

Collège d'autorisation et de contrôle

Décision du 15 septembre 2011

(Dossier d'instruction n° 20-11)

En cause l'ASBL Digital Diffusion, dont le siège est établi rue Florimond Letroye, 15 à 1300 Wavre ;

Vu le décret coordonné sur les services de médias audiovisuels, et en particulier les articles 136, § 1^{er}, 12° et 159 à 161 ;

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

Vu le grief notifié à l'ASBL Digital Diffusion par lettre recommandée à la poste du 14 juillet 2011 :

« de n'avoir pas respecté les engagements pris dans la réponse à l'appel d'offres du 21 décembre 2007 pour l'attribution des radiofréquences pour la diffusion des services de radiodiffusion sonore par voie hertzienne terrestre en Communauté française, en contravention à l'article 159, § 1^{er} du décret coordonné sur les services de médias audiovisuels » ;

Entendu M. David Godefroid, président, en la séance du 8 septembre 2011 ;

Vu la grille de programmes communiquée par l'éditeur le 9 septembre 2011 ;

1. Exposé des faits

Le 17 juin 2008, le Collège d'autorisation et de contrôle autorise l'ASBL Digital Diffusion à éditer le service sonore « Digital FM » et à le diffuser par la voie hertzienne terrestre en mode analogique sur la radiofréquence WAVRE 106.6 à compter du 22 juillet 2008.

Dans sa réponse à l'appel d'offres ayant donné lieu à son autorisation, l'éditeur affichait des objectifs ambitieux tels que, notamment :

- En termes de culture : sensibiliser la jeune population de l'entité wavrienne à une culture contemporaine, celle de la musique électro.
- En termes d'éducation : établir des synergies au niveau des différents acteurs de prévention et d'éducation
- En termes d'information : recourir à un organisme de journalistes indépendants pour traiter l'information nationale. La diffuser à raison de 8 passages par jour du lundi au vendredi.
- En termes de proximité : se définissant comme une radio de proximité, Digital FM affirmait que *« Nous n'hésitons pas à modifier notre programmation pour donner toute son importance à un événement en phase avec le projet de la radio en prenant le direct depuis le lieu dit de l'événement ».*

En vertu de l'article 172, § 2 du décret coordonné, l'éditeur disposait pour mettre sa fréquence en service d'un délai de 18 mois à compter de la date de son autorisation, soit jusqu'au 22 janvier 2010. Ce délai pouvait être prolongé jusqu'au 1^{er} octobre 2010 pour autant que l'éditeur justifie d'un motif impérieux d'ordre technique (article 172, § 4), ou même au-delà pour autant que l'éditeur démontre avoir pris, en temps utile, toutes les mesures visant à la mise en service de la radiofréquence, mise en service rendue encore impossible pour des motifs d'obtention de permis en matière d'urbanisme et d'environnement (article 172, § 3).

Le 17 juin 2009, constatant qu'il tarde à lancer son service, le CSA questionne l'éditeur sur la situation de son émetteur. L'ASBL Digital Diffusion fait état de problèmes liés à une implantation envisagée sur le site de la caserne des pompiers de Wavre.

Ce site est idéalement situé sur les hauteurs de Wavre et la commune serait prête à le mettre à disposition pour une somme symbolique, explique l'éditeur. Toutefois, la Commune de Wavre requiert qu'un certificat soit délivré pour permettre l'implantation de l'antenne sur le mât existant à cet endroit. Echanges de courriers à l'appui, l'éditeur a fourni les détails des démarches administratives en vue de l'obtention de l'autorisation communale. Les éléments fournis attestent du fait que l'éditeur a effectué, en temps utile, les démarches nécessaires et que les retards liés à l'obtention de l'autorisation ne lui sont pas imputables.

En date du 23 décembre 2009, soit un mois avant l'expiration du délai légal de 18 mois, l'éditeur adresse au CSA un courrier qui retrace l'historique des démarches entreprises en vue de l'implantation sur le site de la caserne des pompiers de Wavre et demande à bénéficier d'un délai supplémentaire. Il conclut ce courrier de la manière suivante :

« J'attire votre attention sur le fait que nous avons également contacté plusieurs opérateurs susceptibles de pouvoir nous accueillir. Nous avons notamment eu une offre de Grégory Finn de Fun Radio. Nous attendons l'offre de Nostalgie. Mais il est évident que ces installations sont trop coûteuses pour notre petite structure. Concrètement, nous avons deux options: user des installations d'un autre opérateur en engageants des frais importants que nous n'avions pas prévus au risque de mettre à mal notre ASBL ou continuer de tenter de monter sur le pylône des pompiers en nous soumettant à la lenteur administrative. »

Un tel délai a été octroyé par le décret modificatif du 14 janvier 2010 fixant au 1^{er} octobre 2010 la date ultime de mise en œuvre des autorisations pour les opérateurs en proie à des motifs impérieux d'ordre technique.

Le 2 octobre 2010, l'éditeur avertit le CSA du fait qu'il a entamé la diffusion de son service en date du 30 septembre 2010, soit la veille de la date d'expiration de la période pendant laquelle il pouvait retarder la mise en service de sa fréquence pour autant qu'il justifie d'un motif impérieux d'ordre technique. Cette diffusion se fait à partir d'un autre site que ceux évoqués dans son courrier du 23 décembre 2009. A défaut d'obtenir les autorisations sur le site de la caserne des pompiers, l'éditeur a en effet installé son antenne sur le balcon d'une habitation privée. Il précise que cette solution est temporaire, jusqu'à l'obtention des autorisations nécessaires pour une installation sur le site de la caserne des pompiers.

En date du 22 octobre 2010, les services du CSA effectuent un monitoring sur place. Ils constatent qu'aucun service n'est diffusé sur la radiofréquence 106.6 Mhz.

En date du 23 décembre 2010, le CSA reçoit un courrier conjoint de l'ASBL Digital Diffusion et de l'ASBL Vital FM, titulaire d'une autorisation de diffuser le service « Hit Radio » (anciennement Vital FM) à Namur. Ce courrier a pour objet une demande de fusion entre Digital FM et Hit Radio, pour un service fusionné qui s'appellerait Hit Radio. Il précise qu'en outre, l'émetteur allumé en date du 30 septembre 2010 n'a en réalité fonctionné que 15 jours, après quoi il est tombé en panne, et qu'il est toujours en réparation au moment de la demande de fusion.

En date du 12 janvier 2011, le CSA reçoit par courrier le bilan des activités de l'ASBL Digital Diffusion en 2010. Parmi les objectifs définis pour 2011, l'ASBL prévoit la signature de « *la convention avec Nostalgie pour émettre depuis leur site* » et elle revient également sur sa demande de fusion.

Suite à la demande de rentrée du rapport annuel 2010, l'éditeur adresse un courrier au CSA en date du 11 mai 2011. L'ASBL justifie la non-rentrée de son rapport annuel par les difficultés à émettre le service « Digital FM ». Elle annonce également le déménagement proche de son antenne sur le site de Nostalgie à Wavre et revient sur les raisons de sa demande de fusion.

En date du 9 juin 2011, le Collège d'autorisation et de contrôle décide d'envoyer le dossier au Secrétariat d'instruction.

Les vendredi 24, samedi 25 et dimanche 26 juin 2011, les services du CSA effectuent un second monitoring à la demande du Secrétariat d'instruction. En ce qui concerne la date du 24 juin, un premier constat, résultant d'une écoute par un agent assermenté au sein d'un véhicule, atteste que le service émet du « silence » sur la radiofréquence 106.6 Mhz, alors que l'écran de l'autoradio indique la mention « DIGITAL ». Cette émission de « silence » se voit répétée sur l'ensemble des trois jours du monitoring.

Le 23 juin 2011, le Secrétariat d'instruction adresse un courrier à l'ASBL Digital Diffusion, éditrice du service « Digital FM ». Le Secrétariat l'invite à lui communiquer ses observations par rapport au non-respect de ses engagements et lui demande de lui communiquer les conduites relatives aux programmes des 24, 25 et 26 juin 2011, afin de vérifier leur conformité avec le monitoring.

En date du 24 juin 2011, le CSA adresse aux éditeurs de Digital FM et Hit Radio (anciennement Vital FM à Namur) un courrier leur annonçant la suspension de l'examen de leur demande jusqu'au terme de la procédure d'instruction.

Le 3 juillet 2011, l'éditeur du service « Digital FM » fait part de ses commentaires au Secrétariat d'instruction ; le courrier du 23 juin du Secrétariat d'instruction ayant accusé du retard, une copie a été envoyée à l'éditeur par courriel le 1^{er} juillet lui demandant de réagir pour le 4 juillet 2011 au plus tard.

2. Argumentaire de l'éditeur de services

L'éditeur de services reconnaît que, depuis son autorisation, il n'a que très peu émis sur sa fréquence.

Il explique ceci par les lourdes difficultés qu'il a rencontrées pour trouver un site d'émission. Il relève néanmoins que depuis le mois de juin 2011, il a trouvé un site d'émission satisfaisant sur le pylône de radio Nostalgie et qu'après quelques ennuis techniques rencontrés dans les premiers temps de son installation, son émetteur est maintenant en état de fonctionnement.

Ce problème d'émission étant réglé, l'éditeur expose qu'il n'a néanmoins pas accompli de réelles démarches pour lancer le projet qui lui a valu son autorisation. A l'heure actuelle, son service se limite à un programme essentiellement musical. L'éditeur expose qu'une grille de programmes a été établie mais qu'elle n'a pas encore été réellement mise en œuvre et qu'il ne souhaite pas « investir » dans des programmes et dans la promotion de ceux-ci sous le nom de Digital FM car il a dû se résoudre au constat qu'une radio au format purement électro n'était pas viable à Wavre.

La réalisation d'efforts de sa part dépend donc complètement, dit-il, de la position que le CSA adoptera quant à sa demande de fusion introduite conjointement avec l'ASBL Vital FM, éditeur du service Vital FM à Namur.

Cette fusion devrait, selon l'éditeur, permettre au nouveau service fusionné de réaliser des économies d'échelle et de vendre une même offre publicitaire sous un même nom. En outre, même si la fusion n'est pas en mesure d'offrir aux auditeurs de Wavre une offre purement électro comme ceci avait été

initialement prévu, elle devrait leur donner accès à une offre musicale assez similaire, notamment par le biais d'un programme de DJaying déjà en place sur Hit Radio.

Anticipant les craintes que pourrait avoir le Collège quant au fait que Hit Radio et Digital FM sont issues d'un même groupe de personnes qui éditait, à l'origine, le service Vital FM à Jodoigne, l'éditeur précise que son intention et celle de l'ASBL Vital FM n'a jamais consisté à postuler deux fréquences en vue de créer ultérieurement un mini-réseau. Il indique d'ailleurs qu'en cas d'acceptation de la fusion, le conseil d'administration de la radio fusionnée respecterait une équité entre les deux entités et la radio fusionnée proposerait des décrochages locaux.

3. Décision du Collège d'autorisation et de contrôle

Selon l'article 159, § 1^{er} du décret coordonné sur les services de médias audiovisuels :

« Lorsqu'il constate une violation aux lois, décrets et règlements en matière d'audiovisuel, notamment ceux visés à l'article 135, § 1er, 5° 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 : (...) »

Cet article rend donc sujet à sanction le non-respect d'engagements pris par un éditeur dans le cadre d'un appel d'offres.

En espèce, l'éditeur a, dans son dossier de candidature, pris des engagements ambitieux qui allaient bien au-delà de la simple diffusion d'un programme musical continu. Or, force est de constater qu'il a mis près de trois ans pour lancer un programme sur sa fréquence et qu'à cette date, ce programme est loin de correspondre à ses engagements

Le grief est donc établi.

En outre, l'éditeur ne donne pas de garanties quant à la mise en œuvre prochaine de programmes correspondant au projet initial lui ayant valu son autorisation. Il présente une grille de programmes devant, théoriquement, être mise en œuvre pour le 15 octobre 2011 mais il indique en même temps qu'il attend, pour investir dans cette grille, que le Collège se prononce sur sa demande de fusion. Il est donc permis de s'interroger sur l'intention réelle de l'éditeur de mettre celle-ci en œuvre dans le cadre du projet « Digital FM » dès lors qu'il décrète lui-même qu'une radio au format purement électro telle que décrite dans sa réponse à l'appel d'offres n'est pas viable à Wavre. L'intention de l'éditeur d'accomplir les efforts nécessaires pour se mettre, à bref délai, en conformité avec ses engagements dans le cadre du projet « Digital FM » laisse donc place à un sérieux doute.

En réalité, la seule option que l'éditeur semble envisager est celle de sa fusion avec le service Hit Radio édité par l'ASBL Vital FM à Namur.

L'article 56 du décret coordonné sur les services de médias audiovisuels habilite le Collège à autoriser la fusion entre radios. Il fixe néanmoins certaines conditions à la fusion. Ainsi, l'article 56, alinéa 4 dispose que :

« L'autorisation est donnée exclusivement pour des motifs de viabilité du projet et à condition de maintenir une relation de proximité avec les publics visés dans les autorisations initiales. L'autorisation est donnée à la demande commune des radios concernées.

A cet égard, le CSA avait écrit ce qui suit à l'éditeur dans un courrier du 24 juin 2011 relatif à sa demande de fusion :

« Comme cela vous a déjà été indiqué téléphoniquement par Monsieur Bernard Dubuisson, responsable de l'unité « radios » du CSA, votre demande a bien été prise en compte par nos services.

Il n'a cependant pas été possible d'y donner suite au moment de son introduction dès lors qu'à l'époque, la mise en œuvre effective du projet Digital FM – lancé fin septembre 2010 sur un lieu d'émission renseigné comme provisoire et ensuite très rapidement interrompu – posait question. En effet, dès lors que la fusion vise à sauvegarder un projet et la relation de proximité existant entre les radios demanderesses et leurs publics respectifs, une demande de fusion n'a de sens que lorsqu'il existe un projet menacé mais susceptible d'être sauvé au bénéfice d'un public déjà existant.

Pour cette raison, il a été jugé préférable, avant de traiter la demande de fusion et, notamment, de lancer une consultation publique relative à celle-ci, d'observer si Digital FM allait effectivement relancer l'émission de son projet.

Aujourd'hui, ceci pose toujours question, à tel point que le Secrétariat d'instruction a pris la décision d'enquêter sur le respect, par l'ASBL Digital Diffusion, des engagements qu'elle a pris lors de l'appel d'offres ayant conduit à l'octroi de sa fréquence. Monsieur Godefroid recevra d'ailleurs, en parallèle au présent courrier, un courrier du Secrétariat d'Instruction lui demandant les raisons pour lesquelles il n'a pas été en mesure de diffuser un programme conforme aux engagements pris dans son dossier de candidature.

Dans l'hypothèse où Digital FM ne parviendrait pas, dans ce cadre, à démontrer qu'elle a bien effectivement lancé le projet qui lui a valu son autorisation, ceci pourrait définitivement compromettre votre demande de fusion.

Dès lors, je vous informe de ce que le traitement de cette demande sera suspendu jusqu'au terme de la procédure d'instruction, et ce afin que le Collège d'autorisation et de contrôle puisse se prononcer sur la fusion en parfaite connaissance de la situation de Digital FM. »

A l'heure actuelle et au terme de la procédure d'instruction, force est de constater que l'éditeur n'a pas lancé le projet lui ayant valu son autorisation et n'en a pas l'intention. Tout au plus émet-il, à ses dires, un programme essentiellement musical depuis moins de trois mois.

Les conditions de la fusion ne sont dès lors d'emblée pas remplies. Il n'existe en effet aucun projet menacé mais susceptible d'être sauvé au bénéfice d'un public déjà existant.

La fusion ne pouvant être autorisée et l'éditeur ne proposant aucune alternative permettant la mise en œuvre effective et à bref délai de son projet initial, le non respect de ses engagements pris au moment de l'appel d'offres apparaît donc comme consommé et définitif dans le chef de l'éditeur.

Considérant dès lors que l'ASBL Digital Diffusion ne fournit pas d'élément témoignant de sa capacité ou de sa volonté de mettre en œuvre le projet radiophonique dont les caractéristiques spécifiques avaient motivé l'attribution de l'autorisation d'exploiter la radiofréquence dont il est ici question, et considérant qu'il est de bonne administration de remettre cette capacité de diffusion à la disposition du gouvernement de la Communauté française, le Collège estime qu'il est fait une juste appréciation

de l'article 159 du décret coordonné sur les services de médias audiovisuels en retirant l'autorisation délivrée à l'éditeur.

En conséquence, après en avoir délibéré et en application de l'article 159, § 1^{er}, 8° du décret coordonné sur les services de médias audiovisuels, le Collège d'autorisation et de contrôle procède au retrait de l'autorisation du 17 juin 2008 autorisant l'ASBL Digital Diffusion à éditer par voie hertzienne terrestre analogique le service « Digital FM » et lui attribuant à cet effet la radiofréquence « WAVRE 106.6 ».

Toutefois, considérant que la décision de retrait n'est pas consécutive à une infraction à l'article 9 du décret coordonné sur les services de médias audiovisuels qui justifierait la cessation immédiate de toute activité et qu'une procédure de transition doit pouvoir pertinemment et utilement être envisagée dans le respect des dispositions décrétales et dans l'intérêt prioritaire du public, le Collège décide de ne pas interdire la poursuite de la diffusion du service « Digital FM » jusqu'à la réattribution ou la réaffectation de la radiofréquence « WAVRE 106.6 ».

Fait à Bruxelles, le 15 septembre 2011