

Collège d'autorisation et de contrôle

Décision du 17 avril 2008 (dossier d'instruction 38/07)

En cause de la société intercommunale Brutélé, dont le siège est établi chaussée d'Ixelles 168 à 1050 Bruxelles ;

Vu le décret du 27 février 2003 sur radiodiffusion, et en particulier les articles 133 § 1^{er} 10 ° et 156 à 160 ;

Vu le rapport d'instruction établi par le Secrétariat d'instruction du Conseil supérieur de l'audiovisuel ;

Vu les griefs notifiés à Brutélé par lettre recommandée à la poste le 17 janvier 2008 :

*« - de ne pas avoir respecté ses obligations en matière de péréquation tarifaire, en contravention à l'article 76 du décret du 27 février 2003 sur la radiodiffusion ;
- de ne pas avoir présenté une comptabilité séparée, en contravention à l'article 77 du décret du 27 février 2003 sur la radiodiffusion » ;*

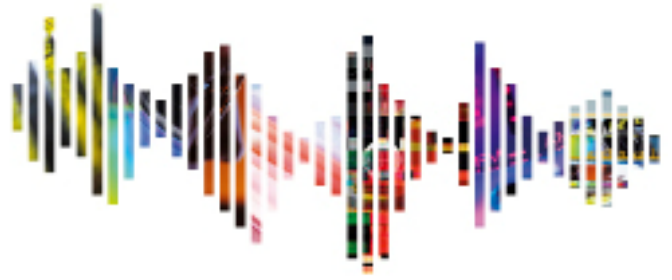
Vu le mémoire en réponse du 15 février 2008 ;

Entendus Maître Emmanuel Cornu, avocat, et Monsieur Jean-Michel Adant, directeur général, en la séance du 28 février 2008.

1. Exposé des faits

Lors du contrôle de la réalisation des obligations de Brutélé pour l'exercice 2006, le Collège d'autorisation et de contrôle a constaté d'une part que pour une même offre de services en Région wallonne, différents tarifs sont pratiqués par le distributeur de services, et d'autre part le non-respect par Brutélé de son obligation de séparation comptable. En dépit de l'ajournement du contrôle par le Collège à la réception des protocoles comptables et du rapport spécial, Brutélé n'a pas communiqué lesdits documents et le Secrétariat d'instruction a été saisi du dossier. Les documents comptables transmis depuis lors ne distinguent toujours pas les activités d'opérateur de réseau et de distributeur de services.

2. Argumentaire du distributeur de services



2.1. Quant au premier grief

Le distributeur explique la différence de tarification par la concomitance de plusieurs facteurs :

- A. les offres de services diffèrent en fonction des sous-secteurs créés par les zones de couverture des télévisions locales ;
- B. les contributions aux télévisions locales varient en fonction des conditions contractuelles négociées et entraînent par conséquent « des différences de prix net à payer par le client » ;
- C. les différences de prix découlent de situations historiques liées au rachat de petits réseaux locaux ;
- D. les prix pratiqués sont réglementés par la législation du 22 janvier 1945 sur la réglementation économique et des prix et l'arrêté ministériel du 20 avril 1993 portant dispositions particulières en matière de prix ;
- E. en outre, Brutélé rappelle l'avis du Conseil d'Etat relatif à l'avant-projet du décret de 2003 : « L'article [76] (...) n'est pas conforme à l'article 8, 2° de la directive « cadre », plus particulièrement aux points a) et b) de cette disposition (...). En conséquence, la disposition doit être omise ».

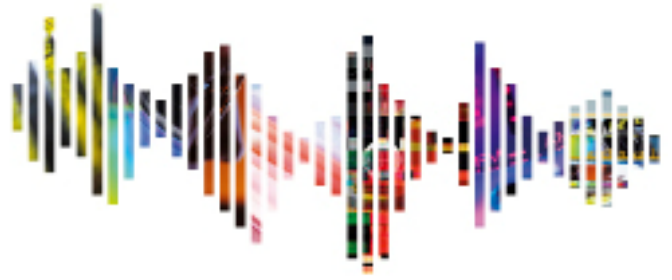
2.2. Quant au second grief

Le distributeur conteste l'interprétation élargie de l'article 77 du décret du 27 février 2003 sur la radiodiffusion. Selon lui, il s'agit uniquement d'une « règle comptable » et non d'une « norme comportementale ». Il rappelle le principe de proportionnalité et le fait que les projets de décision relatifs au marché 18 ont été retirés. En outre, la non-conformité de l'article 77 à la réglementation européenne et en particulier à la directive « cadre » est soulevée par Brutélé.

S'agissant de la mise en œuvre de cet article, le distributeur regrette le retard de sa réponse fournie durant l'été 2007 et l'explique par le processus de fusion engagé avec ALE-TELEDIS (devenu TECTEO). En effet, malgré une volonté de coordonner la comptabilité des deux intercommunales, les disparités des plans comptables s'avèrent actuellement trop importantes pour aboutir rapidement à une mise en œuvre uniforme de la disposition. Néanmoins, Brutélé informe le Collège qu'il a procédé à l'acquisition d'un système informatique pour la gestion de la clientèle et la comptabilité analytique et qu'il est prêt à mettre à la disposition du Collège tout élément comptable susceptible de l'intéresser.

3. Décision du Collège d'autorisation et de contrôle

3.1. Quant au premier grief



Il convient en premier lieu de délimiter le concept de péréquation tarifaire et de souligner son importance aux yeux du législateur et du régulateur.

L'article 76 du décret du 27 février 2003 sur la radiodiffusion dispose que pour la même offre de services, le distributeur de services est tenu de garantir un même prix à l'égard de tout utilisateur des services. Selon l'exposé des motifs du décret, cette disposition vise à « *éviter les traitements discriminatoires en matière de commercialisation et de tarification des services offerts par le distributeur, par exemple en fonction de la zone desservie (...).* » ¹ Conformément au principe de neutralité technologique, cet article s'applique à l'ensemble des distributeurs déclarés en Communauté française, quelle que soit la plateforme utilisée.

L'objectif normatif de cette disposition vise clairement l'égalité de traitement des citoyens. Avec le service universel, elle constitue un élément essentiel de la mission de défense des utilisateurs telle que souhaitée par le législateur et appliquée par le régulateur.

Cette disposition s'inscrit dans la dynamique d'évolution du secteur, en établissant une garantie que la concurrence entre distributeurs et les bénéfices des progrès technologiques ne soient pas réservés à certains segments de la population, sélectionnés sur base de critères discriminatoires et arbitraires.

Toute dérogation à l'exigence de péréquation tarifaire se doit donc d'être justifiée sur base de critères objectifs et ne peut se concevoir que comme temporaire.

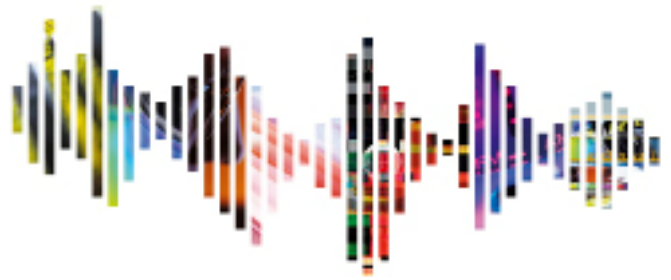
A. En l'espèce, le distributeur de services estime que les offres de services peuvent différer en fonction des sous-secteurs créés par les zones de couverture des télévisions locales.

Dans la mesure où l'offre de base doit être composée d'une télévision locale par zone de couverture, l'identification d'une télévision locale précisément dans l'offre de services ne peut soustraire le distributeur au respect de l'article 76 du décret. En effet, le législateur communautaire a explicitement identifié parmi les exemples donnés de traitement discriminatoire celui reposant sur la zone desservie.

Même en retenant cette interprétation, le Collège constate en outre que, contrairement aux informations transmises par le distributeur lors de son audition (lesquelles ne concernent que les têtes de réseau), les tarifs diffèrent à l'intérieur même de la zone de couverture de plusieurs télévisions locales, jusqu'à trois prix distincts.

Exemples de tarification annuelle

¹ Parlement de la Communauté française, session 2002-2003, 20 décembre 2002, 357-1, p. 34.



Ville	TVL	tarif annuel (en €)
Sart-Dames-Avelines	TV COM	151,18
Wavre	TV COM	148,15
Villers-la-Ville	TV COM	146,47
Chastre	Canal Zoom	146,47
Gembloux	Canal Zoom	151,18
Perwez	Canal Zoom	151,18
Rochefort	Ma Télé	148,15
Charleroi	Télésambre	151,18
Sambreville	Télésambre	151,18
Chatelet	Télésambre	151,18

Source : site internet de Brutélé (www.voo.be)

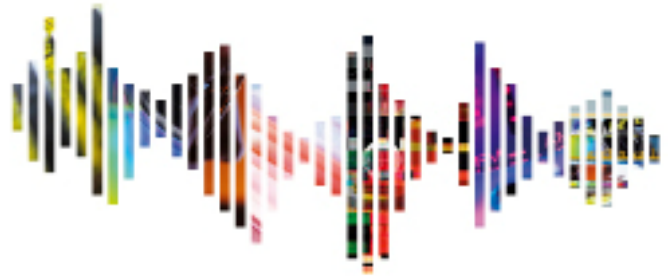
B. La contribution supplémentaire (au-delà de la contribution légale de 2 euros indexés par an et par abonné prévue à l'article 80 § 1^{er} du décret du 27 février 2003 sur la radiodiffusion) prélevée par le distributeur au bénéfice de certaines télévisions locales relève des relations commerciales entre ces télévisions locales et le distributeur et n'exonère pas celui-ci du respect de l'article 76 du décret.

La décision de faire supporter par l'utilisateur un surcout résultant d'accords noués librement par le distributeur avec les télévisions locales peut même sembler, à défaut d'informations complémentaires, comme contraire au principe même de la péréquation tarifaire.

C. L'argument avancé par Brutélé concernant une sous-segmentation géographique ne peut être retenu par le Collège dès lors qu'il n'est fondé sur aucune base juridique mais seulement sur une situation historique (le rachat de petits réseaux locaux) et que la prise en considération de cette situation historique viderait de son sens la lettre de l'article 76 du décret.

De plus, le découpage historique des réseaux ne peut avoir d'incidence sur le principe de péréquation tarifaire : celui-ci est attaché à la qualité de distributeur de services et non celle d'opérateur de réseau.

Enfin, l'obligation de péréquation tarifaire doit au minimum s'inscrire dans une perspective dynamique. Invoquer des situations du passé comme états de fait sans développer concrètement de vision stratégique prospective pour corriger la situation actuelle ne peut constituer un motif de dérogation au principe de péréquation tarifaire.



D. La législation fédérale sur le contrôle des prix de détail² couvrant l'accès à la liaison physique (hors taxes, hors droits d'auteur hors contributions audiovisuelle et aux télévisions locales) et non l'accès à l'offre de services, n'entraîne aucun conflit de compétence ou aucune incompatibilité avec les prescrits du décret de la Communauté française.

E. En ce qui concerne l'avis du Conseil d'Etat cité par Brutélé, il convient de rappeler que l'article de la directive cadre évoqué porte sur la nécessité pour les ARN de promouvoir la concurrence notamment « *en veillant à ce que les utilisateurs, y compris les utilisateurs handicapés, retirent un bénéfice maximal en termes de choix, de prix et de qualité* » et « *en veillant à ce que la concurrence ne soit pas faussée ni entravée dans le secteur des communications électroniques* ». Le Conseil d'Etat visait donc des éléments particuliers (utilisateurs handicapés, entrave à la concurrence,...) auxquels les ARN devaient avoir égard, et non le principe de protection des consommateurs poursuivi, à travers l'article 76, par le législateur. Le Collège constate d'ailleurs que le principe de péréquation tarifaire, tel qu'édicte à l'article 76 du décret, n'a jamais été remis en cause par la Commission européenne, alors que d'autres dispositions du décret ont déjà fait l'objet d'une ouverture de procédure pour mauvaise transposition.

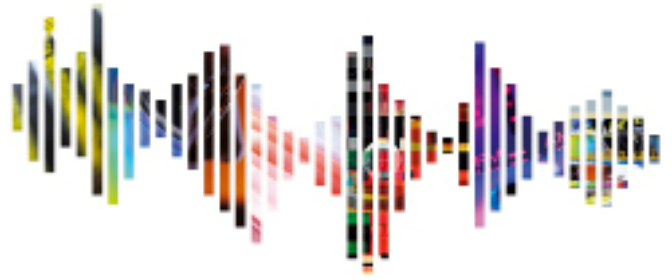
En pratiquant des tarifs différents selon les zones géographiques desservies, voire à l'intérieur même de la zone de couverture de certaines télévisions locales, le distributeur de services n'a pas respecté l'article 76 du décret du 27 février 2003 sur la radiodiffusion.

Le grief est établi.

Le Collège estime que des solutions doivent être trouvées par Brutélé, éventuellement en concertation avec le régulateur (afin de garantir les objectifs en matière de protection du consommateur) et éventuellement en deux temps (une période de transition et une solution finale, afin de tenir compte des contraintes qui pèsent sur le distributeur).

En conséquence, considérant l'article 156 §1 7° du décret et compte tenu du chiffre d'affaires de Brutélé pour l'exercice concerné en matière de télédistribution, le Collège d'autorisation et de contrôle condamne la société intercommunale Brutélé à une amende de deux cent mille euros (200.000 €).

² Loi sur la réglementation économique et les prix du 22 janvier 1945, Moniteur Belge 24.01.1945, 1945-01-22/30 et arrêté ministériel portant dispositions particulières en matière de prix, Moniteur Belge 28.04.1993, 1993-04-20/30.



Le Collège estime cependant qu'il y a lieu de suspendre l'exécution de cette condamnation pendant un délai de six mois. Dès lors, la décision ne sera pas exécutée si, pendant ce délai, le Collège d'autorisation et de contrôle constate que Brutélé a apporté la preuve de la mise en œuvre de mesures assurant le respect de l'article 76 du décret.

3.2. Quant au second grief

Dans la recommandation du 31 mai 2006, le Collège d'autorisation et contrôle était d'avis, en se basant sur le principe de proportionnalité, que l'article 77 du décret du 27 février 2003 ne pouvait être considéré comme une mesure de séparation comptable, au sens des articles 13 de la directive 2002/21/CE « cadre » et 11 de la directive 2002/19/CE « accès », appliquée de manière inconditionnelle aux entreprises. Le Collège d'autorisation et de contrôle avait souhaité traduire *« la volonté du législateur suivant laquelle l'article 77 du décret du 27 février 2003 constitue une obligation de présentation comptable et de transparence financière imposée aux seuls distributeurs de services qui exercent simultanément l'activité d'opérateur de réseau de radiodiffusion et destinée à sauvegarder la liberté du public d'accéder à une offre dans les services de radiodiffusion »*. Le Collège avait précisé que cette disposition avait pour objet de *« rendre plus transparentes et objectives les relations entre distributeurs de services et opérateurs de réseau de radiodiffusion »*.

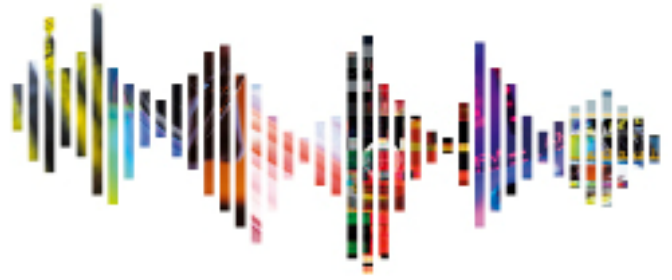
Au vu de ce qui précède et dès lors que le législateur décréte a soumis l'obligation prévue à l'article 77 du décret à l'activité de distributeur de services, indépendamment du cadre réglementaire européen des communications électroniques applicable à l'activité d'opérateur de réseau, le Collège ne peut accueillir l'argumentaire du distributeur basé sur la non-conformité de la disposition décréte à cette réglementation européenne.

Le Collège constate que le distributeur de services ne lui a pas présenté une comptabilité séparée, en contravention à l'article 77 du décret du 27 février 2003 sur la radiodiffusion.

Le grief est établi.

Le Collège relève toutefois l'engagement du distributeur de se conformer à cette obligation à l'avenir.

Le Collège estime dès lors qu'il y a lieu de surseoir à statuer pour le surplus, en attendant les éléments à lui fournir par Brutélé témoignant de sa volonté de mettre en œuvre ses obligations.



Le Collège reporte l'examen du dossier au 3 juillet 2008 avec invitation faite au distributeur de services de lui fournir tous éléments utiles démontrant sa volonté de mettre en œuvre ses obligations.

Fait à Bruxelles, le 17 avril 2008