

Collège d'autorisation et de contrôle

Décision du 4 octobre 2012

(Dossier d'instruction n° 74-11)

En cause l'ASBL Diffusion, dont le siège social est établi rue de la Meunerie, 39b à 7810 Ath ;

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 Diffusion par lettre recommandée à la poste du 12 juillet 2012 de :

« ne pas diffuser les programmes fournis par Les Chardons ASBL (Radio Quart d'Onde) sur la radiofréquence de réémission « ATH 88.0 » en contravention aux engagements qu'elle a pris dans le cadre de sa réponse à l'appel d'offre du 4 juillet 2008 pour l'attribution des radiofréquences pour la diffusion de services de radiodiffusion sonore en mode analogique par voie hertzienne terrestre et en contravention à l'article 106 alinéa 2 du décret coordonné sur les services de médias audiovisuels » ;

Entendus MM. Gregory De Reys, président, et Emmanuel De Reys, administrateur, en la séance du 13 septembre 2012.

1. Exposé des faits

Le 16 octobre 2008, le Collège d'autorisation et de contrôle autorise l'ASBL Diffusion à éditer le service sonore « Max FM » et à le diffuser sur la radiofréquence « BRUGELETTE 92.9 » à compter du 17 octobre 2008. La décision d'autorisation du Collège est notamment motivée par le fait que l'ASBL Diffusion « s'engage à laisser l'antenne disponible pour la Maison des jeunes 'Les Chardons' ASBL (Radio Quart d'Onde) dans la mesure de ses besoins et implication ».

Le 19 mars 2009, les deux ASBL précitées concluent une convention ayant pour objet de régler les modalités pratiques de leur collaboration. L'article 6 de cette convention prévoit qu'en principe, l'ASBL Diffusion diffusera ses programmes (sous l'appellation « Max FM ») du lundi à 00h00 au vendredi à 14h00 et que l'ASBL Les Chardons diffusera ses programmes (sous l'appellation « Radio Quart d'Onde ») du vendredi à 14h00 au lundi à 00h00. La répartition du temps d'antenne convenue entre les parties est donc de 65,5 % pour l'ASBL Diffusion et de 34,5 % pour l'ASBL Les Chardons.

Le 23 juin 2011, le Collège d'autorisation et de contrôle décide d'attribuer à l'ASBL Diffusion la radiofréquence « ATH 88 » à titre de radiofréquence de réémission sans décrochage.

Le 25 novembre 2011, à la suite de plusieurs contacts entre l'ASBL Les Chardons et l'unité « Radios » du CSA, le Président du CSA écrit à l'ASBL Diffusion pour lui rappeler que sa fréquence de réémission est sans décrochage et qu'elle est donc destinée à diffuser le même service que celui autorisé par le Collège d'autorisation et de contrôle le 16 octobre 2008 pour la fréquence «BRUGELETTE 92.9 ».

Le 9 décembre 2011, l'ASBL Les Chardons porte plainte auprès du CSA pour non-diffusion des programmes de Radio Quart d'Onde sur la radiofréquence « ATH 88 ». Cette plainte indique que l'ASBL Diffusion diffuse ses propres programmes, le week-end, sur la fréquence concernée.

Après vérification des faits, une instruction est ouverte à l'encontre de l'ASBL Diffusion. Il ressort de cette instruction que, si l'ASBL Diffusion refuse de diffuser les programmes de Radio Quart d'Onde sur la fréquence « ATH 88 », c'est parce que les deux ASBL sont en désaccord sur le montant que l'ASBL Diffusion réclame à l'ASBL Les Chardons pour diffuser ses programmes sur cette fréquence.

Une réunion de conciliation est alors organisée, le 12 mars 2012, à l'initiative du CSA pour tenter d'aider les parties à trouver une solution équilibrée à leur différend, comme le prévoit l'article 13 de la convention du 19 mars 2009 précitée.

A la suite de cette réunion, le 15 mars 2012, le Président du CSA invite les parties à lui communiquer certaines informations devant permettre au CSA de proposer une solution de compromis.

Le 28 mars 2012, l'ASBL Les Chardons communique ces informations. L'ASBL Diffusion, en revanche, ne répond pas.

Ce n'est que le 28 juin 2012, après que le Secrétariat d'instruction ait rouvert l'instruction suspendue par la procédure de conciliation, que l'ASBL Diffusion réagira, en maintenant sa position mais en ne fournissant pas les informations sollicitées au terme de la réunion de conciliation.

2. Arguments de l'éditeur de services

L'ASBL Diffusion a fait valoir ses arguments dans différents courriers adressés au CSA avant et pendant l'instruction ainsi que lors de son audition du 13 septembre 2012.

Fondamentalement, elle conteste avoir l'obligation de diffuser les émissions de Radio Quart d'Onde sur la fréquence de réémission « ATH 88 ». Elle relève en effet qu'en entérinant l'engagement qu'elle a pris de laisser l'antenne disponible pour l'ASBL Les Chardons « *dans la mesure de ses besoins et implication* », le Collège d'autorisation et de contrôle a autorisé une cession de fréquence partielle. Il s'agirait, selon l'ASBL Diffusion, d'une décision exceptionnelle ne s'appliquant qu'à la fréquence dont elle disposait à l'époque, à savoir la fréquence « BRUGELETTE 92.9 ».

L'ASBL Diffusion estime, en outre, que l'ASBL Les Chardons n'a « *aucun intérêt de passer dans le centre d'Ath* ».

Elle indique toutefois être disposée à diffuser les programmes de Radio Quart d'Onde sur la fréquence « ATH 88 » de la même manière que sur la fréquence « BRUGELETTE 92.9 » pour autant que l'ASBL Les Chardons lui verse une somme mensuelle de 92,40 € correspondant à 34,5 % des frais qu'elle déclare exposer pour exploiter cette seconde fréquence.

Sur le désaccord qui l'oppose à l'ASBL les Chardons quant au montant demandé, l'éditeur reconnaît ne pas avoir discuté préalablement avec elle des conséquences que l'octroi d'une fréquence de réémission pourrait avoir sur la convention qui les lie. La différence de vue entre les parties n'est donc apparue qu'après l'octroi de la fréquence de réémission, sans qu'elle ait été anticipée par l'éditeur. Elle porte sur quatre éléments de la somme demandée à l'ASBL Les Chardons : les frais d'électricité, de location d'un local, de matériel et de connexion Internet.

Pour les frais d'électricité, l'éditeur indique tenir compte du forfait qui lui est demandé par la Ville d'Ath, propriétaire du site d'émission.

Pour les frais de location de local et de matériel, l'éditeur admet ne pas payer de loyer à la Ville mais relève que cet avantage qui lui est offert l'est en contrepartie d'une réduction de subsides. Il estime donc payer indirectement pour le local utilisé et se considère donc en droit de réclamer à l'ASBL Les Chardons le paiement d'une indemnité. Il relève en outre qu'il paie lui-même des sommes à l'ASBL les Chardons pour utiliser ses infrastructures situées à Brugelette et qu'il n'a pas à lui offrir gratuitement à Ath ce qu'il paie à Brugelette.

Pour les frais de connexion Internet, enfin, l'éditeur indique qu'il n'a pas d'autre choix que de recourir à un opérateur plus coûteux que celui auquel souhaiterait recourir l'ASBL Les Chardons.

De façon générale, l'éditeur relève que ses relations avec l'ASBL Les Chardons se sont sérieusement détériorées. Interrogé par le Collège sur la solution qui serait la plus à même de le satisfaire, il indique que le partage de fréquence est un échec et qu'idéalement, il conviendrait que chacune des ASBL ait sa propre fréquence. L'éditeur serait davantage intéressé par une fréquence couvrant la ville d'Ath, pour autant que les caractéristiques techniques des fréquences actuellement utilisées soient modifiées pour diminuer la puissance de la fréquence de Brugelette et augmenter celle d'Ath.

3. Décision du Collège d'autorisation et de contrôle

Selon l'article 159, § 1^{er} du décret coordonné sur les services de médias audiovisuels (ci-après, « le décret ») :

« Lorsqu'il constate une violation aux lois, décrets et règlements en matière d'audiovisuel, notamment ceux visés à l'article 135, § 1^{er}, 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 non seulement le non-respect, par un éditeur, de ses obligations découlant du décret mais également le non-respect d'engagements pris dans le cadre d'un appel d'offres.

Selon l'article 106, alinéa 2 du même décret :

« Le Collège d'autorisation et de contrôle assigne une radiofréquence à chaque radio indépendante et un réseau de radiofréquences à chaque radio en réseau. Il peut compléter la zone de service des radios indépendantes et des radios en réseau par une ou des radiofréquences de réémission sans décrochage, après examen des possibilités techniques par les services du Gouvernement. »

Cet article implique donc que, lorsqu'une fréquence de réémission est assignée à un éditeur, il ne peut pas y opérer de décrochage et doit y diffuser exactement les mêmes programmes que sur sa fréquence principale¹.

Lors de l'appel d'offres ayant mené à son autorisation, l'éditeur s'est engagé à laisser l'antenne disponible pour l'ASBL Les Chardons « dans la mesure de ses besoins et implication ». Cet engagement a été formalisé dans une convention conclue le 19 mars 2009 entre les deux ASBL et, à la connaissance du Collège, il a toujours été respecté en ce qui concerne la fréquence « BRUGELETTE 92.9 ».

¹ Ou une fréquence de son réseau désignée par le Collège lorsque la fréquence de réémission est octroyée à un éditeur de radio en réseau.

En revanche, depuis l'octroi à l'éditeur de la fréquence de réémission « ATH 88 », ce dernier n'a jamais diffusé les programmes de Radio Quart d'Onde sur cette fréquence. Cette non-diffusion aboutit à ce que, en fin de semaine, les programmes diffusés sur la fréquence d'Ath décrochent de ceux diffusés sur la fréquence de Brugelette.

Selon l'éditeur, cette situation de fait ne constitue pas une violation de ses engagements ou de l'article 106, alinéa 2 du décret. Il considère en effet qu'en entérinant, dans la décision du 16 octobre 2008 lui assignant sa première fréquence, son engagement de laisser un temps d'antenne à l'ASBL Les Chardons, le Collège d'autorisation et de contrôle lui a concédé une autorisation de céder partiellement sa fréquence et que ce régime d'exception ne peut s'appliquer qu'à la fréquence visée dans la décision l'octroyant.

Ce raisonnement ne peut en rien être suivi. En effet, non seulement les cessions de fréquence sont interdites par l'article 106, alinéa 3 du décret mais, en outre, elles impliquent le passage d'une fréquence d'un éditeur à l'autre, ce qui n'est pas le cas en l'espèce. La décision d'assignation de la fréquence « BRUGELETTE 92.9 » n'a pour unique bénéficiaire que l'ASBL Diffusion, qui est la seule à bénéficier de la qualité d'éditeur de service sur cette fréquence et qui, de ce fait, constitue également le seul interlocuteur du CSA. L'ASBL Les Chardons n'est quant à elle pas titulaire de la fréquence ou d'une partie de celle-ci mais simplement bénéficiaire d'une convention l'autorisant à y diffuser ses programmes à certains moments.

S'il n'a donc pas autorisé de cession de fréquence ou opéré de partage de fréquence à proprement parler (ce qui n'est d'ailleurs pas prévu par le décret), le Collège d'autorisation et de contrôle a, en revanche, bien fondé sa décision d'assignation de la fréquence « BRUGELETTE 92.9 » à l'ASBL Diffusion sur le fait que cette dernière prenait un certain nombre d'engagements. Parmi ceux-ci figurait l'engagement de laisser l'antenne disponible pour l'ASBL Les Chardons « *dans la mesure de ses besoins et implication* ». Or, il va de soi que, lorsqu'un éditeur de service radiophonique a pris un engagement au moment de l'appel d'offres ayant mené à son autorisation, il est tenu, quelle que soit la nature de cet engagement, à le respecter de manière permanente et sur toutes les éventuelles fréquences de réémission dont il pourrait éventuellement bénéficier. Ceci est conforté par l'article 106, alinéa 2 du décret qui interdit à un éditeur de procéder à des décrochages sur ses fréquences de réémission.

Dès lors qu'il diffuse sur sa fréquence de réémission « ATH 88 » un programme différent de celui qu'il diffuse sur sa fréquence « BRUGELETTE 92.9 » et que, ce faisant, il ne laisse pas, sur cette fréquence, l'antenne disponible pour l'ASBL Les Chardons « *dans la mesure de ses besoins et implication* », l'éditeur méconnaît à la fois son engagement pris au moment de l'appel d'offres mais aussi l'article 106, alinéa 2 du décret.

Le grief est donc établi.

Les arguments invoqués par l'éditeur pour justifier son attitude ne permettent en outre pas d'excuser sa double infraction. En effet, dès lors qu'il s'est engagé à laisser un temps d'antenne à l'ASBL Les Chardons et que cet engagement a constitué l'un des motifs déterminants pour lesquels il s'est vu octroyer son autorisation d'émettre, il est de la responsabilité de l'éditeur de mettre tout en œuvre pour respecter celui-ci.

Il n'appartient pas au CSA de trancher les différends contractuels qui surviennent entre l'éditeur et l'ASBL Les Chardons. S'il peut éventuellement intervenir afin de faciliter une conciliation entre les parties comme le prévoit l'article 13 de la convention qui les lie, il n'entre pas dans ses compétences d'imposer aux parties des solutions. Et si celles-ci ne parviennent pas à un accord amiable, il incombe à

l'éditeur de recourir aux voies contentieuses de règlement des litiges contractuels afin d'obtenir une décision lui permettant de respecter l'engagement qu'il a pris lors de l'appel d'offres.

En l'espèce, l'éditeur ne démontre pas avoir pris toutes les mesures possibles pour parvenir au respect de ses engagements.

Premièrement, il ne s'est nullement concerté avec l'ASBL Les Chardons avant de solliciter l'octroi d'une fréquence de réémission et ne l'a, au contraire, même pas avertie de son intention d'introduire une telle demande. Il n'a donc en rien anticipé les questions d'ordre financier qu'allait nécessairement entraîner l'obtention d'une nouvelle fréquence. Il s'agit là, à tout le moins, d'un défaut de prévoyance.

Deuxièmement, une fois le différend financier né entre lui et l'ASBL Les Chardons, l'éditeur n'a pas tout mis en œuvre pour parvenir à un accord. Alors que l'ASBL Les Chardons avançait une argumentation motivée pour exposer qu'à ses yeux, les sommes demandées par l'éditeur étaient trop élevées par rapport au service presté, l'éditeur n'y a jamais répondu de manière étayée mais s'est essentiellement limitée à lui présenter une solution « à prendre ou à laisser », en ne se donnant pas la peine de produire les pièces qui auraient permis de prouver le bien fondé de ses exigences financières, bien que ces pièces lui aient pourtant été demandées à la suite de la tentative de conciliation organisée par le CSA. Face à l'échec de cette conciliation, l'éditeur n'a pas non plus pris les mesures nécessaires pour obtenir auprès des autorités judiciaires compétentes une solution lui permettant de respecter son engagement et l'article 106, alinéa 2 du décret.

Troisièmement, l'éditeur semble avoir renoncé à trouver un accord avec l'ASBL Les Chardons. Alors que son engagement le contraint à tout mettre en œuvre pour retransmettre les programmes de Radio Quart d'Onde sur ses deux fréquences, il semble s'être résigné à ce que ses relations avec elle ne se restaurent pas et préfère envisager une redistribution des fréquences plutôt qu'un accord lui permettant de respecter ses obligations actuelles.

Considérant dès lors que l'éditeur reste en défaut de respecter ses engagements ainsi que l'article 106, alinéa 2 du décret ; que, sans vouloir trancher le différend qui oppose l'éditeur à l'ASBL les Chardons, le Collège peut à tout le moins constater que l'éditeur n'a pas accompli les efforts nécessaires à la résolution de ce différend ; que l'éditeur est dès lors responsable des infractions qu'il commet sur la fréquence « ATH 88 » ; qu'il ne donne aucune indication permettant de penser qu'il entend prochainement mettre fin à cette infraction ; qu'il se place dès lors, sur la fréquence « ATH 88 », dans une situation de violation permanente et définitive d'un engagement ayant justifié son autorisation et d'une règle constituant l'essence des fréquences de réémission ; considérant toutefois que ces infractions se limitent à cette dernière fréquence et ne s'appliquent pas à la fréquence « BRUGELETTE 92.9 » sur laquelle l'éditeur respecte ses engagements ; 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 à l'éditeur l'autorisation d'exploiter la fréquence de réémission « ATH 88 » ;

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, pour le 1^{er} novembre 2012 au plus tard, l'éditeur apporte la preuve qu'il respecte l'article 106, alinéa 2 du décret et qu'il respecte, sur la fréquence de réémission « ATH 88 », l'engagement qu'il a pris au moment de l'appel d'offres de laisser l'antenne disponible pour l'ASBL Les Chardons dans la mesure de ses besoins et implication.

Fait à Bruxelles, le 4 octobre 2012.