

Collège d'autorisation et de contrôle

Décision du 8 juillet 2021

(Dossier d'instruction n° 10-20)

- 1 En cause l'ASBL Ardennes Initiative Radio (en abrégé A.I.R.), dont le siège est établi avenue de la Gare, 177 à 6840 Neufchâteau ;
- 2 Vu le décret du 4 février 2021 relatif aux services de médias audiovisuels et aux services de partage de vidéos, et en particulier les articles 9.1.2-3, § 1^{er}, 13^o et 9.2.2-1 à 9.2.2-3 ;
- 3 Vu le rapport d'instruction établi par le Secrétariat d'instruction du Conseil supérieur de l'audiovisuel ;
- 4 Vu les griefs notifiés à l'ASBL A.I.R. par lettre recommandée à la poste du 18 mars 2021 :
 - « d'avoir diffusé de la communication commerciale clandestine, en contravention à l'article 14, § 6 du décret coordonné sur les services de médias audiovisuels ;
 - de ne pas avoir respecté les dispositions en matière de production propre, en contravention à l'article 53 du décret coordonné sur les services de médias audiovisuels et aux engagements pris dans la réponse à l'appel d'offres pour l'attribution de radiofréquences, le Plan de fréquences FM2019 ;
 - d'avoir mutualisé sa production propre, sans autorisation du Collège d'autorisation et de contrôle, en contravention à l'article 56bis du décret coordonné sur les services de médias audiovisuels ;
- 5 Entendu M. Pierre Munaut, administrateur, en la séance du 20 mai 2021 ;

1. Exposé des faits

- 6 Le 7 avril 2011, l'ASBL Gaume Chérie a été autorisée à éditer le service Métropole Radio sur la radiofréquence VIRTON 107.0 MHz.
- 7 Dans le cadre de travaux d'optimisation, l'ASBL Gaume Chérie a ensuite demandé à pouvoir émettre sur la radiofréquence VIRTON 106.5 MHz, en raison de perturbations sur le 107.0 MHz. L'optimisation n'a jamais formellement abouti en raison d'un moratoire sur toutes les optimisations, lié à un contentieux avec la Communauté flamande, mais le CSA a néanmoins toléré que cet éditeur utilise cette fréquence. Par la suite, il a également émis sur la fréquence ARLON 97.2 MHz qu'il a utilisée, selon ses propres termes, comme « répéteur de confort ». Cette situation, qui découlait de sa propre initiative et n'a jamais été formellement autorisée par le CSA, lui permettait d'étendre sa couverture à la ville d'Arlon.
- 8 Le 15 janvier 2019 a été publié un appel d'offre global pour l'attribution de radiofréquences destinées à la diffusion de services sonores en mode analogique et en mode numérique. Dans le cadre de cet appel d'offre dit « FM/DAB+ 2019 », la fréquence VIRTON 107.0 (ou 106.5) MHz n'était pas attribuable. En revanche, une fréquence ARLON 104.5 MHz était attribuable.
- 9 La fréquence VIRTON 106.5 MHz ne permettant pas, selon l'ASBL Gaume Chérie, d'assurer à elle seule la viabilité économique de son projet, et la couverture de la ville d'Arlon lui semblant indispensable, cet éditeur a décidé de postuler la fréquence ARLON 104.5 MHz, en précisant ce qui suit dans son dossier de candidature :

« Tenant compte du fait qu'une radio indépendante ne peut être exploitant que d'une seule fréquence, c'est par la présente que nous nous engageons donc sur l'honneur à rendre notre fréquence actuelle VIRTON 106.5 en cas d'obtention. (...) »

Si le CSA décide de considérer notre candidature pour la fréquence à pourvoir à Arlon, nous nous engageons à introduire dans un second temps, une demande officielle, afin de tenter obtenir notre fréquence historique VIRTON 106.5, alors comme répéteur, afin de continuer à servir au mieux notre zone de service comme à ce jour. Nous pensons en effet que cette fréquence ne permettant pas la viabilité d'un projet, il y a peut-être une chance pour que le CSA ne l'intègre pas dans un nouvel appel d'offre, sur base d'une recommandation. (...) »

- 10 Le 11 juillet 2019, le Collège d'autorisation et de contrôle a autorisé l'ASBL Gaume Chérie à éditer le service Métropole Radio sur la fréquence ARLON 104.5 MHz et lui a également délivré le droit d'usage d'une fréquence numérique sur le multiplex SFN LUXEMBOURG 12B.
- 11 Quelques jours plus tard, le 24 juillet 2019, cet éditeur a écrit au CSA pour réitérer sa demande d'obtenir la fréquence VIRTON 106.5 MHz en tant que « répéteur de confort ».
- 12 En parallèle, l'appel d'offres FM/DAB+ 2019 publié le 15 janvier 2019 rendait également attribuable la fréquence BERTRIX 95.5 MHz. L'éditeur A.I.R. ASBL y a postulé et, par une décision du 11 juillet 2019, le Collège d'autorisation et de contrôle l'a autorisé à éditer le service A.I.R. FM sur cette fréquence. Il lui a également délivré le droit d'usage d'une fréquence numérique sur le multiplex SFN LUXEMBOURG 12B.
- 13 Le 12 août 2019 a été publié un nouvel appel d'offre (dit « FM 2019bis »), dans le cadre duquel la fréquence VIRTON 106.5 MHz était attribuable.
- 14 Dans le cadre de cet appel d'offre, une ASBL Gaume FM, dont le président est M. Samuel Tabart, également administrateur de l'ASBL Gaume Chérie, editrice de Métropole Radio, a postulé pour l'obtention de la fréquence VIRTON 106.5 MHz.
- 15 Dans son dossier de candidature, l'ASBL Gaume FM précisait ce qui suit :

« Ayant sollicité le CSA pour l'obtention de VIRTON 106.5 comme fréquence de répétition pour le programme Métropole via l'ASBL Gaume Chérie après les résultats du premier appel à candidatures 2019, il nous a été signifié que cette fréquence était finalement remise en appel d'offre. Afin de pouvoir continuer à assurer valablement le service Métropole, Gaume FM ASBL postule donc pour la fréquence VIRTON 106.5 dans le cadre d'une coproduction de programmes avec l'ASBL Gaume Chérie. »
- 16 Le 24 mars 2020, le Collège d'autorisation et de contrôle a autorisé l'ASBL Punchradio à éditer le service RLO Radio sur la fréquence VIRTON 106.5 MHz.
- 17 Cette ASBL avait déjà postulé, lors du plan de fréquences FM/DAB+ 2019, à la fréquence BERTRIX 95.5 MHz mais ne l'avait pas obtenue, celle-ci allant à l'ASBL A.I.R. pour le service A.I.R. FM. Elle avait en revanche déjà, dans le cadre de ce premier plan de fréquences, obtenu un droit d'usage d'une fréquence numérique sur le multiplex SFN LUXEMBOURG 12B.
- 18 Dans le cadre du second plan de fréquences FM 2019bis, l'ASBL Punchradio avait postulé, à titre de premier choix, la fréquence BASTOGNE 105.4 MHz et, à titre de second choix, la fréquence VIRTON 106.5 MHz. Avec Virton, en Gaume, elle a donc obtenu son troisième choix après s'être vu refuser ses deux premiers choix (Bertrix puis Bastogne), qui étaient situés en Centre Ardenne.
- 19 Le 26 mars 2020, ayant appris que l'ASBL Gaume FM n'avait pas obtenu l'autorisation d'émettre sur la fréquence VIRTON 106.5, M. Samuel Tabart écrit au président du CSA avec la demande suivante :

« (...) je n'ai à ce jour pas d'autre choix que de vous solliciter en extrême urgence pour l'octroi d'un répéteur de confort sur 107.0 (cette dernière fréquence étant cadastrée en indépendante et inoccupée). Cette fréquence est en effet beaucoup moins bonne que celle sur laquelle nous diffusons, mais nous permettrait dans un premier temps de tenter 'limiter' l'impact de la décision à laquelle nous devons faire face aujourd'hui. Le coronavirus nous prive déjà de toute recette publicitaire, ne plus avoir cette seconde fréquence serait un coup fatal pour notre radio. »

20 Le 28 mars 2020, le président du CSA répond à M. Tabart dans les termes suivants :

« Nous allons examiner les possibilités et conditions d'attribution de la fréquence de répétition comme souhaité sur Virton. L'unité radio reprendra contact avec vous quant à la suite de la procédure. »

21 Le 29 mars 2020, l'ASBL Gaume Chérie introduit également une demande de fréquence provisoire pour couvrir temporairement la ville de Virton, du 6 avril au 30 juin 2020. Le 3 avril 2020, le CSA transmet cette demande aux services du Gouvernement afin qu'ils en déterminent la faisabilité technique, mais il n'obtiendra pas de retour à ce sujet, probablement en raison du délai déraisonnablement court qui leur était laissé.

22 En parallèle, le 28 mars 2020, M. Pierre Munaut, administrateur de l'ASBL A.I.R. FM, écrit au Président du CSA pour s'émouvoir de l'obligation de Métropole Radio de cesser ses émissions sur la fréquence de Virton, et pour informer le CSA du fait que *« étant donné la pleine similitude des cahiers de charges des deux stations, nous allons rediffuser une partie du programme de Métropole (tout en maintenant notre identifiant A.I.R. FM) »*.

23 Le 9 avril 2020, le CSA répond ce qui suit :

"Concernant les adaptations à la programmation de votre antenne, nous souhaitons attirer votre attention sur le fait que l'autorisation d'émettre vous a été accordée sur base des engagements figurant dans votre dossier de candidature à l'appel d'offre global du 15/01/2019. Parmi ces engagements figurait une proportion de 98,84 % de production propre.

La rediffusion des programmes de Métropole Radio sur votre antenne paraît difficilement compatible avec le respect de vos engagements en termes de production propre et va à l'encontre des objectifs de pluralisme et de diversité radiophonique fixés dans le décret sur les services de médias audiovisuels.

Au vu de la situation que nous traversons, nous pouvons comprendre que votre service mettra plus de temps que prévu à mettre en place ses propres programmes. Le Collège d'autorisation et de contrôle pourra montrer une certaine tolérance concernant le délai de mise en œuvre de votre projet radiophonique mais celui-ci ne peut constituer, ni actuellement, ni à l'avenir, en la simple rediffusion d'un autre service quel qu'en soit l'habillage. »

24 Le 11 avril 2020, M. Munaut répondra que l'arrangement décrit a une portée provisoire et que *« c'est dans les meilleurs délais que nous comptons remplir nos engagements, dès que les contraintes financières liées à cette crise nous permettront d'être autonomes. Ce n'est d'ailleurs nullement une simple rediffusion, car nous avons pris des accords avec Métropole pour enrichir de contenu régional ardennais que nous fournissons les programmes que nous allons diffuser en commun »*.

25 Le 28 mai 2020, à la suite de divers échanges de courriels dans lesquels M. Samuel Tabart regrettait de ne pas avoir obtenu la fréquence VIRTON 106.5 MHz et dans lesquels M. René Collin, président de l'ASBL Punchradio, regrettait de ne pas pouvoir prendre possession de cette fréquence, une réunion est organisée à l'initiative et dans les locaux du CSA, en présence du président du CSA et de membres des

services, de M. Tabart, et de M. Collin. Le but de cette réunion était d'aider les parties concernées à trouver un terrain d'entente.

- 26 Peu après cette réunion, le 2 juin 2020, M. Samuel Tabart informe le CSA d'un accord trouvé avec M. Collin. Cet accord s'articule, selon lui, en deux phases. Dans un premier temps, il s'agit de lancer, sur la fréquence VIRTON 106.5 MHz les programmes de Métropole Radio, ce qui permettra à l'ASBL Punchradio que sa fréquence soit en service et à l'ASBL Gaume Chérie de faire continuer à exister Métropole Radio le temps qu'une solution structurelle soit trouvée via l'octroi d'un répéteur de confort sur Virton. M. Tabart indique que, de son côté, M. Collin sollicitera un répéteur de confort sur Bertrix pour son propre service et que l'ASBL A.I.R. (titulaire d'une fréquence dans la région) ne s'y opposera pas. Dans un second temps, une fois que M. Tabart obtiendra son répéteur de confort sur Virton, il libérera le 106.5 MHz au profit de l'ASBL Punchradio.
- 27 Le 3 juin 2020, M. René Collin écrit à son tour au CSA pour lui exposer le même accord. Il indique que les trois éditeurs concernés vont « *produire conjointement un programme constructif* ».
- 28 Le 2 septembre 2020, le Secrétariat d'instruction du CSA est saisi d'une plainte relative aux radios A.I.R. FM et Métropole Radio. Le plaignant dénonce des contenus identiques, à savoir des mêmes programmes et des mêmes habillages d'antennes. Il estime que cela dégrade le paysage radiophonique en province de Luxembourg et que cela empêche le développement d'autres projets qui auraient pu bénéficier d'une fréquence dans ces secteurs.
- 29 Le 26 janvier 2021, le Secrétariat d'instruction adresse aux éditeurs de ces deux services – l'ASBL A.I.R. et l'ASBL Gaume Chérie – un courrier d'ouverture d'instruction, estimant que certains éléments sont susceptibles de poser question quant au respect des engagements de ces radios, quant au respect des règles relatives à la communication commerciale et quant au respect de la fréquence assignée. Le Secrétariat d'instruction leur demande la fourniture d'échantillons, d'une grille de programmation et d'enregistrements.
- 30 Le 5 février 2021, à la suite de constats opérés par les services du CSA touchant potentiellement la même problématique, le Secrétariat d'instruction adresse également un courrier d'ouverture d'instruction à l'ASBL Punch Radio, éditrice du service Yes FM.
- 31 Le 15 février 2021, l'ASBL A.I.R. et l'ASBL Gaume Chérie fournissent au Secrétariat d'instruction les échantillons demandés.
- 32 Le 17 février 2021, ces deux mêmes éditeurs adressent au Secrétariat d'instruction une réponse commune circonstanciée à son courrier d'ouverture d'instruction, ainsi que les autres éléments demandés par le Secrétariat d'instruction, à savoir une grille de programmation et des enregistrements.
- 33 Le 1^{er} mars 2021, le Secrétariat d'instruction adresse un rappel à l'ASBL Punch Radio qui lui fournit alors sa réponse le jour-même par courriel (un courrier ayant été posté le 26 février 2021).
- 34 Le 2 mars 2021, le Secrétariat d'instruction adresse à l'ASBL Punch Radio un courriel de demande d'information complémentaire auquel elle répond le 4 mars 2021.
- 35 Le 5 mars 2021, le Secrétariat d'instruction clôture son rapport d'instruction dans lequel il invite le Collège à notifier à l'éditeur les griefs visés au point 4, ce que le Collège décidera lors de sa réunion du 18 mars 2021.

2. Arguments de l'éditeur de services

- 36 L'éditeur a exprimé ses arguments au cours de l'instruction, ainsi que lors de son audition du 20 mai 2021.
- 37 Il admet que la situation actuelle de l'exploitation de sa fréquence n'est pas totalement conforme à la *lettre* de la législation, mais il estime qu'il faut aussi tenir compte de l'*esprit* de la législation et des possibilités concrètes du terrain. Face à la situation exceptionnellement difficile que la crise sanitaire a générée, il considère avoir fait de son mieux, avec ses partenaires, pour mettre sur pied une solution qui permette à chacun, non pas de réaliser des profits, mais simplement de survivre.
- 38 De façon générale, il souligne la spécificité du contexte de la province du Luxembourg. Il s'agit d'une zone à faible densité de population, sans grande ville, dans laquelle une radio indépendante ne peut compter que sur un bassin économique limité pour générer ne fût-ce que des revenus suffisants pour rentrer dans ses frais de fonctionnement.
- 39 Dans un tel contexte, il doute de la pertinence d'avoir misé sur une approche ultra-locale en cadastrant trois fréquences indépendantes attribuables. Il estime en outre que les avantages qu'entraîne une approche locale, à savoir l'octroi de moyens d'expression aux bénévoles, la formation des jeunes, ou encore la possibilité d'atteindre un public plus âgé, peuvent également être obtenus avec un projet plus large.
- 40 Ensuite, et de façon plus particulière, l'éditeur relève que cette situation déjà compliquée pour les éditeurs indépendants du Sud Luxembourg est devenue totalement impossible avec la crise sanitaire qui a vu le marché publicitaire s'effondrer complètement.
- 41 En tant que nouvel éditeur qui venait à peine de se lancer, cet aléa a été particulièrement impactant pour lui, rendant *de facto* impossible la mise en œuvre de son projet tel que prévu dans son dossier de candidature.
- 42 C'est donc pour tenter de survivre à ce cas de force majeure que lui et l'ASBL Gaume Chérie ont pris contact et ont envisagé une collaboration momentanée. Ils insistent sur le fait que cette idée est née d'une situation catastrophique et imprévisible et qu'elle n'était pas antérieure à la crise sanitaire. L'intention initiale des éditeurs, au moment de postuler leur fréquence, était, certes, de collaborer d'une certaine manière puisque tous deux travaillaient avec la même régie publicitaire, la SA EFM, gérée par M. Pierre Munaut, administrateur de A.I.R. FM. Mais ils comptaient bien lancer deux projets indépendants et certainement pas créer un « réseau déguisé ». Ce n'est que poussés par des circonstances exceptionnelles qu'ils ont revu leurs plans dans une optique de solution temporaire non vouée à persister dans la durée. Cette solution n'a d'ailleurs jamais impliqué de changements dans la structure des trois ASBL concernées.
- 43 L'inclusion ultérieure de l'ASBL PUNCHradio dans cette solution temporaire participe du même esprit.
- 44 L'éditeur estime avoir fait preuve de transparence vis-à-vis du CSA en ce qui concerne cet arrangement temporaire puisqu'il l'en a averti dans divers appels et courriers.
- 45 Sur le fond, même si les trois projets initiaux étaient bien entendus différents, l'éditeur souligne qu'il n'a jamais imaginé que l'arrangement litigieux poserait problème, dès lors que les radios impliquées (du moins Métropole Radio et A.I.R. FM) avaient des « similitudes évidentes » et qu'en tout état de cause, la solution devait être purement temporaire. Mais il est vrai que la crise a duré bien plus longtemps que prévu et que la situation a perduré.

- 46 L'éditeur s'est donc senti quelque peu blessé en prenant connaissance du dossier d'instruction qui, selon lui, lui prête de fausses intentions. Ce qu'il a fait, ce n'est pas pour gagner de l'argent mais pour sauver son projet. Selon lui, mieux valait, pour lui et ses partenaires, concentrer leurs efforts sur un projet commun que de laisser les trois projets dépérir. En effet, il estime que, dans le contexte économique catastrophique qui était celui de 2020, il n'était tout simplement pas viable de maintenir trois projets distincts dans le Sud Luxembourg. Les économies d'échelle ainsi réalisées ne visaient pas, pour les intéressés, à s'enrichir, mais à leur permettre de continuer à payer des collaborateurs, et notamment des journalistes, pour pouvoir proposer au public une programmation intéressante. L'arrangement mis en place a également permis aux équipes de continuer à accueillir des stagiaires et ainsi à contribuer à la formation des jeunes dans la région.
- 47 S'agissant des modalités de la collaboration, l'éditeur indique que, même si les programmes diffusés sur les trois fréquences concernées sont estampillés Métropole Radio (le cas échéant « avec A.I.R. FM »), il ne s'agit pas de simplement relayer sur Virton et Bertrix un programme réalisé par l'ASBL Gaume Chérie. En réalité, depuis la mise en place de l'arrangement temporaire entre Métropole Radio et A.I.R. FM, les programmes sont réalisés *en commun* par les deux éditeurs. C'est la raison pour laquelle ils ont d'ailleurs tous deux déclaré ces programmes comme de la production propre dans leur rapport annuel d'activités transmis au CSA pour l'année 2020. Chacun a produit ce qui était spécifiquement propre aux besoins de sa zone géographique (informations locales, bons plans du confinement, etc.) et, pour le reste, les programmes sont le fruit d'un travail collaboratif. Selon l'éditeur, chaque équipe apporte son propre savoir-faire. Celle d'A.I.R. FM se distingue, par exemple, dans la formation des stagiaires, ce qui n'est pas négligeable dans une région où il est difficile d'attirer des bénévoles. L'équipe de Métropole Radio apporte, quant à elle, son expérience radiophonique de longue date.
- 48 Avec du recul, les deux éditeurs estiment que ce qu'ils ont fait s'apparente à ce que prévoit l'article 56bis du décret coordonné sur les services de médias audiovisuels, qui permettait à plusieurs radios de chacune comptabiliser comme de la production propre des programmes coproduits entre elles. Mais ils reconnaissent qu'ils n'ont pas, comme l'exige le décret, demandé au Collège l'autorisation de faire application de cet article.
- 49 C'est pour informer leur public de leur collaboration qu'ils ont décidé de diffuser des jingles Métropole « avec A.I.R. FM ». Et c'est pour la même raison qu'A.I.R. FM était mentionnée sur le site web de Métropole Radio. En effet, l'éditeur ne disposait pas de moyens suffisants pour réellement lancer son propre site, mais il avait néanmoins une page qui renvoyait vers le site de Métropole Radio, ainsi que ses propres pages sur les réseaux sociaux.
- 50 En ce qui concerne le grief relatif à la communication commerciale clandestine, l'éditeur considère que le nom de son service (A.I.R. FM), ainsi que le nom de Métropole Radio ne constituent pas des marques commerciales mais sont simplement les dénominations de médias locaux. Dès lors, en mentionnant à l'antenne les noms des deux services, l'intention n'était pas, pour chaque radio, de faire de la publicité pour l'autre, mais simplement d'avertir le public de la collaboration entre les deux éditeurs. Toutefois, une fois avertis du grief potentiel, les éditeurs ont décidé, pour parer à toute critique, d'intégrer les mentions d'A.I.R. FM dans les tunnels publicitaires. Et en ce qui concerne les mentions de Métropole Radio faites sur la fréquence d'A.I.R. FM, les éditeurs indiquent avoir demandé au CSA ce qui pouvait être fait.
- 51 A la question du Collège de savoir pourquoi il n'a pas sollicité la fusion de sa radio avec Métropole Radio, l'éditeur répond qu'il y a actuellement une fusion de fait entre les deux projets. Il pourrait donc envisager cette solution. De façon générale, et en ce qui concerne sa stratégie à plus long terme, il reconnaît s'être enfermé dans une situation d'urgence et ne se déclare pas opposé à suivre les procédures organisées par la législation qui lui permettaient de s'inscrire à nouveau dans la légalité.

3. Décision du Collège d'autorisation et de contrôle

3.1. Sur le premier grief : production propre

52 Selon l'article 53, § 2, b) du décret coordonné sur les services de médias audiovisuels :

« Sans préjudice des dispositions énoncées aux articles 105 et 111, le cahier des charges des éditeurs de services sonores prévoit, outre les obligations visées à l'article 36, les obligations applicables à un service sonore suivantes : (...) »

b) l'obligation d'assurer un minimum de 70% de production propre sauf dérogation motivée accordée par le Collège d'autorisation et de contrôle en vue de favoriser la diversité des services ou en application de l'article 56bis ; (...) »

53 En outre, selon l'article 159, § 1^{er} du même décret :

« Lorsqu'il constate une violation aux lois, décrets et règlements en matière d'audiovisuel, notamment ceux visés à l'article 135, § 1^{er}, 2^o approuvés par le Gouvernement, ou un manquement aux obligations découlant d'une convention conclue entre la Communauté française et un éditeur de services ou un distributeur de services, du contrat de gestion de la RTBF, de la convention conclue entre le Gouvernement et chacune des télévisions locales ainsi que d'engagements pris dans le cadre de la réponse à un appel d'offres visé par le présent décret, ou la non-exécution d'une sanction visée ci-dessous, le Collège d'autorisation et de contrôle peut, dans le respect de la procédure visée à l'article 161, prononcer une des sanctions suivantes : (...) »

54 Cet article rend donc sujet à sanction non seulement le non-respect, par un éditeur, de ses obligations découlant du décret mais également le non-respect d'engagements pris sur pied du décret dans le cadre d'un appel d'offres.

55 Les deux articles précités ont été abrogés par le décret du 4 février 2021 relatif aux services de médias audiovisuels et aux services de partage de vidéos déjà cité plus haut. Mais il faut noter qu'ils sont, dans ce nouveau décret, respectivement remplacés par les articles 4.2.3-1, 2^o et 9.2.2-1, § 1^{er} qui sont formulés de la même manière. Selon qu'ils se soient produits avant ou après l'entrée en vigueur du nouveau décret, les faits visés par le deuxième grief restent donc incriminés de la même manière.

56 En l'espèce, dans son dossier de candidature ayant mené à son autorisation, l'éditeur s'est engagé à diffuser 98,84 % de programmes produits en propre.

57 Or, il ressort des déclarations faites par l'éditeur et par l'ASBL Gaume Chérie, pendant l'instruction et pendant leurs auditions respectives par le Collège, que les programmes diffusés sur leurs fréquences (et sur celle de Virton) auraient été produits par eux en commun.

58 Le mode de collaboration entre les deux éditeurs semble différer un peu selon le programme concerné. Ainsi, par exemple, en ce qui concerne les programmes tournés vers la zone de Bertrix, les éditeurs déclarent que l'équipe d'A.I.R. FM produit la matière de base utile pour alimenter Métropole Radio, qui s'occupe alors de mixer cette matière et de la mettre en ondes tout en veillant à ses propres particularités géographiques. S'agissant de la programmation musicale, il est exposé qu'un collaborateur d'A.I.R. FM sélectionne les œuvres avant la mise en format pour la diffusion par l'équipe de Métropole Radio.

59 La question qui se pose dès lors est de savoir si ces programmes supposément produits de manière commune par les équipes des deux radios peuvent être considérés comme de la production propre de l'une ou des deux radios.

- 60 A cet égard, l'article 1^{er}, 35° du décret coordonné sur les services de médias audiovisuels définit la production propre comme « *le programme conçu par le personnel d'un éditeur de services, composé et réalisé par lui et sous son contrôle* »¹.
- 61 Dès lors, si l'on admet que les programmes diffusés sur les fréquences des deux éditeurs concernés (et sur la fréquence de Virton) sont conçus en commun par leurs équipes respectives, il faut considérer que ces programmes ne sont pas exclusivement conçus, composés et réalisés par le personnel et sous le contrôle d'un seul éditeur, et qu'ils ne constituent donc de la production propre ni de l'un, ni de l'autre, au sens de la définition décréte.
- 62 Toutefois, cette thèse des programmes conçus en commun par les deux éditeurs ne résiste pas vraiment à une analyse approfondie.
- 63 En effet, il faut savoir que, dès avant la mise en place de l'arrangement décrit plus haut entre les deux éditeurs concernés, une convergence certaine existait déjà entre eux.
- 64 En effet, comme le relève le Secrétariat d'instruction dans son rapport, les dossiers de candidature des deux éditeurs comportaient quasiment la même note d'intention décrivant les grandes lignes de leur projet.
- 65 En outre, M. Pierre Munaut, indiqué dans le dossier d'A.I.R. FM comme administrateur et comme animateur (indépendant), était également indiqué dans le dossier de Métropole Radio comme animateur (bénévole) et comme « autre personne porteuse du projet ». Comme indiqué dans le dossier de candidature de Métropole Radio, M. Munaut avait d'ailleurs déjà travaillé pour Métropole Radio avant le plan de fréquences de 2019 puisqu'il y est indiqué comme ayant une expérience d'animateur/reporter pour Métropole Radio. Une autre personne, M. Jean-Louis Déom, renseigné dans le dossier de candidature d'A.I.R. FM comme animateur (indépendant) et comme « autre personne porteuse du projet » est également, au jour de la présente décision, mentionnée sur le site web de Métropole Radio comme faisant partie de l'équipe, avec M. Munaut².
- 66 Enfin, il faut noter que les deux radios indiquaient travailler avec la même régie publicitaire, la SA EFM, dont les administrateurs délégués ne sont autres que MM. Munaut et Déom.
- 67 L'on peut dès lors se demander si la collaboration de ces deux derniers avec Métropole Radio depuis le début de la crise sanitaire s'est faite sous leur titre d'animateurs (et, pour M. Munaut, d'administrateur) d'A.I.R. FM, d'administrateurs de la régie EFM ou d'animateurs de Métropole Radio.
- 68 Il semble clair que la thèse que les deux éditeurs veulent tenter de faire adopter par le Collège est celle d'une collaboration entre eux « d'égal à égal ». Et c'est peut-être ce qui était leur intention initiale, comme en témoigne la mention à A.I.R. FM que faisait le site web de Métropole Radio, ainsi que la diffusion de jingles Métropole Radio « *avec A.I.R. FM* ». Mais au jour de la présente décision, plus d'un an après la mise en place de l'arrangement litigieux qui s'avère de moins en moins temporaire, la thèse d'une absorption de fait de l'équipe d'A.I.R. FM au sein de Métropole Radio en vue de la réalisation d'une programmation qui lui est propre paraît bien plus réaliste.
- 69 En effet, le projet A.I.R. FM, autorisé en juillet 2019, n'a jamais été lancé sous son propre nom, deux membres importants de son équipe sont clairement intégrés dans l'équipe de Métropole Radio (sans

¹ L'article 1.3-1, 38° du décret du 4 février 2021 relatif aux services de médias audiovisuels et aux services de partage de vidéos reprend exactement la même définition.

² [ÉQUIPE - Métropole Radio \(metropolradio.be\)](https://www.metropolradio.be) – site consulté le 22 juin 2021

que des indications ne soient données sur le sort des autres membres renseignés dans son dossier de candidature), les seules mentions d'A.I.R. FM faites à l'antenne le sont pendant les tunnels publicitaires, et, au jour de la présente décision, le site web de Métropole Radio ne mentionne plus A.I.R. FM et indique en revanche, sur sa page d'accueil, que le service Métropole Radio est écoutable sur les trois fréquences concernées par le présent dossier³.

- 70 Il semble donc que, face à la prolongation de la crise, les différentes parties en présence se sont accommodées d'une absorption et, finalement, d'une disparition d'A.I.R. FM au sein de Métropole Radio, d'autant plus qu'en termes économiques, ceci est profitable pour Métropole Radio mais aussi pour les anciens d'A.I.R. FM qui assurent sa régie publicitaire.
- 71 Dans ce contexte, l'on peut considérer que les programmes diffusés sur Métropole Radio, en ce compris tous ceux réalisés en collaboration avec MM. Munaut, Déom et d'éventuels autres membres de l'équipe initiale d'A.I.R. FM, ont été conçus, composés et réalisés par le personnel de Métropole Radio et sous son contrôle. Il ne s'agit pas de programmes communs mais de programmes propres à Métropole Radio.
- 72 Il en découle que ces programmes ne peuvent être propres à A.I.R. FM, qui diffuse donc une programmation produite à 100 % en externe par l'ASBL Gaume Chérie plutôt que, comme elle s'y était engagée, à 98,84 % en interne.
- 73 Le premier grief est, dès lors, établi.

3.2. Sur le deuxième grief : mutualisation de la production

- 74 Selon l'article 56bis du décret coordonné sur les services de médias audiovisuels :

« Par dérogation à l'article 53, § 2, b), le Collège d'autorisation et de contrôle peut, en veillant à garantir une diversité du paysage radiophonique, autoriser des radios indépendantes à mutualiser leur production propre et à échanger des programmes produits en propre, ceux-ci pouvant être comptabilisés au même titre par chacune des radios. »

- 75 La même disposition se retrouve à l'article 3.1.3-6 du décret du 4 février 2021 relatif aux services de médias audiovisuels et aux services de partage de vidéos. Elle est donc applicable tant aux faits antérieurs que postérieurs à l'entrée en vigueur de ce décret, le 15 avril 2021.
- 76 Cette disposition permet à des éditeurs de comptabiliser comme de la production propre des programmes qu'ils ont conçus de manière mutualisée ou des programmes qu'ils ont échangés. Ceci nécessite toutefois une autorisation du Collège à chaque fois que la comptabilisation de ces programmes comme propres est nécessaire pour que les éditeurs concernés atteignent le seuil légal de 70 % de production propre prévu à l'article 53, § 2, b) du décret ancien et à l'article 4.2.3-1, 2° du décret nouveau.
- 77 En l'espèce, le Secrétariat d'instruction avait invité le Collège à notifier ce grief à l'éditeur en tant que corollaire du premier grief. S'il fallait considérer que les programmes réalisés en collaboration entre les équipes d'A.I.R. FM et de Métropole Radio relevaient de la production externe des deux éditeurs à défaut de remplir les critères stricts de la production propre, ceux-ci auraient pu être néanmoins comptabilisés comme propres par les deux éditeurs concernés dans l'hypothèse où ils auraient obtenu du Collège l'autorisation de mutualiser leur production. Et une telle autorisation n'ayant pas été

³ Le site web [ACCUEIL - Métropole Radio \(metropoleradio.be\)](http://ACCUEIL - Métropole Radio (metropoleradio.be)) – consulté le 22 juin 2021 – mentionne, en haut de sa page d'accueil et en grands caractères, « Métropole – Sud Luxembourg 104.5 FM/106.5 FM – Ardenne 95.5 FM »

demandée ni obtenue, ceci aurait confirmé le manquement des deux éditeurs à atteindre leur engagement en termes de production propre.

- 78 Mais dès lors qu'il a été démontré plus haut que les programmes réalisés en collaboration entre l'ASBL Gaume Chérie et des membres de l'équipe d'A.I.R. FM sont en réalité des programmes propres à Métropole Radio et dont l'ASBL A.I.R. ne peut être considérée comme « coproductrice », cette dernière n'aurait de toute façon pas pu faire valoir une quelconque mutualisation de la production pour comptabiliser ces programmes comme des programmes propres sur pied de l'article 56bis de l'ancien décret ou de l'article 3.1.3-6 du nouveau décret.
- 79 Il ne peut dès lors pas lui être reproché de ne pas avoir sollicité d'autorisation sur pied de ces dispositions.
- 80 Le deuxième grief n'est, dès lors, pas établi.

3.3. Sur le troisième grief : communication commerciale clandestine

- 81 Selon l'article 14, § 6 du décret coordonné sur les services de médias audiovisuels :

« La communication commerciale clandestine est interdite. »

- 82 Par ailleurs, selon l'article 1^{er}, 10° du même décret, la communication commerciale clandestine est définie comme :

« la présentation verbale ou visuelle de marchandises, de services, du nom, de la marque ou des activités d'un producteur de marchandises ou d'un prestataire de services dans des programmes lorsque cette présentation est faite de façon intentionnelle par l'éditeur de services dans un but publicitaire ou de vente et risque d'induire le public en erreur sur la nature d'une telle présentation. Une présentation est considérée comme intentionnelle notamment lorsqu'elle est faite moyennant paiement ou autre contrepartie »

- 83 Ce décret a été abrogé et remplacé par un décret du 4 février 2021 relatif aux services de médias audiovisuels et aux services de partage de vidéos, publié au Moniteur belge du 26 mars 2021 et entré en vigueur le 15 avril 2021. Il reste cependant applicable au présent dossier en ce qui concerne les faits survenus avant son entrée en vigueur. Pour ce qui concerne les faits survenus depuis son entrée en vigueur – puisqu'il s'agit de faits commis en continu – c'est le nouveau décret qui s'applique, sachant que son article 5.2-4, § 5 reprend mot à mot l'article 14, § 6 de l'ancien décret et que son article 5.1-1, 4° reprend la même définition de la communication commerciale clandestine que dans l'ancien décret⁴.
- 84 La présente décision concernant l'éditeur A.I.R. ASBL pour le service A.I.R. FM, la question qui se pose est de savoir si, en mentionnant sur ses ondes le nom d'un autre service (en l'occurrence Métropole Radio), l'éditeur a diffusé pour ce service de la communication commerciale clandestine.
- 85 Pour répondre à cette question, il convient d'examiner ces mentions au regard des trois conditions de la communication commerciale clandestine prévues par sa définition.
- 86 Premièrement, les mentions litigieuses consistent-elles en la présentation verbale ou visuelle, dans un programme, de marchandises, de services, du nom, de la marque ou des activités d'un producteur de marchandises ou d'un prestataire de services ?

⁴ Sous réserve d'ajouts faits dans la définition pour préciser que la communication commerciale clandestine peut également se retrouver dans des vidéos créées par l'utilisateur et publiées sur un service de partage de vidéos, mais ces ajouts n'ont aucune incidence dans le présent dossier.

- 87 Selon l'éditeur, les mentions de Métropole Radio ne seraient pas constitutives de communication commerciale car Métropole Radio n'est pas une marque commerciale mais simplement la dénomination d'un média local.
- 88 Cet argument ne convainc pas. En effet, la définition de la communication commerciale clandestine n'exige pas que la présentation faite à l'antenne soit celle d'une marque commerciale. Il suffit que soit présenté le nom d'un prestataire de services. Or, Métropole Radio est le nom d'un service presté par un prestataire, en l'occurrence l'ASBL Gaume Chérie.
- 89 Dès lors que ce service a été présenté verbalement sur l'antenne de A.I.R. FM, la première condition de la communication commerciale clandestine est donc remplie.
- 90 Deuxièmement, la présentation répond-elle à une intention publicitaire ou de vente, sachant que cette intention est présumée lorsque la présentation est faite moyennant paiement ou autre contrepartie ?
- 91 Selon l'éditeur, leur intention, à lui et à l'ASBL Gaume Chérie, en mentionnant à la fois les noms de Métropole Radio et d'A.I.R. FM sur leur service prétendument commun était d'avertir le public qui l'écoutait (sur l'une des trois fréquences concernées) du partenariat qui les liait.
- 92 Et certes, un partenariat a effectivement été mis en place entre les deux équipes, même s'il ne consiste pas en une réalisation de programmes en commun.
- 93 Il consiste plutôt, comme cela a été exposé plus haut, en un arrangement qui a permis à Métropole Radio de bénéficier d'un renfort de main d'œuvre et d'une fréquence supplémentaire pour étendre sa zone de couverture, et aux membres de l'équipe d'A.I.R. FM ayant intégré Métropole Radio d'aider un éditeur dont ils assurent la régie et sont donc dépendants financièrement.
- 94 Les mentions de Métropole Radio sur le service diffusé sur la fréquence d'A.I.R. FM se sont donc bien faites moyennant contrepartie. Mais encore faut-il prouver que ces mentions se sont faites en poursuivant une intention publicitaire.
- 95 A cet égard, il faut noter que, dans une décision de ce jour prise dans le même dossier vis-à-vis de l'ASBL Gaume Chérie, le Collège a considéré que c'est en réalité le service Métropole Radio qui est diffusé sur la fréquence assignée à l'ASBL A.I.R. à Bertrix (et sur la fréquence assignée à l'ASBL Punchradio à Virton). En effet, c'est exactement le même service qui est diffusé sur les trois fréquences, et un même service ne peut, par définition, avoir qu'un seul éditeur.
- 96 Certes, l'ASBL A.I.R. FM est coresponsable de la diffusion de ce service sur sa fréquence, et à ce titre, elle est coresponsable de toute infraction commise sur celui-ci. Mais elle n'en est donc pas l'éditeur, ce statut appartenant à l'ASBL Gaume Chérie exclusivement.
- 97 De ce fait, ce sont les intentions de l'ASBL Gaume Chérie qui doivent être examinées pour déterminer si les conditions de la publicité clandestine sont remplies sur le service en cause.
- 98 Or, en mentionnant sur son service le nom de ce service, l'ASBL Gaume Chérie poursuit naturellement une intention publicitaire. Plus précisément, une intention autopromotionnelle, l'autopromotion étant définie comme « *tout message diffusé à l'initiative d'un éditeur de services (ou d'un fournisseur de services*

de partage de vidéos) et qui vise à promouvoir ses propres services, programmes ou des produits connexes directement dérivés de ses propres programmes »⁵.

- 99 La deuxième condition de la communication commerciale clandestine est donc remplie.
- 100 Enfin, troisièmement, il convient d'examiner si la présentation risque d'induire le public en erreur sur sa nature.
- 101 A cet égard, la réponse est négative. Quand il écoute le service Métropole Radio et qu'il entend des jingles « Métropole Radio », le public n'est pas induit en erreur. Il entend des jingles qui l'informent, à juste titre, sur ce qu'il écoute, ce qui est d'ailleurs le but des jingles d'autopromotion.
- 102 La troisième condition de la communication commerciale clandestine n'est donc pas remplie en ce qui concerne la diffusion de jingles « Métropole Radio » sur la fréquence de l'ASBL A.I.R.
- 103 Comme le Collège l'explique dans une autre décision de ce jour prise dans le même dossier vis-à-vis de l'ASBL Gaume Chérie, ce sont plutôt les jingles Métropole Radio « avec A.I.R. FM » qui étaient susceptibles d'induire le public en erreur (avant d'être relégués dans les tunnels publicitaires), puisqu'ils laissaient croire au public qu'il écoutait A.I.R. FM alors que le service diffusé sur les trois fréquences en cause est uniformément le service Métropole Radio.
- 104 Le Collège a, dès lors, considéré comme établi, du moins pour le passé, le grief, pour l'ASBL Gaume Chérie, d'avoir diffusé de la communication commerciale clandestine pour A.I.R. FM.
- 105 Ceci pose alors la question suivante : puisque l'ASBL A.I.R. FM a volontairement relayé le service Métropole Radio sur sa fréquence, et que, de ce fait, sans être éditrice de ce service, elle est néanmoins coresponsable de ce qui y est diffusé, peut-on également considérer comme établi, dans son chef, le grief d'avoir diffusé de la communication clandestine *au bénéfice d'A.I.R. FM* sur sa fréquence ?
- 106 Le Collège considère que oui. En effet, l'ASBL A.I.R. FM a diffusé, sur sa fréquence, un service :
 - qui contenait la présentation verbale d'un service (A.I.R. FM) ;
 - dans une intention publicitaire, en l'occurrence maintenir le nom d'A.I.R. FM dans les oreilles du public pour le cas où ce service aurait finalement été lancé de manière indépendante ultérieurement ;
 - et avec le risque d'induire le public en erreur puisque celui-ci pouvait, à tort, croire qu'il écoutait A.I.R. FM alors que ce service n'a jamais réellement existé et que le service effectivement disponible sur la fréquence de l'ASBL A.I.R. était le service Métropole Radio.
- 107 Les trois conditions de la communication commerciale clandestine sont donc bien remplies en ce qui concerne la diffusion, sur la fréquence de l'ASBL A.I.R., de jingles Métropole Radio « avec A.I.R. FM », du moins jusqu'à ce que ces jingles ne soient insérés dans les tunnels publicitaires.
- 108 Le troisième grief est donc établi pour le passé mais ne se poursuit pas dans le présent.

3.4. Synthèse

- 109 Il ressort de tout ce qui précède que l'éditeur a collaboré à la mise en place d'un arrangement qui consiste à diffuser le service Métropole Radio (autorisé comme indépendant) sur deux fréquences en

⁵ Article 1^{er}, 3^o du décret coordonné sur les services de médias audiovisuels et article 1.3-1, 3^o du décret du 4 février 2021 relatif aux services de médias audiovisuels et aux services de partage de vidéos (la partie entre parenthèses de la définition ne se retrouvant que dans le nouveau décret du 4 février 2021).

sus de la sienne ne lui ayant pas été assignées, créant *de facto* un mini-réseau couvrant une large partie du Sud de la Province du Luxembourg.

- 110 Cet arrangement, présenté comme temporaire mais s'inscrivant de plus en plus dans la durée, entre en contradiction totale avec l'architecture du paysage radiophonique telle qu'elle a été voulue par le législateur et par le Gouvernement.
- 111 Le Collège peut entendre que gérer une radio indépendante en zone rurale est compliqué, tout particulièrement dans le contexte de la crise sanitaire qui a vu s'effondrer le marché publicitaire. Toutefois, un tel contexte a été vécu par bon nombre d'autres radios qui n'ont pas pour autant répondu au problème en créant dans leur région une zone de non-droit radiophonique.
- 112 Certes, l'éditeur a fait preuve d'une certaine transparence vis-à-vis du CSA, en l'avertissant de son accord avec l'ASBL Gaume Chérie. Toutefois, face à ces informations, et contrairement à ce que l'éditeur et ses partenaires ont plusieurs fois déclaré, le CSA n'a jamais rien toléré ni ne leur a jamais rien promis.
- 113 Et de fait, le CSA n'a jamais eu le pouvoir de ratifier un arrangement manifestement illégal.
- 114 En réalité, l'éditeur a mené, depuis le départ, une politique du fait accompli en mettant en place, avec l'ASBL Gaume Chérie et, dans une moindre mesure, l'ASBL PUNCHRADIO, des solutions qui l'arrangeaient, sans même tenter de passer par les procédures organisées par la législation (mutualisation de la production sur pied de l'article 56bis de l'ancien décret, fusion de radios, échange de fréquences).
- 115 Outre son illégalité patente, la situation mise en place par l'éditeur et ses partenaires fait fi des objectifs de diversité et de proximité poursuivis par le législateur et le Gouvernement – au bénéfice du public de la zone concernée – en cadastrant trois fréquences indépendantes dans le Sud Luxembourg.
- 116 Peu importe que l'éditeur ait été motivé par le profit ou par d'autres motifs plus légitimes comme la sauvegarde de l'emploi. Le fait est qu'il s'est placé au-dessus des règles pour se sortir d'une situation, certes, difficile, mais qui était également difficile pour tous les autres éditeurs de radio de Belgique francophone qui n'ont, eux, pas pour autant profité de la situation pour créer un réseau clandestin.
- 117 En conséquence, considérant le premier grief, considérant la gravité de l'infraction qui a mené à un redécoupage illégal du paysage radiophonique du Sud Luxembourg, considérant l'attitude particulièrement cavalière de l'éditeur qui, face à des problèmes légitimes pouvant être réglés via des procédures légales, a totalement délégitimé sa cause en contournant ces procédures, le Collège estime qu'il est fait une juste appréciation de l'article 9.2.2-1 du décret du 4 février 2021 relatif aux services de médias audiovisuels et aux services de partage de vidéos en retirant l'autorisation délivrée à l'éditeur.
- 118 Dès lors, après en avoir délibéré et en application de l'article 9.2.2-1, § 1^{er}, 8^o du décret du 4 février 2021 relatif aux services de médias audiovisuels et aux services de partage de vidéos, le Collège d'autorisation et de contrôle procède au retrait de l'autorisation du 11 juillet 2019 autorisant l'ASBL A.I.R. à éditer par voie hertzienne terrestre analogique et numérique le service A.I.R. FM sur la radiofréquence BERTRIX 95.5 MHz et sur le multiplex SFN LUXEMBOURG 12B.
- 119 Toutefois, afin de laisser à l'éditeur une dernière chance de régulariser sa situation, le Collège décide que le retrait d'autorisation ne sera pas exécuté si l'éditeur, en collaboration avec les ASBL Gaume Chérie et PUNCHRADIO, entreprend les démarches nécessaires pour que, le 31 octobre 2021 au plus tard, leurs situations respectives soient conformes au cadre légal. A défaut de l'accomplissement de ces démarches, la sanction prononcée dans la présente décision prendra effet le 1^{er} novembre 2021.

Fait à Bruxelles, le 8 juillet 2021.

DocuSigned by:
Karim Bourki
08013E62BA9E470...

DocuSigned by:
Mathilde Alet
8CA19B3ED537454...