

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

## Décision du 24 mars 2004

En cause de l'ASBL Radio Flash RTS, dont le siège social est établi Rue du Parc 62 à 7331 Baudour et la société anonyme NRJ Belgique, dont le siège social est établi Chaussée de Louvain 467 à 1030 Bruxelles ;

Vu le décret du 27 février 2003 sur la radiodiffusion, et en particulier les articles 133 § 1<sup>er</sup> 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 l'ASBL Radio Flash RTS et à la société anonyme NRJ Belgique par lettre recommandée à la poste le 20 novembre 2003 :

*« avoir diffusé sans autorisation, depuis le 6 août 2003 au moins, le programme « NRJ » sur la fréquence 94.2 MHz à Mons, en contravention aux articles 33 et 53 du décret du 27 février 2003 sur la radiodiffusion » ;*

Vu les mémoires en réponse de l'asbl Radio Flash RTS du 15 décembre 2003 et de la société anonyme NRJ Belgique du 19 décembre 2003 ;

Vu le mémoire en réplique du secrétaire d'instruction à l'asbl Radio Flash RTS du 19 décembre 2003 ;

Entendus Monsieur Didier Destraix, Président de l'asbl Radio Flash RTS, Monsieur Eric Adelbrecht, Directeur général de la sa NRJ Belgique et Maîtres Agnès Maqua et Brigitte Paquay, avocats, en la séance du 4 février 2004.

### 1. Argumentaire des éditeurs de services

1. L'asbl Radio Flash RTS et la société anonyme NRJ Belgique reconnaissent le fait.

L'asbl Radio Flash RTS a été reconnue par le gouvernement de la Communauté française, par arrêté du 17 janvier 1994, en qualité de radio privée pour diffuser sur la fréquence 106.3 MHz. Un contrat de franchise et de régie publicitaire locale a été signé avec la société anonyme CGS FM, actuellement NRJ Belgique, en date du 20 février 1998.

L'asbl Radio Flash RTS précise qu'elle a informé depuis 1992 les ministres successifs de ce que la diffusion de ses émissions sur le 106.3 MHz était perturbée dans la zone de Mons-Borinage, notamment par un émetteur du Shape et un émetteur de France Info. Les nombreuses démarches entreprises pour trouver une solution à ces perturbations sont restées sans suite.

Selon l'asbl Radio Flash RTS, « dans la répartition des nouvelles fréquences, le 94.2 FM étant situé à Tertre-Baudour (...), NRJ Belgique a pris la décision logique d'émettre son programme sur

*cette fréquence* ». NRJ confirme qu'elle a « *suggéré* » à son franchisé de diffuser le programme NRJ « *à partir d'un site supplémentaire, à savoir le 94.2 MHz à Mons, tout en maintenant la diffusion sur le 106.3 MHz* ».

L'asbl Radio Flash RTS estime que « *le 94.2 FM dans la région Mons-Borinage est une fréquence au départ libre* » et qu'elle ne fait qu'« *anticiper sur l'application du nouveau plan de fréquence* » ; elle déclare que toutes les dispositions techniques ont été prises pour ne brouiller aucune fréquence diffusée dans les zones limitrophes.

2. NRJ Belgique soutient qu'il n'y a pas de base juridique pour fonder les poursuites du Conseil supérieur de l'audiovisuel. Les dispositions visées dans la notification des griefs – à savoir les articles 33 et 53 du décret du 27 février 2003 – sont relatives à la nouvelle procédure d'attribution des fréquences en Communauté française qui n'a pas encore été mise en œuvre, tandis que les décrets du 17 juillet 1987 sur l'audiovisuel et du 24 juillet 1997 sur le Conseil supérieur de l'audiovisuel et les services privés de radiodiffusion sonore de la Communauté française ont été abrogés.

Selon NRJ Belgique, les autorisations détenues par les radios privées de la Communauté française ont été délivrées, et le cas échéant renouvelées, sur la base du décret du 17 juillet 1987 sur l'audiovisuel (articles 20 et suivants). L'adoption du décret du 20 décembre 2001 fixant le cadastre initial de référence de la Communauté française pour la radiodiffusion sonore en modulation de fréquence dans la bande 87.5-108 MHz constitue un acte pris en référence à l'article 50 du décret du 24 juillet 1997, article qui prévoyait que le décret de 1987 restait en vigueur tant que le gouvernement n'avait pris de décision conformément au décret de 1997. Or, tel fut le cas par l'adoption du décret du 20 décembre 2001 fixant le cadastre. Par conséquent, toutes les autorisations attribuées aux radios sur base du décret de 1987 sont caduques.

Enfin, selon l'éditeur, toute poursuite à l'encontre d'un éditeur commanderait de faire de même pour l'ensemble des radiodiffuseurs privés qui, dans ce contexte, diffusent tous de façon illégale (à défaut d'autorisation) et ce, à peine de discrimination. Toute sanction « *porterait atteinte de manière injustifiée au principe de la liberté d'expression telle que garantie par l'article 10 de la Convention européenne de Sauvegarde des Droits de l'Homme et des Libertés fondamentales ainsi qu'au principe de l'égalité et de la liberté individuelle garanties par les articles 10 et 12 de la Constitution* ».

NRJ Belgique ajoute : « *Face à cette « carence » des autorités à mettre en place un nouveau plan de fréquences, les opérateurs n'ont d'autre choix que de se mettre en infraction avec la loi pour assurer le libre exercice de leurs activités* ».

## **2. Décision du Collège d'autorisation et de contrôle**

1. Le Collège d'autorisation et de contrôle constate qu'un service privé de radiodiffusion sonore est diffusé à Mons sur la fréquence 94.2 MHz depuis le 6 août 2003 au moins sans avoir obtenu l'autorisation préalable et sans que cette fréquence lui ait été attribuée par le gouvernement de la Communauté française.

L'asbl Radio Flash RTS et la société anonyme NRJ Belgique sont des éditeurs de services au sens de l'article 1<sup>er</sup> 13<sup>o</sup> du décret du 27 février 2003 qui désigne par ces termes « *la personne morale qui assume la responsabilité éditoriale d'un ou plusieurs services de radiodiffusion en vue de les diffuser ou de les faire diffuser* ».

Dès lors que l'asbl Radio Flash RTS reconnaît assurer la diffusion du programme NRJ sur la fréquence 94.2 MHz à Mons, le fait est établi dans son chef.

La société anonyme NRJ Belgique reconnaît expressément que son programme est diffusé sur cette fréquence avec son autorisation. Cette fréquence est considérée par NRJ comme partie intégrante de son réseau ; elle est référencée comme telle dans la liste des fréquences diffusées sur le site internet de NRJ. Le fait est établi dans son chef dès lors que, sans son concours actif, il n'aurait pas eu lieu.

2. NRJ Belgique invoque vainement l'absence de base légale fondant la procédure engagée par le Conseil supérieur de l'audiovisuel à son encontre.

L'article 133 du décret du 27 février 2003 sur la radiodiffusion précise en son § 10 que le Collège d'autorisation et de contrôle a pour mission de « *constater toute violation aux lois, décrets et règlements en matière de radiodiffusion et tout manquement aux obligations découlant d'une convention conclue entre la Communauté française et un éditeur de services, du contrat de gestion de la RTBF ainsi que d'engagements pris dans le cadre d'une réponse aux appels d'offres visés par le présent décret* ».

La loi du 30 juillet 1979 relative aux radiocommunications prévoit en son article 3 § 1<sup>er</sup> que : « *Nul ne peut, dans le royaume ou à bord d'un navire, d'un bateau, d'un aéronef ou de tout autre support soumis au droit belge, détenir un appareil émetteur ou récepteur de radiocommunication, ni établir et faire fonctionner une station ou un réseau de radiocommunication sans avoir reçu l'autorisation écrite du Ministre. Cette autorisation est personnelle et révocable* ». Cette loi est d'ordre public.

Même à supposer que l'argument de l'éditeur de services en ce qui concerne l'applicabilité des articles visés du décret du 27 février 2003 puisse être accueilli, cela n'exonère en rien les éditeurs de services de l'obligation de respecter la loi du 30 juillet 1979 ni ne dispense le Collège d'autorisation et de contrôle de sanctionner son éventuelle violation conformément à l'article 133 du décret du 27 février 2003 sur la radiodiffusion.

Tant le décret du 17 juillet 1987 que le décret du 24 juillet 1997 et le décret du 27 février 2003 ont maintenu sans discontinuer l'interdiction d'émettre sans autorisation.

En tout état de cause, le décret du 20 décembre 2001 fixant le cadastre initial de référence de la Communauté française pour la radiodiffusion sonore en modulation de fréquence dans la bande 87.5-108 MHz ne peut être considéré comme la décision qu'eût pu prendre le gouvernement pour que, conformément à l'article 50 du 24 juillet 1997, le décret du 17 juillet 1987 cesse d'être applicable.

Quant au risque de discrimination en cas de poursuite et d'atteinte au principe de la liberté d'expression ainsi qu'au principe de l'égalité et de la liberté individuelle, le Collège agit sur plainte d'un éditeur. Lorsqu'il constate une infraction aux lois, décrets et règlements concernant la radiodiffusion, le Collège d'autorisation et de contrôle n'est nullement tenu de poursuivre simultanément tous les éditeurs se trouvant dans une même situation. Ne constitue pas une violation au principe d'égalité ni au principe de la liberté individuelle le fait de poursuivre un contrevenant éventuel sans pour autant poursuivre tous les contrevenants allégués.

Cependant, en l'espèce, le Collège d'autorisation et de contrôle constate la bonne foi des éditeurs en cause, du fait de l'octroi d'une autorisation de diffuser dans la même zone sur la fréquence 106.3 MHz, des difficultés persistantes rencontrées sur cette fréquence face à d'autres émetteurs autorisés, de la mention de la fréquence 94.2 MHz à Tertre dans le cadastre de référence fixé par le décret de la Communauté française du 20 décembre 2001, de son absence alléguée d'utilisation antérieure à cet endroit et de son occupation possible en l'absence de brouillage significatif constaté.

Quant à l'état de nécessité que les éditeurs invoquent afin d'assurer la pérennité de leur projet radiophonique et de leur objet social, il est établi par la persistance de l'impossibilité d'émettre sans brouillage sur la fréquence 106.3 MHz malgré l'autorisation reçue de la Communauté française.

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

- constate l'occupation non autorisée de la fréquence 94.2 MHz à Mons ;
- dit qu'il n'y a pas lieu de la sanctionner.

Fait à Bruxelles, le 24 mars 2004.