

Collège d'autorisation et de contrôle du Conseil supérieur de l'audiovisuel

Décision du 19 novembre 2003

En cause de la Radio-télévision belge de la Communauté française, ci-après RTBF, dont le siège est établi Boulevard Auguste Reyers, 52 à 1044 Bruxelles ;

Vu le décret du 27 février 2003 sur la 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 le grief notifié à la RTBF par lettre recommandée à la poste le 4 septembre 2003 :

« d'avoir diffusé, dans le cadre de son émission « Cybercafé 2.0 », le 4 mars 2003 au moins, de la publicité clandestine, en contravention aux articles 18 et 21 du décret du 27 février 2003 sur la radiodiffusion » ;

Vu le mémoire en réponse de la RTBF du 3 octobre 2003 ;

Vu la réplique du secrétariat d'instruction du Conseil supérieur de l'audiovisuel du 10 octobre 2003 ;

Vu la réponse de la RTBF du 30 octobre 2003 ;

Entendu Monsieur Jean-Pierre Vial, Conseiller aux affaires juridiques, représentant la RTBF, en la séance du 5 novembre 2003.

1. Argumentaire de l'éditeur de services

1.1. Quant à la compétence du Collège d'autorisation et de contrôle

Les faits incriminés ont eu lieu avant le 17 avril 2003, date d'entrée en vigueur du décret du 27 février 2003 sur la radiodiffusion. La compétence du Conseil supérieur de l'audiovisuel doit dès lors être appréciée selon le décret du 24 juillet 1997 relatif au Conseil supérieur de l'audiovisuel.

La RTBF conteste la compétence du Conseil supérieur de l'audiovisuel pour constater des infractions commises par la RTBF et, subsidiairement, prendre des sanctions à son égard.

1.2. Quant au respect des droits de la défense

La RTBF estime que les droits de la défense n'ont pas été respectés au cours de l'instruction, le Collège d'autorisation et de contrôle ayant décidé de lui notifier des griefs le 3 septembre 2003 sans avoir pris en considération les éléments d'information figurant dans un courrier adressé au Secrétaire d'instruction du CSA en date du 29 août 2003.

1.3. Quant au fond

La RTBF apprécie les faits incriminés par rapport aux dispositions du décret du 17 juillet 1987 sur l'audiovisuel et non à celles du décret du 27 février 2003 sur la radiodiffusion entré en vigueur le 27 avril 2003.

La RTBF estime que la notion de publicité clandestine visée par le décret de 1987 exige, pour qu'il y ait infraction, la réunion de quatre éléments qui constituent des conditions énumérées cumulativement. Selon l'éditeur, trois d'entre eux, à savoir l'intentionnalité, le but publicitaire et le risque d'induire le public en erreur sur la nature de la présentation, ne sont pas démontrés. Dès lors, le grief ne peut être établi.

La présentation visuelle de la marque « Apple » dans l'émission « Cybercafé 2.0 » est, pour la RTBF, la conséquence de la présence des ordinateurs utilisés par les présentateurs pour les besoins de l'émission. L'éditeur fait remarquer que le logo ne représente qu'une infime partie de l'écran.

Quant à l'intentionnalité, la RTBF reconnaît qu'un des animateurs de l'émission en est aussi le coproducteur et qu'il est par ailleurs partie prenante à plusieurs entreprises commerciales actives dans le domaine informatique. Mais elle fait valoir que le risque de conflits d'intérêts est explicitement pris en charge par la convention de coproduction conclue entre elle et la société de cet animateur. Elle estime également que la présence de plusieurs collaborateurs faisant preuve dans leurs interventions d'une grande liberté de ton et d'expression, régulièrement eux aussi impliqués dans des initiatives extérieures le cas échéant concurrentes à celles du coproducteur, constitue un garde-fou supplémentaire.

Quant au but publicitaire, la RTBF observe que la présence récurrente du logo n'établit que la présence visuelle de la marque et n'inclut pas que celle-ci ait été faite dans un but publicitaire. Elle répète que le caractère récurrent de cette présence est lié à l'utilisation des ordinateurs pendant l'émission. Elle ajoute que ces ordinateurs ne font l'objet d'aucun argumentaire.

Quant au risque d'induire le public en erreur, la RTBF souligne que « *le caractère particulièrement identifiable du logo, c'est-à-dire le degré de reconnaissance du logo par le public, est une notion totalement étrangère au radiodiffuseur* ». Elle estime que le public ne peut percevoir la présence des ordinateurs que comme des éléments nécessaires au bon déroulement de l'émission et neutres par rapport aux présentations de matériels informatiques de diverses marques qui font l'objet de certaines séquences de l'émission. Elle signale n'avoir reçu aucune plainte ou remarque sur le sujet.

2. Décision du Collège d'autorisation et de contrôle

2.1. Quant à la compétence du Collège d'autorisation et de contrôle

Le Collège d'autorisation et de contrôle constate qu'en vertu des articles 133 et 156 du décret du 27 février 2003 sur la radiodiffusion il est en tout état de cause compétent pour connaître des violations aux lois, décrets et règlements commises par la RTBF ainsi que de tout manquement aux obligations découlant de son contrat de gestion. Ces articles constituant des dispositions de procédure, ils sont immédiatement applicables dès leur entrée en vigueur et ce indépendamment de la date des faits considérés, en sorte que le Collège d'autorisation et de contrôle peut connaître du grief susvisé.

Les actes d'instruction accomplis avant l'entrée en vigueur du décret relèvent des mesures d'investigation visées par le décret du 24 juillet 1997 sur le Conseil supérieur de l'audiovisuel et les services privés de radiodiffusion sonore, lesquelles pouvaient être valablement entreprises à l'égard de la RTBF sous l'empire du décret précité, en exécution des articles 21 §1^{er} 11° et 24 2°.

2. 2. *Quant au respect des droits de la défense*

Le moyen de la RTBF sur ce point ne peut être accueilli dès lors que le Collège d'autorisation et de contrôle a notifié les griefs à la RTBF sur la seule base du dossier d'instruction tel que clôturé le 9 juillet 2003 et ne pouvait tenir compte des échanges de courrier postérieurs à cette date.

En tout état de cause, la RTBF a eu le loisir de faire valoir tous ses moyens de défense. Conformément au décret du 27 février 2003 sur la radiodiffusion et au règlement d'ordre intérieur du CSA, la RTBF a eu la possibilité, d'abord, de répondre au rapport d'instruction, ensuite, de réagir au mémoire en réplique du secrétaire d'instruction et, enfin, de faire valoir ses droits lors d'une audition publique devant le Collège d'autorisation et de contrôle. La RTBF n'a pas manqué de réagir à chacune de ces étapes de la procédure. Si des éléments indispensables à sa défense figuraient dans le courrier du 29 août 2003, la RTBF a eu dès lors maintes occasions de porter ceux-ci à la connaissance du Collège.

2. 3. *Quant au fond*

Tant les articles 18 et 21 du décret du 27 février 2003 sur la radiodiffusion relatifs à la publicité que les articles 27 quinquies et 27 quater du décret du 17 juillet 1987 sur l'audiovisuel proscrivent la publicité clandestine et imposent la séparation entre la publicité et les programmes.

Est considérée comme de la publicité clandestine, « *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 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 contre rémunération ou toute autre forme de paiement* ».

La présentation visuelle des marchandises et de leur marque dans le programme « Cybercafé 2.0 » est attestée par la présence à l'écran des ordinateurs « Apple » et du logo de leur marque. Elle n'est pas contestée par l'éditeur. La taille du logo n'enlève rien à la matérialité du fait ni au fait que ce logo est aisément reconnaissable.

Le caractère intentionnel et le but publicitaire sont l'expression d'une volonté unique de présentation publicitaire.

L'objectif du programme incriminé est de présenter et d'informer le public des nouveautés en matériels et programmes informatiques. Si l'on peut admettre que des ordinateurs soient utilisés et visibles, le collège constate que seuls des ordinateurs de la marque « Apple » sont utilisés de manière récurrente et par les animateurs de ce programme et présentés de manière aisément reconnaissable par le public.

Le caractère intentionnel et le but publicitaire ressortent à suffisance du traitement préférentiel accordé à la marque, dont le logo figure sur les ordinateurs utilisés en permanence par les animateurs pendant le programme ainsi que par la présence du même logo sur le site internet de l'émission auquel il est renvoyé de manière récurrente, à l'appui de conseils d'achat sans ambiguïté et de publicité.

Le collège ne perçoit pas en quoi le fait que la convention de coproduction prévoit expressément que la maîtrise éditoriale appartient exclusivement à la RTBF et que le programme ne peut contenir des propos, des images ou des sons relevant de la publicité clandestine empêche le constat d'une présentation intentionnelle à but publicitaire des ordinateurs en question. Seule peut en être déduite la bonne foi de l'éditeur de services au regard de la responsabilité du coproducteur de l'émission.

L'utilisation exclusive d'ordinateurs de la marque « Apple » par les animateurs d'un programme destiné à présenter au public des matériels et programmes informatiques et la présence récurrente du logo de cette marque sur l'écran risquent d'induire le public en erreur sur la nature de leur présentation.

2.4. Compte tenu des mesures prises par la RTBF pour que les logos n'apparaissent plus à l'écran, la notification d'un avertissement à l'éditeur et la diffusion d'un communiqué constituent une sanction adéquate.

En conséquence, le Collège d'autorisation et de contrôle, après en avoir délibéré, déclare le grief établi et :

- adresse un avertissement à la RTBF ;
- condamne la RTBF à la diffusion du communiqué suivant : « *La RTBF a été condamnée par le Conseil supérieur de l'audiovisuel pour diffusion de publicité clandestine dans l'émission « Cybercafé 2.0 » sur La Deux du 4 mars 2003 au moins.* ».

Ce communiqué doit être affiché et lu, pendant 30 secondes, directement avant trois premières diffusions du programme « Cybercafé 2.0 » ou sinon entre 19 et 20 heures le mardi sur La Deux, hors tunnels publicitaires et dans les nonante jours de la notification de la présente décision.

Copie des diffusions de ce communiqué doit être transmise au Conseil supérieur de l'audiovisuel.

Fait à Bruxelles, le 19 novembre 2003,

Evelyne LENTZEN, présidente,
André MOYAERTS
Philippe GOFFIN
Jean-François RASKIN, vice-présidents,
Daniel FESLER
Jean-Claude GUYOT
Michel HERMANS
Pierre HOUTMANS
Pierre Dominique SCHMIDT, membres.