

Collège d'autorisation et de contrôle

Décision du 29 juin 2005

En cause de la Radio-télévision belge de la Communauté française - RTBF, dont le siège est établi Boulevard 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 les griefs notifiés à la RTBF par lettre recommandée à la poste le 23 mars 2005 :

« d'avoir diffusé ses programmes, depuis le mois de novembre 2004 au moins, sur les fréquences 87.8MHz à Waremme, 87.9 MHz à Verviers, 88.5 MHz à Mons, 89.4 MHz à la Roche, 89.9 MHz à Libramont, 90.0 MHz à Marche, 90.6 MHz à Tournai, 91.5 MHz à Mons, 91.6 MHz à Chimay, 92.5 MHz à Liège, 97.1 MHz à Charleroi, 98.4 MHz à Arlon et 99.5 MHz à Mons, en contravention à l'article 8 du décret du 14 juillet 1997 portant statut de la RTBF et à l'article 51 al. 3 du contrat de gestion du 11 octobre 2001 » ;

Vu le mémoire en réponse de la RTBF reçu le 25 avril 2005 ;

Entendu MM. Simon-Pierre De Coster, Directeur juridique, et Yves Thomas, en la séance du 18 mai 2005.

1. Exposé des faits

Conformément à l'article 8 du décret du 14 juillet 1997 portant statut de la RTBF et à l'article 51 al. 3 du contrat de gestion du 11 octobre 2001, le gouvernement de la Communauté française a mis à disposition de la RTBF une série de fréquences hertziennes nécessaires à la diffusion de ses programmes.

Il appert que, depuis novembre 2004 au moins, la RTBF diffuse également ses services de radiodiffusion sonore sur des fréquences qui n'ont pas été mises à sa disposition par le gouvernement de la Communauté française, et notamment les fréquences 87.8MHz à Waremme, 87.9 MHz à Verviers, 88.5 MHz à Mons, 89.4 MHz à la Roche, 89.9 MHz à Libramont, 90.0 MHz à Marche, 90.6 MHz à Tournai, 91.5 MHz à Mons, 91.6 MHz à Chimay, 92.5 MHz à Liège, 97.1 MHz à Charleroi, 98.4 MHz à Arlon et 99.5 MHz à Mons.

2. Argumentaire de l'éditeur de services

L'éditeur reconnaît les faits. Ces treize fréquences font partie d'une liste plus large de vingt-sept fréquences « complémentaires » que l'éditeur de services reconnaît utiliser actuellement et dont il a, par courrier du 14 février 2005, demandé au gouvernement de la Communauté française qu'elles soient mises à sa disposition par avenant au contrat de gestion.

L'éditeur de services considère d'abord que le Conseil supérieur de l'audiovisuel n'est pas compétent en matière de fréquences de radiodiffusion du service public, dès lors que c'est au gouvernement et à lui seul qu'il appartient de mettre ces fréquences à sa disposition.

L'éditeur de services expose ensuite que l'utilisation de fréquences non mises à sa disposition ne constitue ni une violation de son décret statutaire du 14 juillet 1997 ni un manquement aux obligations découlant de son contrat de gestion.

L'éditeur de services soutient encore que les droits de la défense auraient été bafoués « *au niveau de l'instruction* ».

Enfin, l'éditeur de services expose les divers motifs qui justifieraient, selon lui, qu'il utilise des fréquences qui ne lui avaient pas été attribuées et souligne que cette utilisation de fréquences non attribuées ne cause aucun trouble à d'autres éditeurs de services et ne provoque aucun brouillage.

3. Décision du Collège d'autorisation et de contrôle

3.1. Sur la compétence du Conseil supérieur de l'audiovisuel

Le fait que le gouvernement de la Communauté française soit seul compétent pour mettre des fréquences hertziennes à la disposition de la RTBF n'énerve en rien la compétence générale dont dispose le Conseil supérieur de l'audiovisuel pour les fonctions de contrôle et de sanction en vertu des articles 133 10° et 156 § 1^{er} du décret du 27 février 2003 sur la radiodiffusion.

Le Conseil supérieur de l'audiovisuel est compétent pour connaître des faits litigieux.

3.2. Sur la violation alléguée des droits de la défense

L'éditeur de services reste en défaut de prouver que la mention, fût-elle erronée, d'une plainte du secrétaire général de la Communauté française dans la notification de grief aurait porté quelque atteinte à ses droits de la défense.

Les amples développements du mémoire déposé par l'éditeur de services suffisent à établir qu'il a pu faire valoir l'ensemble de ses moyens de défense avant que le Collège d'autorisation et de contrôle n'ait eu à se prononcer.

Enfin, la question de la validité de la pièce contestée par l'éditeur de services est dépourvue de pertinence, dès lors que l'éditeur de services ne conteste pas la matérialité des faits, reconnaissant même occuper sans qu'elles lui aient été attribuées non seulement les treize fréquences litigieuses mais aussi quatorze autres fréquences qui n'étaient pas visées par ladite pièce.

3.3. Sur l'infraction

Tant l'article 8 du décret du 14 juillet 1997 portant statut de la RTBF que l'article 53 al. 1^{er} du contrat de gestion du 11 octobre 2001 disposent que le gouvernement de la Communauté française met à la disposition de la RTBF les fréquences hertziennes nécessaires. Si ces dispositions font effectivement naître une obligation à charge du gouvernement, elles établissent aussi une présomption selon laquelle les fréquences mises à disposition de la RTBF sont en nombre suffisant pour lui permettre « *la diffusion d'une qualité optimale des chaînes visées à l'article 1^{er} du présent contrat {de gestion}* ».

C'est à tort que l'éditeur de services soutient que le gouvernement aurait l'obligation de lui fournir les fréquences nécessaires pour cinq chaînes de radio : le nombre de cinq chaînes de radio visé à l'article 1^{er} du contrat de gestion est un maximum à ne pas dépasser et non un chiffre à atteindre en toute hypothèse. C'est à l'éditeur de services qu'incombe au premier chef la responsabilité d'avoir, après la signature du contrat de gestion du 14 octobre 2001, augmenté de quatre à cinq le nombre de services de radiodiffusion sonore diffusés sur l'ensemble du territoire de la Communauté française.

Certes, la présomption selon laquelle la RTBF dispose de fréquences hertziennes en nombre suffisant n'est pas absolue et peut donc être renversée s'il appert, in concreto, que le nombre de fréquences mises à disposition se révèle insuffisant pour assurer la diffusion d'une qualité optimale de ses services de radiodiffusion sonore. En l'espèce toutefois, il y a lieu de constater que ce n'est que le 28 janvier 2005 – soit bien après le lancement de sa nouvelle offre de services de radiodiffusion sonore et après l'ouverture de l'instruction ayant abouti à la notification des griefs dans la présente procédure – que le conseil d'administration de la RTBF a mandaté son administrateur général pour négocier avec la Communauté française une modification de l'annexe au contrat de gestion contenant la liste des fréquences. Il appartenait à la RTBF de demander au gouvernement la mise à disposition de fréquences supplémentaires nécessaires avant de les occuper.

Il y a en effet lieu de rappeler que les fréquences hertziennes font partie intégrante du domaine public et que l'ordre public des télécommunications prohibe que quiconque – quand bien même il s'agirait d'une entreprise publique autonome à caractère culturel comme l'éditeur de services – puisse se les approprier ou même en user sans autorisation préalable des pouvoirs publics qui en sont les gestionnaires. Les fréquences hertziennes ne sont mises à disposition d'éditeurs de services – qu'ils soient publics ou privés – que

moyennant le respect de certaines conditions et obligations, et la RTBF n'échappe pas à ce principe. Ainsi, l'article 50 du contrat de gestion établit que « *La chaîne diffusant le programme généraliste visé à l'article 7 b 1° bénéficie de la priorité dans la répartition par l'entreprise des fréquences FM qui lui sont attribuées* ». Dès lors, la question se pose de savoir si l'éditeur de services peut justifier son besoin de fréquences supplémentaires par les problèmes importants de diffusion que rencontrerait notamment La Première alors qu'il n'a pas affecté en priorité à ce service les fréquences dont il disposait déjà.

Dans l'application éventuelle de l'article 156 du décret du 27 février 2003 sur la radiodiffusion, il appartient au Collège d'autorisation et de contrôle d'avoir égard aux droits et libertés fondamentaux consacrés par la Constitution belge et par la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales et de vérifier si le prononcé d'une sanction répond aux critères de légalité, de finalité et de proportionnalité posés par l'article 10 de la convention.

La loi – en l'occurrence, le décret du 27 février 2003 sur la radiodiffusion – prévoit la possibilité de prononcer en l'espèce une sanction contre les éditeurs de services.

En l'absence de preuve avérée de perturbations ou brouillages, il ne peut être considéré de façon certaine que la diffusion sans autorisation d'un service de radiodiffusion sonore porterait atteinte aux droits d'autrui. Il n'est pas établi en l'espèce que la diffusion sans autorisation porterait atteinte à la sécurité publique. Par contre, la diffusion sans autorisation d'un service peut porter atteinte à l'ordre public, celui-ci devant être entendu comme comprenant notamment l'ordre public des télécommunications (C.E.D.H., 28 mars 1990, Groppera Radio AG et cts. c. Suisse).

Le Collège d'autorisation et de contrôle constate que ni les membres du conseil d'administration de l'éditeur de services – qui sont l'émanation directe du Parlement de la Communauté française – ni le commissaire du gouvernement de la Communauté française auprès de l'éditeur de services n'ont pu ignorer l'intention de l'éditeur de services d'occuper sans autorisation des fréquences hertziennes qui ne lui avaient pas été attribuées. En outre, ni les membres du conseil d'administration de l'éditeur de services ni le commissaire du gouvernement de la Communauté française ne pouvaient ignorer que l'augmentation de l'offre de services de radiodiffusion sonore qu'ils autorisaient par ailleurs (s'agissant des membres du conseil d'administration) ou à laquelle il ne s'opposait pas (s'agissant du commissaire du gouvernement) ne pourrait se faire sans élargissement significatif du nombre de fréquences hertziennes mises à disposition de l'éditeur de services, sauf à violer le principe de respect de l'égalité entre usagers du service public.

Toutefois, vu le nombre élevé de fréquences occupées par la RTBF sans octroi par le gouvernement et sachant que tout ou partie de ces fréquences pourraient être réservées par le gouvernement de la Communauté française aux éditeurs de services privés de radiodiffusion sonore dans le cadre de l'adoption de la liste de fréquences attribuables visée à l'article 99 du décret du 27 février 2003, il convient d'ordonner la réouverture des débats pour connaître la position de la Communauté française quant à la demande de la RTBF.

En conséquence, le Collège d'autorisation et de contrôle, après en avoir délibéré, ordonne la réouverture des débats notamment en vue d'obtenir des réponses aux questions suivantes :

- l'ensemble des fréquences supplémentaires occupées et réclamées par l'éditeur de services sont-elles nécessaires pour garantir la diffusion d'une qualité optimale et dans le respect du principe d'égalité entre les usagers de ses cinq chaînes de radios ?
- l'ensemble des fréquences supplémentaires occupées et réclamées par l'éditeur de services sont-elles coordonnées et peuvent-elles être utilisées sans causer de perturbations à d'autres éditeurs de services ou à d'autres types de communications ?
- le gouvernement de la Communauté française est-il disposé, et dans l'affirmative dans quel délai, à signer avec l'éditeur de services un avenant au contrat de gestion du 11 octobre 2001 pour intégrer dans l'annexe à ce contrat l'ensemble des fréquences supplémentaires qu'il occupe et réclame actuellement ?

Fait à Bruxelles, le 29 juin 2005.