règlement élections date du 31 janvier 2018, soit à peine un peu plus d'un an avant les faits. Il apparaît donc qu'à cette époque pas si lointaine, le secteur tel qu'il était représenté au sein du Collège d'avis n'a pas jugé la disposition en cause tellement dépassée qu'il en a demandé la suppression. Or, l'on rappellera que ce Collège d'avis comportait des membres issu.e.s de sociétés appartenant au même groupe que l'éditeur, ainsi que des membres issu.e.s du CDJ. L'on peut donc se demander pourquoi ces membres n'ont pas critiqué la disposition en cause *in tempore non suspecto*, lorsqu'ils.elles en ont eu l'occasion.
- 200 Le grief est dès lors établi.
- 201 Cela étant, même s'il y a eu une violation objective de la disposition visée eu grief, il faut constater que cette violation n'a pas pu avoir d'impact notoire.
- 202 En effet, s'agissant du sondage interne au PS, la manière dont il a été mentionné n'était pas de nature à donner à l'élect.eur.rice des indications précises quant au résultat potentiel de l'élection. De fait, présenté comme un sondage interne à un parti, il ne pouvait déjà pas susciter la même confiance qu'un sondage réalisé par un organisme indépendant. En outre, ses résultats n'ont pas été présentés de manière affirmative mais au conditionnel. Enfin, ces résultats n'étaient justement pas très tranchés : s'agissant de deux partis qui seraient au coude-à-coude, l'on avançait que l'un aurait peut-être dépassé l'autre, mais sans certitude.
- 203 Quant aux résultats partiels dévoilés avant la fermeture des bureaux de vote, ils n'avaient trait qu'à trois communes, toutes flamandes, dont on peut supposer que la majorité des élect.eur.rice.s ne regardait pas la télévision en français. Qui plus est, dans ces trois communes, il était recouru au vote papier, de

telle sorte que les bureaux de vote avaient fermé à 14 heures, avant la divulgation des résultats partiels<sup>55</sup>.

- 204 En conséquence, considérant l'établissement du grief mais considérant qu'il n'a pu avoir qu'un faible impact sur le résultat des élections, le Collège estime qu'il est fait une juste appréciation de l'article 159 du décret coordonné sur les services de médias audiovisuels en adressant à la SA RTL Belgium un avertissement.
- 205 Dès lors, après en avoir délibéré et en application de l'article 159, § 1<sup>er</sup>, 1<sup>o</sup> du décret coordonné sur les services de médias audiovisuels, le Collège d'autorisation et de contrôle adresse à la SA RTL Belgium un avertissement.
- 206 Il invite également cette dernière à se montrer, à l'avenir, plus attentive au respect objectif des règles du règlement élections qui s'imposent de manière identique à tous les éditeurs afin de garantir aux différents scrutins un déroulement le plus démocratique possible.

Fait à Bruxelles, le 17 juillet 2020.



---

<sup>55</sup> Source : <https://www.demorgen.be/politiek/in-kaart-stemt-u-op-26-mei-op-papier-of-met-de-stemcomputer~be7a4e08/?referer=https%3A%2F%2Fwww.google.be%2F> (les communes concernées étaient celles de Heist-op-den-Berg, Herstappe et Dixmude)