Collège d'avis du Conseil supérieur de l'audiovisuel Avis n° 01/2017

<u>OBJET</u>: AVIS SUR UNE HYPOTHESE DE REFORME DE L'ARTICLE 7 DU DECRET SMA – SAUVEGARDE DU PLURALISME – ET SUR LES QUESTIONS PARTICULIERES DU GOUVERNEMENT RELATIVE A DES PISTES VISANT A RENFORCER LES MECANISMES QUI GARANTISSENT LA DIVERSITE ET L'INDEPENDANCE DU CONTENU DES SERVICES, DANS L'HYPOTHESE D'UNE MODIFICATION DE L'ARTICLE 7 DU DECRET SMA VERS UNE NOTION IDENTIQUE A CELLE DU CODE DES SOCIETES

Table des matières

1.	. CONTEXTE	3
2. PI	. ANTECEDENTS A LA MISE EN ŒUVRE DE L'ARTICLE 7 DU DECRET RELATIF A LA SAUVEC	
3.	. PANORAMA DES LIENS DE PROPRIETE, AUDIENCES, MARCHE DES SERVICES EN FWB	7
	CONCERNANT L'AUDIENCE	7
	CONCERNANT LES INVESTISSEMENTS PUBLICITAIRES	9
	SITUATION DES RADIOS PRIVEES POUR L'EXERCICE 2015	9
	CONCERNANT LES LIENS DE PROPRIÉTÉ RADIO EN FWB	12
	S'agissant du capital	13
	S'agissant de l'audience	13
	Conclusion	13
4.	. PANORAMA DU CADRE LEGAL EUROPEEN DU PLURALISME	14
	1. Droit de l'UE	14
	1.1 Dans les traités	14
	1.2 Dans les directives	14
	1.3 Instruments non contraignants	15
	1.4 Jurisprudence de la CJUE	15
	2. Droit du Conseil de l'Europe	16
	2.1 Conventions	16
	2.2 Instruments non contraignants	16
	2.3 Jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme	16
5.	. PANORAMA DU CADRE LEGAL DE QUELQUES PAYS EUROPEENS	17
6.	. HYPOTHESES DE REFORME : DEFINITION DU PLURALISME	19
	6.1 DEFINITION DU PLURALISME - L'élargissement de l'objectif de diversité aux d'expression socio-culturels »	
	6.2 DEFINITION DU PLURALISME : Le retrait des notions d'autonomie et d'indépendance d	
	dans l'objectif recherché de pluralisme (« pluralisme structurel »)	21

	6.3 DEFINITION DU PLURALISME : Le remplacement de la notion de « médias » par « services »	25
7	. HYPOTHESES DE REFORME : PROCEDURES ET CRITERES	27
	7.1 PROCEDURE : La suppression de l'automatisme de déclenchement de la procédure	27
	7.2 CRITERE : La suppression du critère fondé sur la participation dans le capital pour le déclenchem de la procédure	
	7.3 CRITERE : La question du critère de l'audience pour le déclenchement de la procédure	31
	MESURES D'AUDIENCE EN FEDERATION WALLONIE BRUXELLES	33
	7.4 CRITERE : Le remplacement du critère de « détention du capital » par celui « contrôle »	41
8	. HYPOTHESES DE REFORME : SEUILS – POSITION SIGNIFICATIVE /IMPACT SUR LE PLURALISME	44
	8.1 SEUILS : Critère de « audience » et augmentation éventuelle des seuils (20% à 35%)	44
	8.2 SEUILS : Critère du « contrôle » (vs. détention du capital) associé à l'augmentation éventuelle seuils (20% à 35%) déclenchant le constat d'une position significative	
9	. HYPOTHESES DE REFORME : REMEDES	50
	INSPIRATION : LE NIVEAU INTERNATIONAL	50
	INSPIRATION : AUTORITES DE LA CONCURRENCE/COMMISSION	51
	REMEDES EXISTANTS DANS LE DECRET, LA RECOMMANDATION 2007 ET LA JURISPRUDENCE DU C	
	MODIFICATION DE LA PROCEDURE EN VUE DE L'ADOPTION DE REMEDES	53
	LES HYPOTHESES DE REMEDES APPLIQUES AU PLAN DE FREQUENCES	56
	1. La réduction de l'offre	56
	2. Les remèdes structurels	56
	3. Les remèdes relatifs au pluralisme de contenu	57
1	0. HYPOTHESES DE REFORME : AUTRES QUESTIONS	62
	10.1 TRANSPARENCE ET PREVISIBILITE	62
	10.2 EVALUATION DU PLURALISME : Principe de l'évaluation contradictoire	64
	10.3 ADOPTION DE MESURES : Caractère « réel et avéré » de l'atteinte à la liberté du public d'accé à une offre pluraliste	
	10.4 AUTRES CONSIDERATIONS ASSOCIEES AU PLURALISME : viabilité des radios indépendantes .	66
1	1 ANNEXE : NOTION DE CONTRÔLE ALL SENS DIL CODE DES SOCIETES	67

1. CONTEXTE

Le CSA a été sollicité par le Gouvernement en vue de « lui proposer des pistes visant à renforcer¹ les mécanismes qui garantissent la diversité et l'indépendance du contenu des services, dans l'hypothèse d'une modification de l'article 7 du décret SMA vers une notion identique à celle du code des sociétés »

Le Collège d'avis a entamé sans délai ses travaux pour lesquels il a réuni un groupe de travail qui a tenu 6 réunions : les 21 et 27 février 2017, 7 et 24 mars 2017, 21 et 27 avril 2017.

Aux côtés des membres effectifs et suppléants du Collège d'avis, les représentants des secteurs suivants ont pris part aux travaux² : RTBF, réseaux radios communautaires (Bel RTL / Radio Contact, Nostalgie / NRJ), réseaux urbains (Fun radio, DH Radio), réseaux provinciaux (Sud radio, Maximum FM, Antipode), fédérations de radios indépendantes (CRAXX, Radio Z), télévisions locales (Canal C, BX1).

Il n'a pas été possible de communiquer un avis au Gouvernement dans le délai souhaité. En effet, audelà des questions précises soulevées dans la demande du Gouvernement, le Collège d'avis, conformément à sa mission décrétale de rendre des avis – y compris d'initiative - sur toute question relative à l'audiovisuel autant que sur les modifications décrétales (art 135 décret SMA), a estimé nécessaire de s'exprimer de manière plus générale sur les diverses modifications annoncées lors du débat parlementaire tenu en novembre 2016³ sur cette question et dans un document de travail contenant diverses hypothèses qui a circulé à cette occasion.

2. ANTECEDENTS A LA MISE EN ŒUVRE DE L'ARTICLE 7 DU DECRET RELATIF A LA SAUVEGARDE DU PLURALISME

L'article 7 trouve en particulier sa source dans les travaux du Conseil de l'Europe et notamment dans sa Recommandation du Conseil de l'Europe (99) sur des mesures visant à promouvoir le pluralisme des médias.

Son exposé des motifs expose que « (...) la notion de « pluralisme des médias » est entendue au sens d'une diversité de l'offre, reflétée, par exemple, dans l'existence d'une pluralité de médias indépendants et autonomes (ce qu'on appelle généralement le pluralisme structurel) ainsi que d'une diversité des types de médias et des contenus (points de vue et opinions) proposés au public. Les aspects structurel/quantitatif et qualitatif participent donc tous deux de la notion de pluralisme des médias. Il convient de souligner que le pluralisme se manifeste par la diversité des productions médiatiques offertes au public, laquelle ne correspond pas nécessairement à la consommation effective qui en est faite ».

« Le concept de pluralisme comporte **un aspect politique et un aspect culturel**. Le **pluralisme politique** repose sur la nécessité de représenter, dans l'intérêt de la démocratie, un large éventail d'opinions et d'options politiques différentes dans les médias. La démocratie serait en effet en danger si une voix devait à elle seule prendre possession du paysage médiatique et avoir le pouvoir de propager un point de vue

¹ Pour la CRAXX : « Presque toutes les modifications de l'article 7 telles que présentées dans la version de l'avantprojet de novembre 2016 pousseraient à la concentration des médias. Elles sont donc en contradiction avec le renforcement souhaité par le Gouvernement tel qu'énoncé dans la lettre du ministre Jean-Claude Marcourt ».

² Les éditeurs concernés ont pris part de manière active et assidue aux travaux du groupe, au besoin sous la forme de contributions écrites. Le présent avis vise à rapporter de la manière la mieux équilibrée les différentes positions en présence.

³Voir document PFWB 365 (2016-2017) – n°2, page 14, http://www.pfwb.be/le-travail-du-parlement/doc-et-pub/documents-parlementaires-et-decrets/documents/001535594

politique unique. Le **pluralisme culturel** répond quant à lui au besoin des diverses composantes culturelles de la société de s'exprimer dans les médias ».

Une Recommandation du 31 janvier 2007⁴ du Comité des ministres du Conseil de l'Europe sur le pluralisme des médias et la diversité du contenus des médias confirmera plus tard cette approche en ce que : « La notion de « Pluralisme des médias » est entendue au sens d'une diversité de l'offre reflétée, par exemple, dans l'existence d'une pluralité de médias indépendants et autonomes (pluralisme structurel), ainsi que d'une diversité de types de médias et des contenus (points de vue et opinion) proposés au public. Les aspects structurels/quantitatifs et qualitatifs participent donc tous les deux à la notion de pluralisme des médias. »

Les premiers décrets audiovisuels de la Fédération Wallonie Bruxelles de 1987, 1991 et 1997 prévoyaient des mesures en matière d'indépendance et de restriction à la concentration. D'une part, des mesures d'indépendance des éditeurs vis-à-vis des gouvernements, partis politiques, représentants des travailleurs et employeurs ainsi que d'indépendance des éditeurs vis-à-vis des autres éditeurs et des régies publicitaires. D'autre part, des mesures de restriction à la concentration verticale (éditeur et distributeur); et de limite à la concentration horizontale: plafond de participation au capital de plus d'un éditeur de radio ou de télévision.

Au tournant des années 2000, caractérisées notamment par la thématisation des services et la création de radiodiffuseurs multichaines, et inspirés par les travaux de l'Union Européenne (Livre vert⁵) et du Conseil de l'Europe (Recommandation supra), plusieurs Etats Membres de l'Union européenne adoptèrent de nouveaux critères d'appréciation de la concentration et du pluralisme : part d'audience (Royaume Uni, Allemagne) part du marché publicitaire (Italie), part du capital et nombre de licences (France), concentration verticale entre producteurs et services (Royaume Uni et Espagne), concentration diagonale entre presse et radiodiffusion (Royaume Uni).

D'autres marchés plus restreints renoncèrent aux mesures de restriction automatique à la propriété pour adopter des mesures de restriction d'une position dominante ou significative : Suisse et Norvège.

En prélude à l'introduction de l'article 7 tel qu'il existe aujourd'hui dans un nouveau décret, **le Collège d'avis rendait son avis sur le pluralisme en mars 2001 (03/2001)⁶.** En matière de concentration, ses principales recommandations consistaient à :

- Tenir compte de la taille de l'espace public et des ressources du marché ;
- Garantir l'indépendance de la ligne rédactionnelle (statuts éditoriaux) ;
- Supprimer les restrictions à la propriété mais identifier des critères objectifs de « position significative » pour déclencher une procédure d'évaluation ;
- En cas d'atteinte à la possibilité de choix, prendre des mesures au niveau de la Fédération Wallonie Bruxelles et au niveau local, notamment par le biais d'une procédure de concertation.

Dans son décret du 27 février 2003, le législateur adoptait une nouvelle approche fondée sur trois objectifs conjoints à poursuivre:

- <u>L'indépendance</u>: vis à vis des gouvernements, partis, représentants des travailleurs et des employeurs (art 36§1er 5°)
- o <u>La transparence</u>: d'une part, à destination du public, en vue de lui permettre de se forger une opinion sur l'origine de l'information qu'il reçoit; d'autre part, à destination du

⁴ https://search.coe.int/cm/Pages/result_details.aspx?ObjectID=09000016805d6bd7

⁵ http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=COM:1994:0353:FIN:fr:PDF

⁶ http://www.csa.be/documents/205

CSA, lui permettant d'accéder aux information relatives aux structures de propriété et d'identification des tiers susceptibles d'exercer une influence sur l'indépendance des éditeurs, permettant la mise en œuvre de l'article 7 (sauvegarde du pluralisme) ainsi que l'article 36 (indépendance) - (art 6)

- o <u>La sauvegarde du pluralisme (art 7)</u>, reposant sur les principes suivants :
 - Une position significative ne peut affecter la liberté du public d'accéder à une offre pluraliste de SMA;
 - L'offre pluraliste est définie comme « une offre médiatique à travers une pluralité de médias indépendants et autonomes reflétant la diversité la plus large possible d'opinions et d'idées »;
 - Un mécanisme d'évaluation est opéré par une autorité indépendante de régulation (CSA);
 - Le CSA intervient lorsqu'il constate que l'exercice d'une position significative porte à atteinte à l'accès du public à une offre pluraliste.

Dans une recommandation du 29 août 2007, le CAC précisait les critères convergents et prévisibles à mettre en œuvre lors de la procédure d'évaluation requise en conclusion des articles 7 du décret (pluralisme de l'offre) et 56 du décret (diversité du paysage et équilibre entre formats, à travers l'offre musicale, culturelle et d'information lors de l'octroi des autorisations).

Son but essentiel : prévenir lors de l'attribution FM une position significative susceptible de porter atteinte à la liberté du public d'accéder à une offre pluraliste, position à laquelle le Collège devrait remédier ensuite.

A l'occasion de la phase finale d'attribution des autorisations FM 2008, comme ensuite lors des attributions ultérieures, le Collège a mis en œuvre la procédure découlant des articles 7 et 56, en adoptant un vade mecum⁸ de procédure préalablement à l'ouverture des offres, un rapport d'évaluation globale du projet d'assignation des réseaux communautaires et urbains⁹ au terme de la procédure, pour enfin procéder à sa délibération finale¹⁰.

La mise en œuvre de cette procédure repose sur « triple test », pour lequel le Collège est amené à répondre aux questions suivantes :

Test 1: Position significative

- Une personne physique ou morale détient- elle directement ou indirectement plus de 24 % du capital de deux éditeurs de radio ou de deux éditeurs de télévision ?
- Plus de 20% de l'audience radios ou TV de la FWB sont-ils détenus directement ou indirectement majoritairement ou minoritairement par une même personne physique ou morale ?

Si une réponse positive est apportée à l'un de ces deux questions, la procédure d'évaluation est engagée.

Test 2: Pluralisme structurel

- Dans quelle mesure le public a-t-il accès à un nombre +/- élevé de médias ?
- Quel est l'impact respectif de ces services sur le public et sur le marché?
- Quel est le degré d'indépendance des medias disponibles en FWB ? groupes de medias et structure, liens et accords passés entre les éditeurs et leurs fournisseurs

⁷ http://www.csa.be/documents/673

⁸ http://www.csa.be/documents/2702,

⁹ http://www.csa.be/documents/2700

¹⁰ http://www.csa.be/documents/2701.

 Quel est l'impact de chaque groupe sur le marché ? audience, niveau de concentration, chiffre d'affaires

Test 3: Pluralisme des contenus - diversité des opinions

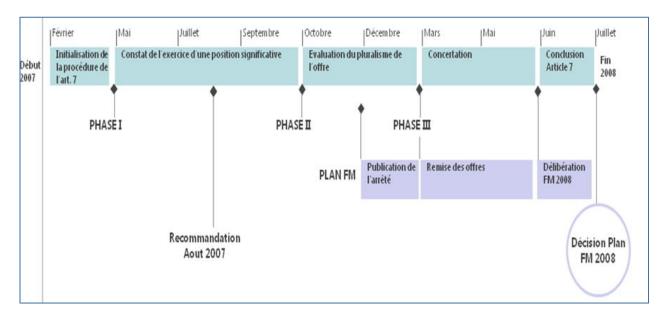
Dans quelle mesure le public a-t-il accès à une offre pluraliste dans les programmes d'information, considérant en particulier leurs sources et leur traitement ?

Test 3: Pluralisme des contenus - diversité des idées

Dans quelle mesure le public a-t-il accès à une offre diversifiée quant au contenu global des programmes, notamment sous l'angle des publics visés, des différents formats disponibles et de la manière dont les principaux contenus sont produits ?

<u>En conclusion du triple test</u>: Si la position significative affecte la liberté du public d'accéder à une offre pluraliste, deux approches sont possibles, suivant les circonstances où la position significative est identifiée :

- Soit la négociation avec la personne physique ou morale durant maximum 6 mois, en vue de restaurer le pluralisme de l'offre médiatique (hors procédure d'autorisation)
- Ou alternativement, la prévention d'une position significative susceptible d'affecter le pluralisme, lors d'une procédure attribution d'une autorisation (fréquence FM)



3. PANORAMA DES LIENS DE PROPRIETE, AUDIENCES, MARCHE DES SERVICES EN FWB

L'objet de la présente section est de dresser, un état des lieux de l'offre médiatique en Fédération Wallonie Bruxelles. Pour ce faire, ce panorama prendra en considération aussi bien les audiences que les investissements ou les liens de propriétés entre entreprises.

CONCERNANT L'AUDIENCE

L'audience¹¹ est un élément essentiel de la détermination de l'exercice d'une position significative. Elle est également à la base du calcul de l'indice mesurant la concentration (Herfindahl-Hirschman Index ciaprès HHI).

Le HHI est l'indicateur le plus usité¹² en termes de concentration. Il est utilisé comme un indicateur du pouvoir de marché qui s'exerce entre entreprises. Il mesure la concentration d'un marché donné en additionnant les carrés des parts de marché de toutes les entreprises du secteur¹³. L'idée est donc de mesurer si un petit nombre d'entreprises représentent une grande partie du marché. Plus l'HHI d'un marché donné est élevé, plus le marché en question est concentré. Pour exemple, plus un HHI est élevé dans le secteur radiophonique au niveau des éditeurs, plus l'offre radiophonique est concentrée entre un petit nombre d'éditeurs.

Utilisé en droit de la concurrence par les autorités de concurrence mais également par la Commission européenne, les seuils utilisés pour considérer le niveau de concentration varient d'une autorité à l'autre. Pour exemple la Commission européenne considère que si :

- le HHI est inférieur à 1000, le marché donné est considéré comme peu concentré. Il existe donc peu de risques de problèmes liés à la concurrence ;
- le HHI est compris entre 1000 et 2000,¹⁴ le marché donné est considéré comme modérément concentré.
- Le HHI est supérieur à 2000, ¹⁵ le marché donné est considéré comme fortement concentré.

En l'espèce en FWB, le HHI **pour le secteur radiophonique** est de 1918 si l'on prend en compte les parts de marché des éditeurs et de 2561 au niveau des groupes. Les HHI se situent ainsi dans des zones pouvant présenter des risques. Le HHI relatif aux groupes montre un marché fortement concentré.

Pour le secteur de la télédistribution, le HHI au niveau des éditeurs et des groupes est de 1803. Le marché est ainsi considéré comme modérément concentré mais pouvant potentiellement présenter des risques.

Pour le secteur de la presse écrite, le HHI est de 1925 si l'on prend en compte les parts de marché des éditeurs et de 4431 au niveau des groupes. Les HHI se situent ainsi dans des zones pouvant présenter des risques. Le HHI relatif aux groupes montre un marché fortement concentré.

¹¹ Pour une explication plus en détail sur les critères d'audience et la méthodologie de mesure du CIM voir Section 7.3.

¹² Il en existe d'autre tel que le « Concentration Ratio » (CR2, CR4) mais qui a pour défaut de ne pas prendre en considération que le nombre total d'entreprises sur le marché ni la part de marché des petites entreprises. En effet, le CR4, pour exemple, correspond à la somme des carrés des parts de marché des quatre principaux acteurs d'un marché. Le HHI permet quant à lui de rectifier certains de ces inconvénients.

 $^{^{13}}$ $HHI = \sum_{i=1}^{N} S_i^2 \in [0,10.000]$. 0 représentant l'absence de part de marché pour l'entreprise en question et 10.000 représentant une entreprise en situation de monopole.

 ¹⁴ Dans l'analyse des concentrations est également prise en considération dans cette tranche la variation du HHI. Si la variation est supérieure à 250 on considère que cette zone intermédiaire peut présenter des risques en présence de certains facteurs. Si la variation est inférieure à 250, il est peu probable que la concentration soit problématique.
 ¹⁵ Comme précédemment avec une variation supérieure, cette fois ci, à 150 la concentration sera généralement non-admise. Si la variation est inférieure à 150, il est peu probable que la concentration soit problématique.

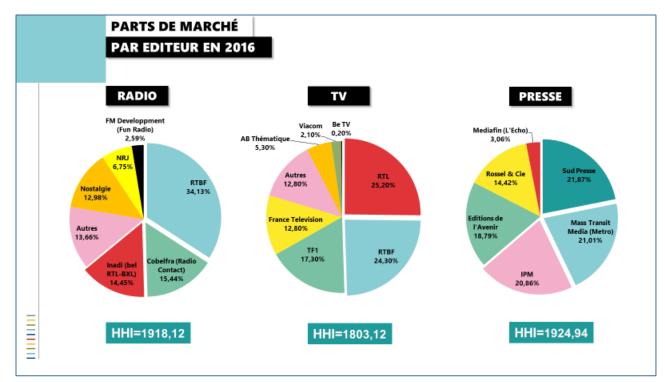


Figure 1 : Parts de marché par éditeur en 2016 (Source : CSA à partir des résultats publics du CIM)

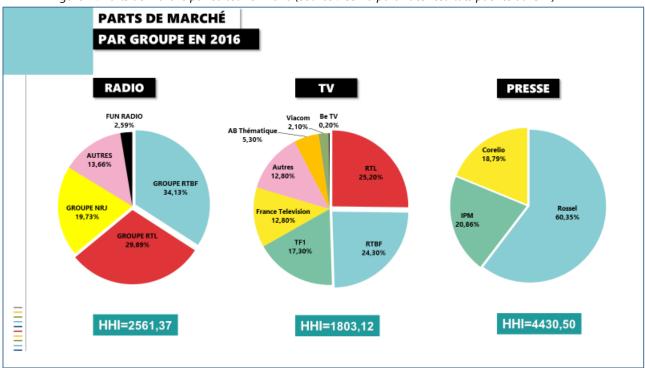


Figure 2 : Parts de marché par groupe en 2016 (Source : CSA à partir des résultats publics du CIM)¹⁶

¹⁶ Les parts de marché « Corelio » correspondent aux médias des « Editions de l'Avenir S.A. ». Ces médias sont à présent la propriété de Nethys S.A.

CONCERNANT LES INVESTISSEMENTS PUBLICITAIRES

Les investissements publicitaires bruts correspondent à une valorisation des investissements d'un marché donné sur base des « tarifs plaquettes ». Les différentes remises et négociations ne sont pas comptabilisées dans ces montants. Il y a donc une possible surestimation par rapport aux réels investissements. En effet, les investissements publicitaires nets sont quant à eux basés sur ce qui est vraiment payé par l'annonceur après remise et négociation.

En l'espèce, les investissements publicitaires bruts dans le secteur de la radiophonie représentaient en 2015 près de 250 millions d'euros dont 77% ont été investis auprès de cinq éditeurs. Dans le secteur de la télévision, les investissements publicitaires bruts en 2015 représentaient 511.5 millions d'euros répartis pour près de 90% entre deux éditeurs. Concernant le secteur de la presse écrite, 332.6 millions d'euros ont été investis, répartis pour près de 97% entre deux éditeurs.

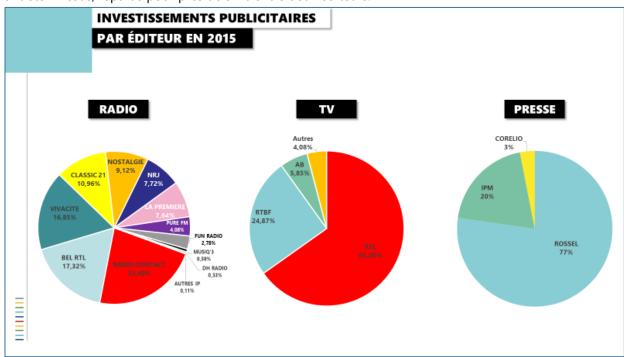
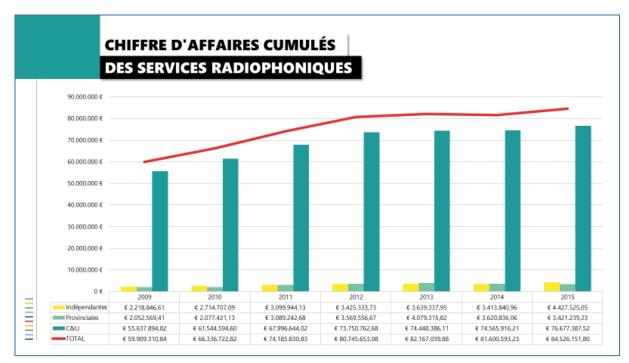


Figure 3 : Investissements publicitaires par éditeur en 2015 (Source : CSA à partir des résultats NIESLEN)¹⁷

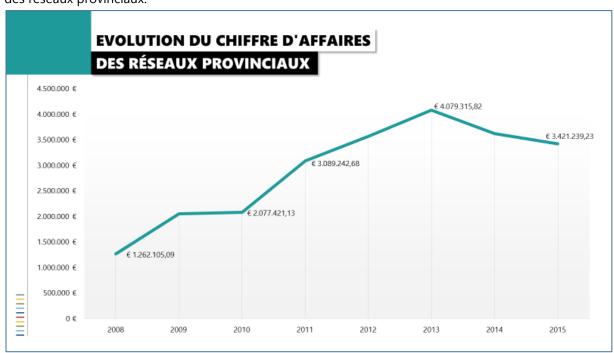
SITUATION DES RADIOS PRIVEES POUR L'EXERCICE 2015

La situation économique des radios privées reste très disparate. Par nature, le paysage compte une grande diversité de profils de réseaux et de radios indépendantes qui sont dans des situations très diverses du point de vue de leurs sources de revenus. A 84.526.151,80 €, le chiffre d'affaires global des radios privées présente une hausse de 2.925.558,57 € par rapport à l'exercice 2014.

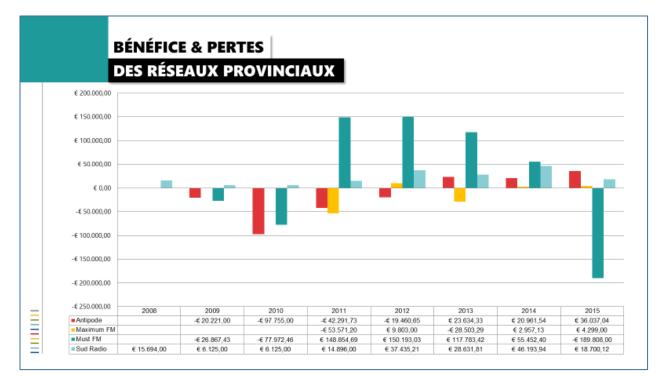
¹⁷ Idem



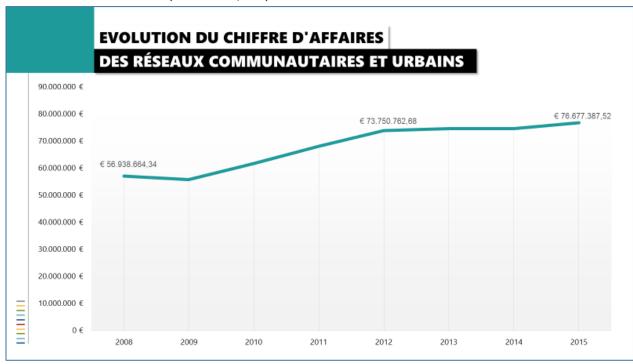
Le résultat global du secteur est en hausse malgré une baisse (-199.596,83 €) depuis 2014 au niveau des réseaux provinciaux.



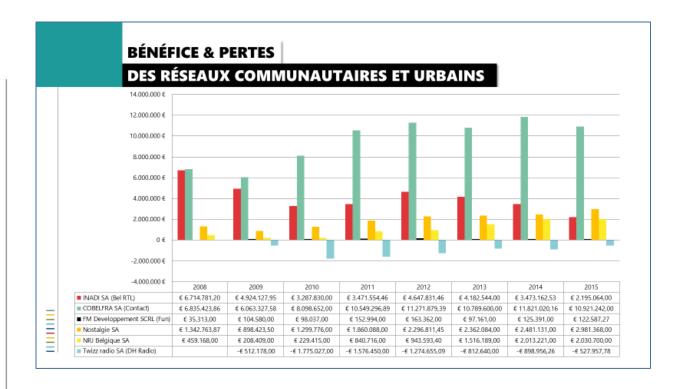
Cependant si l'on regarde les bénéfices et pertes des réseaux provinciaux on relèvera depuis 2013 une transformation des pertes en bénéfices.



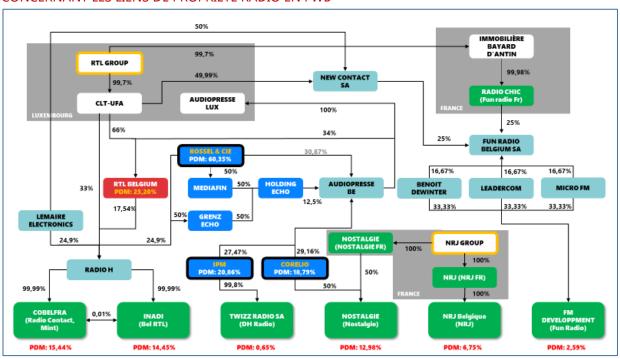
Les radios indépendantes quant à elles progressent (+1.013.684,09 €), tout comme que les réseaux communautaires et urbains (+2.111.471,31 €).



Les réseaux communautaires et urbains affichent une santé relativement saine. Les pertes ont tendance à diminué depuis 2010 et les bénéfices sont pour la majorité à la hausse.



CONCERNANT LES LIENS DE PROPRIÉTÉ RADIO EN FWB



S'agissant du capital

Les sociétés éditrices **COBELFRA** (RADIO CONTACT, MINT) et **INADI** (Bel RTL) sont détenues à 99,9% par **RADIO H**. Cette dernière a pour actionnaires CLT-UFA (33%), LEMAIRE ELECTRONICS (24,9%), ROSSEL & Cie (24,9%) ainsi que RTL BELGIUM (17,54%).

Indirectement:

- CLT-UFA détient 44,56% des sociétés COBELFRA et INADI.
- LEMAIRE ELECTRONICS détient 24,9% des sociétés COBELFRA et INADI.
- ROSSEL& Cie détient environ 27% des sociétés COBELFRA et INADI.

RTL GROUP est donc le principal actionnaire des sociétés éditrices COBELFRA et INADI avec plus de 44% des parts de capital.

L'éditeur **NOSTALGIE BELGIQUE** est détenue à part égale (50%) par NOSTALGIE (Fr) et CORELIO. Cette dernière détient indirectement 1,7% des sociétés COBELFRA et INADI. **NRJ BELGIQUE** est quant à elle détenue à 100% par la société NRJ FRANCE filiale à 100% de NRJ GROUP.

De manière indirecte le groupe multimédia français NRJ GROUP est donc actionnaire majoritaire de l'éditeur belge NRJ à hauteur de 100% et actionnaire à 50% de l'éditeur belge NOSTALGIE.

Par ailleurs, **TWIZZ RADIO SA** (DH RADIO) est détenue à 99.8% par IPM SA. De manière indirecte, cette dernière détient également 1,6% des sociétés COBELFRA et INADI

La société éditrice **FM Developpement** est quant à elle détenue à part égale (33,33%) par Benoit DEWINTER, LEADERCOM et MICRO FM. Ces derniers sont également actionnaires de FUN RADIO SA¹⁸ à hauteur de 16,67% chacun. Les autres 50% sont répartis comme suit : 25% pour NEW CONTACT (détenue à 49,99% par CLT-UFA) et 25% pour FUN RADIO FRANCE (détenue à 99,7% par RTL GROUP).

S'agissant de l'audience

Les éditeurs de services controlés par **RADIO H** cumulaient, en 2016, 29,89% des parts de marché en Fédération Wallonie Bruxelles. Ceux controlés par **NRJ GROUP** en cumulaient quant à eux 19.73% en 2016.

Conclusion

Tant en termes de capital que d'audience, les deux principaux groupes sont considérés depuis 2008 comme exerçant des positions significatives et ont fait l'objet de la procédure d'évaluation visée à l'article 7 du décret SMA.

[.]¹¹8 Selon les statuts de Fun Radio SA : « La société a pour objet tant en Belgique qu'à l'étranger, la création, la gestion, l'exploitation, la diffusion, le développement et la promotion de programme radiophonique. »

4. PANORAMA DU CADRE LEGAL EUROPEEN DU PLURALISME

L'exigence de pluralisme dans les médias est un principe affirmé au niveau supranational et notamment européen dans le droit de l'UE et dans le droit du Conseil de l'Europe.

1. Droit de l'UE

1.1 Dans les traités

a) <u>Le traité sur le fonctionnement de l'UE (TFUE) et le Traité sur l'UE (TUE)</u>

Les **articles 101 et 102 du TFUE** interdisent les pratiques ayant pour objet/effet d'empêcher, restreindre ou fausser la concurrence, ainsi que de l'abus de position dominante.

L'article 4.3 du TUE pose quant à lui le principe de coopération loyale, selon lequel les Etats membres s'abstiennent de toute mesure susceptible de mettre en péril la réalisation des objectifs de l'UE.

De jurisprudence constante, la Cour de Justice de l'UE (CJUE) interprète la combinaison de ces dispositions comme imposant aux EM de ne pas prendre de mesures susceptibles d'éliminer l'effet utile des règles de concurrence applicables aux entreprises (v. entre autres arrêt *Van Eycke*, 1988).

b) La Charte des droits fondamentaux de l'UE

L'article 11 de la Charte des droits fondamentaux de l'UE (qui a valeur de traité) garantit la liberté d'expression (§ 1^{er}) et ses corollaires, la liberté des médias et leur pluralisme (§ 2).

1.2 Dans les directives

a) La directive SMA

Les **considérants 5 et 12** de la directive SMA distinguent entre, d'une part, pluralisme des médias et, d'autre part, diversité d'opinions et diversité culturelle. Les secondes ne semblent donc pas équivaloir au premier.

Le **considérant 8** prévoit que les Etats membres doivent veiller à ce que soient évités les actes préjudiciables à la libre circulation et au commerce des émissions, ou susceptibles de favoriser la formation de positions dominantes qui imposeraient des limites au pluralisme et à la liberté de l'information.

Le **considérant 94** prévoit quant à lui que les instruments choisis par les Etats membres dans leur transposition de la directive doivent contribuer à la promotion du pluralisme des médias.

- b) <u>Les directives du cadre réglementaire en matière de communications électroniques</u>
- Directive « autorisation » (2002/20/CE) :

L'article 5.6 de cette directive prévoit que les Etats membres veillent à ce que la concurrence ne soit pas faussée du fait de l'accumulation des droits d'utilisation des fréquences.

L'article 7 prévoit, lui, que lorsqu'un Etat membre examine s'il convient de limiter le nombre de droits d'utilisation des fréquences à octroyer, il doit notamment prendre en compte la nécessité de stimuler la concurrence.

Directive « cadre » (2002/21/CE) :

L'article 8.1 de cette directive prévoit que les autorités réglementaires nationales peuvent contribuer, dans la limite de leurs compétences, à la mise en œuvre des politiques visant à promouvoir le pluralisme des médias.

D'autre part, l'article 8.2 dispose que ces mêmes autorités promeuvent la concurrence dans la fourniture des services de communications électroniques.

Enfin, le considérant 6 prévoit que la politique audiovisuelle et la réglementation en matière de contenus sont mises en œuvre pour atteindre des objectifs d'intérêt général tels que le pluralisme des médias.

Directive « concurrence » (2002/77/CE) :

L'article 2 de cette directive dispose que les Etats membres ne peuvent accorder de droits exclusifs ou spéciaux pour l'établissement et/ou l'exploitation de réseaux de communications électroniques ou pour la fourniture de services de communications électroniques accessibles au public.

Les articles 1.5 et 1.6 définissent, à cet effet, les droits exclusifs et spéciaux comme des droits accordés par un Etat membre à une seule (droits exclusifs) ou à un nombre limité (droits spéciaux) d'entreprises au moyen de tout instrument législatif, réglementaire ou administratif.

1.3 Instruments non contraignants

- Une **résolution du Parlement européen du 25 septembre 2008 sur la concentration et le pluralisme dans les médias de l'UE** insiste sur le problème de la concentration de la propriété des sociétés actives dans le système médiatique.
- Une **résolution du Parlement européen du 21 mai 2013 sur la Charte des droits fondamentaux de l'UE** dispose que « la concentration de la propriété met en danger le pluralisme et la diversité culturelle et conduit à l'uniformité des contenus médiatiques ».
- Une étude relative aux marqueurs du pluralisme des médias, réalisée en 2009 pour la Commission européenne par différents experts sous l'égide de la KUL identifie différents indicateurs du pluralisme, à savoir entre autres la propriété et le contrôle, les types/genres de médias, le pluralisme politique, le pluralisme culturel,...
- Un rapport du groupe de haut niveau sur la liberté et le pluralisme des médias, désigné par la Commission européenne en 2013 relève que « Même si c'est la propriété des médias qui suscite le plus d'inquiétudes concernant le pluralisme des médias, celui-ci recouvre un concept plus large. (...) Il recouvre toutes les mesures qui garantissent au public l'accès à une diversité de sources et canaux d'information et lui permettent de se forger une opinion sans se laisser endoctriner par une propagande. »

1.4 Jurisprudence de la CJUE

Dans l'affaire **Sky Italia** (2013), selon l'avocat général Kokott, l'article 11 de la Charte des droits fondamentaux de l'UE s'oppose à l'adoption d'une réglementation nationale de nature à entraîner

d'importantes distorsions de concurrence entre les organismes de radiodiffusion télévisuelle et faisant naître le risque sérieux d'une atteinte à la liberté et au pluralisme des médias.

Dans l'affaire **Newscorp c/ BSkyB** (2010), selon la Commission, le pluralisme des médias concerne le nombre, l'étendue et la variété des personnes qui contrôlent les médias.

2. Droit du Conseil de l'Europe

2.1 Conventions

a) <u>Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales (CEDH)</u>

L'article 10 de la CEDH consacre la liberté d'expression et ne vise pas explicitement le pluralisme, mais la jurisprudence en a déduit un principe de pluralisme (v. ci-après).

b) <u>Convention européenne sur la télévision transfrontière</u>

Selon son article 10bis, les parties doivent s'efforcer d'éviter que les services de programmes (re)transmis par un radiodiffuseur ou d'autres personnes physiques ou morales relevant de leur compétence ne mettent en danger le pluralisme des médias.

2.2 Instruments non contraignants

a) Recommandations du Comité des Ministres

Une recommandation de 1994 comporte des mesures visant à promouvoir la transparence des médias.

Une recommandation de 1999 comporte des mesures visant à promouvoir le pluralisme des médias.

Plus récemment, une recommandation du 31 janvier 2007 concerne le pluralisme des médias et la diversité des contenus des médias. Elle relève notamment que « La notion de 'pluralisme des médias' est entendue au sens d'une diversité de l'offre reflétée, par ex., dans l'existence d'une pluralité de médias indépendants et autonomes (pluralisme structurel), ainsi que d'une diversité de types de médias et de contenus (points de vue et opinion) proposés au public. Les aspects structurels/quantitatifs et qualitatifs participent donc tous les deux à la notion de pluralisme des médias. »

b) <u>Déclaration du Comité des Ministres du 31 janvier 2007 sur la protection du rôle des médias</u> <u>dans les démocraties dans le contexte de la concentration des médias</u>

Cette déclaration insiste sur la nécessité d'éviter une concentration telle de la propriété des médias qu'elle pourrait menacer la démocratie, car une telle concentration peut entraîner des conflits d'intérêts qui pourraient nuire à l'indépendance éditoriale et au rôle de « chiens de garde » des médias.

2.3 Jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme

On peut notamment relever les arrêts suivants :

- Handyside (1976): le pluralisme est une caractéristique essentielle d'une société démocratique.

- **Groppera (1990):** assurer le pluralisme est un but légitime qui peut justifier une ingérence de l'Etat dans la liberté d'expression.
- **Lentia (1993):** l'Etat est l'ultime garant du pluralisme et le pluralisme est un fondement de la liberté d'expression dans son rôle de communiquer au public des informations et idées d'intérêt général dans une société démocratique.
- **Manole (2009):** l'article 10 CEDH impose une obligation positive. L'Etat doit, dans sa législation et sa pratique, en tant qu'ultime garant du pluralisme, garantir l'accès du public à des informations impartiales et exactes et à une pluralité d'opinions.
- Centro Europa 7 et Di Stefano (2012): il ne suffit pas, pour assurer un véritable pluralisme, de prévoir l'existence de plusieurs chaînes ou la possibilité théorique pour des opérateurs potentiels d'accéder au marché de l'audiovisuel. Il faut permettre un accès effectif à ce marché pour assurer dans le contenu des programmes une diversité qui reflète autant que possible la variété des courants d'opinion.

5. PANORAMA DU CADRE LEGAL DE QUELQUES PAYS EUROPEENS

La comparaison des limites et restrictions dans quelques pays européens présente les résultats suivants :

	Limites : - Population totale desservie ou - Audience totale potentielle en radio	Limites : Audience totale potentielle en TV, radio et/ou presse écrite	Contrôle des opérations de concentration par le CSA
FRANCE	Plafond de concentration : Interdiction de disposer de réseaux dont la couverture cumulée dépasserait * 150 millions d'habitants sur le réseau hertzien analogique ou * 20% des audiences potentielles cumulées de l'ensemble des services de radios (publics ou autorisés) sur tous les réseaux.	Pas d'autorisation à un service de radio par voie hertzienne si plus de deux situations suivantes : * Etre titulaire d'une ou de plusieurs autorisations de services de télévision permettant la desserte de zones dont la population recensée atteint 4 millions d'habitants; * Etre titulaire d'une ou de plusieurs autorisations de services de radio permettant la desserte de zones dont la population recensée atteint 30 millions d'habitants; * Editer ou contrôler une ou plusieurs publications quotidiennes imprimées d'information politique et générale représentant plus de 20 % de la diffusion totale, sur le territoire national, des publications quotidiennes imprimées de même nature (12 derniers mois)	Agrément par le Conseil des modifications dans le contrôle des sociétés titulaires d'autorisations.

	Restrictions - Services radios à portée nationale	Restrictions – Diffusion nationale <u>et</u> locale		cale	Restrictions en termes de revenus globaux (cross-médias sur l'ensemble du secteur médiatique)		
ITALIE	Personne ne peut détenir, directement ou via une société qu'elle contrôle, des autorisations pour plus de 20% des services radios terrestres à portée nationale.	Sur les réseaux terrestres, un même radiodiffuseur ne peut détenir des licences pour la diffusion nationale et locale.			Interdiction générale de générer plus de 20% des recettes cumulées du Sistema Integrato delle Comunicazioni (SIC) = secteurs de la TV, presse, radio, internet, direct advertising, parrainage, les revenus liés aux licences, entrées au cinéma, location et vente de DVD, et soutiens de l'Etat à la presse écrite. Remarque : rôle de l'AGCOM (régulateur médias) = veiller à la protection du pluralisme des médias; rôle de l'AGCM (autorité de la concurrence) = garantir une concurrence effective sur les marchés des médias.		
	Limitation d'autorisations , Broadcasting Authority of			ontrôle des sociétés / revenus des ciétés			
IRLANDE	Restrictions applicables à la détention des licences - Une personne physique ou morale peut contrôler jusqu'à 50% des licences de radio terrestre dans une zone donnée (max. 5 licences dans la même région) Une personne physique ou morale peut contrôler jusqu'à 50% des licences de radio terrestre dans une zone donnée (max. 5 licences dans la même région) Une personne physique ou morale peut contrôler jusqu'à 1/3 des licences radio de couverture nationale. -Une personne morale ou physique qui détient directement ou indirectement au moins 5% du capital ou des droits de vote d'une société titulaire de licence radio ne peut posséder une part importante d'une autre société dans la même zone de couverture. -Exception pour les titulaires de radio nationale : ils peuvent posséder des parts dans plusieurs chaines de télé nationales (fusion) sous réserve que leur taux d'audience en télévision ne soit pas supérieur à 27% de l'audience totale en télévision des 12 derniers mois qui précèdent l'acquisition.		ence sont aux mains - Compliance audit.	ins compte du "contrôle" ou des "intérêts substantiels" d'une personne ou grou lit. personnes dans un nombre excessif (ι			
			Pluralisme externe	Servi	ice anticartel		
cont terre licer Une jusq natie -Une direc capi titul part zone -Exce ils pe chair que pas s télév			Imposé: -Présence minimale de trois opérateurs indépendants sur le marché Présence minimale de plus de deux « multiplex »	Appréciation des concentrations du secteur économique en fonction de l'entrave qu'elles pourraient représenter pour le maintien d'une concurrence effective sur le marché national (tout ou partie).			

6. HYPOTHESES DE REFORME: DEFINITION DU PLURALISME¹⁹⁻²⁰

La présente section examine les différentes hypothèses²¹ de réforme de l'article 7 à l'endroit des différents critères et notions intervenant dans la définition du pluralisme.

La concentration des radios, ratifiée dans son principe par le pouvoir politique, trouve son origine dans le secteur de la presse écrite: coopération rédactionnelle, échange de programmes, constitution de réseaux, ancrage des régies publicitaires, voire simplement rachat. La proximité des deux secteurs se manifeste également par la présence de la presse dans le capital ou dans la coordination des activités d'information des radios privées, parfois à l'initiative même du Gouvernement.

L'adoption du plan de fréquences et l'octroi des autorisations aux éditeurs en 2008 marque un temps d'arrêt dans l'évolution du secteur, caractérisé par la volonté des pouvoirs politiques et du CSA d'assurer une diversité dans l'offre radiophonique.

Concernant cette diversité, il n'existe pas chez nous de radio politique ou d'opinions entendues comme des radios dont l'existence ou le fonctionnement seraient assurés ou contrôlés par des partis politiques. Bien sûr, le média a toujours recueilli un vif intérêt de la part du monde politique allant pour certains partis jusqu' au rôle de fondateur aux débuts de certaines radios. Ces liens ont totalement disparu. En cela, la pluralité d'opinions et d'idées est atteinte en Communauté française, ce qui n'est pas le cas dans tous les pays d'Europe.

La diversité peut dès lors se traduire dans une diversité plus culturelle de l'offre radio.

Cette diversité n'existe pas davantage. Les contraintes économiques et le besoin d'audience ont mené les radios du privé comme du service public à lisser leurs profils respectifs. Il en découle une offre particulièrement appauvrie. Par ailleurs, le secteur radiophonique en Communauté française de Belgique fait preuve aujourd'hui de peu de solidité dans un contexte publicitaire difficile où la concurrence est rude notamment face aux nouveaux services numériques. Devant ce constat et conscients que le terrain a toujours devancé les mesures réglementaires, force est de reconnaître que nous vivons un changement de contexte tel qu'il doit aboutir à une refonte des textes ».

²⁰ **Pour l'éditeur Twizz radio :** Sur le moyen terme, la meilleure garantie de la diversité, c'est la concurrence entre les projets grâce au pluralisme des opérateurs. Ce pluralisme est non seulement critique pour protéger la société civile contre la concentration du pouvoir médiatique, économique et politique, mais aussi pour veiller à la vitalité des acteurs en évitant que des opérateurs dominant n'érigent des barrières d'entrée insurmontables pour les plus petits éditeurs, en vue de vivre d'une rente de monopole ou de quasi-monopole. Dans cette perspective, les enjeux du pluralisme structurel rejoignent ceux de la gestion du spectre hertzien tel qu'elle est encadrée par les Directives Autorisation 2002/20/CE et Cadre (2002/21/CE). L'Europe interdit la concentration du spectre hertzien et oblige les Etats Membres au contraire à stimuler et promouvoir la concurrence lors de l'octroi des fréquences.

¹⁹ **Les éditeurs Inadi / Cobelfra** estiment nécessaire d'indiquer en préambule à cette analyse, que « *l'évolution législative a consisté en l'ajustement successif des règles et du cadre légal à une réalité technique et économique du secteur radiophonique. Le rôle que les radios privées ont joué dans le processus de libéralisation des ondes et qu'elles doivent jouer encore dans la poursuite de la diversité de l'offre est indéniable à l'heure de la révolution numérique. Cette réalité est aujourd'hui en pleine mutation et nécessite cette fois encore que l'arsenal juridique s'adapte afin de permettre au monde de la radio de réussir sa mutation numérique et de poursuivre son développement.*

²¹ Au moment de l'adoption du présent avis, le CSA ne dispose pas d'information sur l'état de discussion en Gouvernement du texte en l'état porté à sa connaissance en novembre 2016.

6.1 DEFINITION DU PLURALISME - L'élargissement de l'objectif de diversité aux « courants d'expression socio-culturels »

Art. 7 - §1er - Décret SMA

L'exercice d'une position significative dans le secteur de l'audiovisuel par un éditeur de services ou un distributeur de services, ou par plusieurs de ceux-ci contrôlés *directement ou indirectement par un actionnaire commun*, ne peut porter atteinte à la liberté du public d'accéder à une offre pluraliste dans les services de médias audiovisuels.

Par offre pluraliste, il faut entendre une offre médiatique à travers une pluralité *de médias indépendants et autonomes* reflétant la diversité la plus large possible *d'opinions et d'idées*.

Art. 7 - §1^{er} – Avt-projet modifiant SMA

L'exercice d'une position significative dans le secteur de l'audiovisuel par un éditeur de services ou un distributeur de services, ou par plusieurs de ceux-ci contrôlés directement ou indirectement par une même personne physique et morale, ne peut porter atteinte à la liberté du public d'accéder à une offre pluraliste dans les services de médias audiovisuels.

Par offre pluraliste, il faut entendre une offre médiatique à travers une pluralité de médias indépendants et autonomes de services reflétant la diversité la plus large possible *de courants d'expression socio-culturels*, d'opinions et d'idées.

Extrait des commentaires de l'article initial

(...)

S'agissant de la notion de pluralisme, elle est généralement définie comme un système admettant <u>l'existence</u> <u>d'opinions</u>, <u>de comportements culturels et sociaux différents, au sein d'un groupe organisé</u>. A l'instar des définitions retenues par les travaux du <u>Conseil de l'Europe</u>, on considérera comme l'accès à une offre pluraliste, l'accès à une offre médiatique à travers une pluralité de médias indépendants et autonomes reflétant la diversité la plus large possible d'opinions et d'idées.

Commentaire de l'article modifié

Ce qui importe dans la notion d'offre pluraliste, c'est la nécessité d'avoir une pluralité de services reflétant une diversité la plus large possible d'opinions et d'idées, mais aussi d'expressions socio-culturelles (en effet, à la diversité des opinions, s'ajoute aussi celles des goûts et des cultures).

(...)

Le Collège d'avis estime que cette nouvelle notion est compatible avec la notion de « diversité d'idées » et son insertion ne soulève pas de question particulière.

6.2 DEFINITION DU PLURALISME : Le retrait des notions d'autonomie et d'indépendance des médias dans l'objectif recherché de pluralisme (« pluralisme structurel »)

Art. 7 - §1er - Décret SMA

L'exercice d'une position significative dans le secteur de l'audiovisuel par un éditeur de services ou un distributeur de services, ou par plusieurs de ceux-ci contrôlés *directement ou indirectement par un actionnaire commun*, ne peut porter atteinte à la liberté du public d'accéder à une offre pluraliste dans les services de médias audiovisuels.

Par offre pluraliste, il faut entendre une offre médiatique à travers une pluralité *de médias indépendants et autonomes* reflétant la diversité la plus large possible *d'opinions et d'idées*.

Art. 7 - §1^{er} – Avt-projet modifiant SMA

L'exercice d'une position significative dans le secteur de l'audiovisuel par un éditeur de services ou un distributeur de services, ou par plusieurs de ceux-ci contrôlés directement ou indirectement par une même personne physique et morale, ne peut porter atteinte à la liberté du public d'accéder à une offre pluraliste dans les services de médias audiovisuels.

Par offre pluraliste, il faut entendre une offre médiatique à travers une pluralité de médias indépendants et autonomes de services reflétant la diversité la plus large possible de courants d'expression socio-culturels, d'opinions et d'idées.

Extrait des commentaires de l'article initial

(...) S'agissant de la notion de pluralisme, elle est généralement définie comme un système admettant <u>l'existence</u> <u>d'opinions</u>, <u>de comportements culturels et sociaux différents, au sein d'un groupe organisé</u>. A l'instar des définitions retenues par les travaux du <u>Conseil de l'Europe</u>, on considérera comme l'accès à une offre pluraliste, l'accès à une offre médiatique à travers une pluralité de médias indépendants et autonomes reflétant la diversité la plus large possible d'opinions et d'idées.

Commentaire de l'article modifié

Ce qui importe dans la notion d'offre pluraliste, c'est la nécessité d'avoir une pluralité de services reflétant une diversité la plus large possible d'opinions et d'idées, mais aussi d'expressions socio-culturelles (en effet, à la diversité des opinions, s'ajoute aussi celles des goûts et des cultures). La garantie d'une telle diversité n'est pas automatiquement liée au fait d'avoir une pluralité de médias indépendants et autonomes. Ainsi, lorsqu'une pluralité de services est développée par seulement quelques éditeurs, ce n'est pas pour autant qu'une telle diversité est absente. Le fait d'avoir un nombre limité d'éditeurs sur le marché des services (ce qui est souvent le cas sur les petits marchés) ne constitue qu'un indice pouvant nécessiter une certaine vigilance quant à la liberté du public d'accéder à une offre pluraliste et c'est la raison pour laquelle d'ailleurs l'article 7 traite principalement de l'exercice de position significative comme d'un

élément potentiellement déclencheur d'une évaluation du pluralisme. La notion de « pluralité de médias indépendants et autonomes » ne doit donc pas être considérée comme un élément intrinsèque à la définition d'offre pluraliste.

Le CSA a mis en œuvre l'article 7 dans différents cas de figure : dans le secteur de la distribution de services, des télévisions locales et lors de l'octroi des fréquences radio en 2008 et des attributions ultérieures.

L'évaluation du critère de l'existence d'une pluralité de médias indépendants et autonomes a consisté, dans la régulation du pluralisme menée par le CSA, à mesurer si le public disposait d'un accès à une offre médiatique dont les composantes étaient suffisamment indépendantes et autonomes les unes des autres. Pour évaluer le degré d'indépendance des services de radio et de télévision, il s'est agi d'identifier principalement la structure des groupes médias auquel ils appartiennent, le poids économique de ces groupes, leur impact sur le paysage audiovisuel et leur degré de concentration. L'autonomie a été quant à elle appréciée en fonction du nombre et de la diversité de fournisseurs de sources d'informations ou de contenus auxquels les éditeurs ont recours pour établir leur programmation.

Comparaison européenne

Le pluralisme structurel est largement appuyé par le droit européen – comme il en fait état à la section 4 - et par les législations nationales européennes.

Les deux piliers du canevas régulatoire que sont les règles de concentration de la propriété et les règles de concentration de contenu sont présents au niveau des états européens comme précisé ci-dessous²².

A. Concentration de la propriété

Il existe six principaux « outils » de régulation :

- 1. La régulation de la concentration horizontale via une limitation : du nombre de licences télévision/radio potentiellement détenues par un éditeur ; du pourcentage de parts qui peuvent être possédées par un éditeur auprès d'un autre éditeur ;
 - → La régulation de la concentration horizontale est appliquée dans 17 cas sur 29 (58%), en combinant les points 1. et 2. Excepté en FWB et Slovénie (uniquement l'outil 1.) et en Suisse (uniquement outil 2.)
- 2. La régulation de la concentration verticale via la limitation de la possession de parts dans des activités connexes dans le même segment de l'industrie médiatique ;
- 3. La régulation de la concentration diagonale (cross-media) via la limitation de la possession de parts dans d'autres segments de l'industrie médiatique :
 - → Le critère de la concentration diagonale est présent dans 11 cas sur 29 (38%)

Télévision-radio: Croatie, Chypre, Italie, Norvège et Slovénie

Avec la presse : Autriche, Chypre, Allemagne, France, Italie, Royaume Uni (Channel 3), Norvège, Slovénie et Slovaquie)

Avec les agences de publicité : Croatie, Italie, Royaume-Uni, Grèce et Slovénie

²² Source: Wagner Hatfield 2015 - "Media ownership and concentration in Europe: a comparative analysis with reflections on the situation in Slovenia – A study commissioned by AKOS." http://www.akos-rs.si/files/Elektronski mediji/Medijska ucilnica/Raziskave in analize/WH-20150126-ownership-concentration-report-final.pdf

Remarque: en Italie, la concentration est évaluée selon le « Système intégré de la communication », regroupant quasiment tous les segments de l'industrie médiatique (presse, livres, musique, films etc.)

4. La régulation de la concentration géographique via la limitation du nombre de licences télévision/radio potentiellement détenues par des éditeurs avec des zones de couverture différentes (national, régional, local);

5. La régulation des parts d'audience par l'introduction de mesures lorsque l'éditeur dépasse un certain seuil de part d'audience.

→ Le critère de la régulation des parts d'audience se retrouve dans 7 cas sur 29 (24%) avec des seuils qui varient par pays :

Allemagne: de 25% à 30%

Espagne: 27%

France: 8% pour la télévision et 20% pour la radio (audience potentielle)

Hongrie: 15, 35 ou 40%

Norvège: 33% Roumanie: 30%

B. Concentration de contenu

15 états sur 29 (52%) comprennent également des éléments de concentration de contenu dans leur cadre régulatoire. Les extraits ci-dessous en précisent la définition :

- Bulgarie : où l'attribution des licences doit être quidée par l'ambition de « créer des conditions favorables pour la variété du paysage médiatique et pour le pluralisme »;
- Suisse : où les éditeurs ne peuvent pas « mettre en péril la diversité d'opinion et d'offre » et où « s'il y a plusieurs candidats pour une licence, la préférence est donnée au candidat qui remplit au mieux la mission de performance. Si plusieurs candidats sont équivalents de ce point de vue, la préférence est attribuée au candidat qui augmente/renforce la diversité d'opinion et la diversité d'offre ».
- Roumanie: où « en vue de la protection du pluralisme et de la diversité culturelle, la concentration de possession et l'extension de l'audience dans le champ audiovisuel sont limités aux dimensions qui assurent l'efficience économique, mais qui ne génèrent pas de position dominante dans la formation d'opinion publique ».
- En Suède où une licence « peut être sujette à des conditions qui imposent une obligation de diffuser une gamme diversifiée de programmes ».

Projet de réforme

Le projet de réforme propose de renoncer à l'objectif du « pluralisme structurel », ce qui conduirait à supprimer de la définition, et donc de l'objectif recherché, celui du caractère indépendant et autonome des medias. Il repose sur le motif que la garantie de la diversité ne serait pas automatiquement liée à la pluralité de médias indépendants et autonomes, qui ne devrait pas être considérée comme un élément intrinsèque à la définition d'offre pluraliste²³.

En renonçant à cette dimension structurelle, le projet s'écarte de l'actuelle définition, fondée sur le droit européen (cfr section 4 supra) et singulièrement sur les travaux du Conseil de l'Europe et sa Recommandation du 31 janvier 2007 sur le pluralisme des médias et la diversité du contenus des médias, où le Comité des ministres établira que : « La notion de « pluralisme des médias » est entendue au sens d'une diversité de l'offre reflétée, par exemple, dans l'existence d'une pluralité de médias indépendants et

²³ Le Professeur Emmanuel Derieux note notamment que « l'appartenance à un même groupe n'exclut cependant pas qu'une certaine autonomie, dans la détermination de la ligne rédactionnelle ou de la politique de programmation, soit laissée aux différents médias qui le constituent. » in « Limites à la concentration et garanties du pluralisme des médias en France », Centre d'études sur les médias (CEM)

autonomes (pluralisme structurel), ainsi que d'une diversité de types de médias et des contenus (points de vue et opinion) proposés au public. Les aspects structurels/quantitatifs et qualitatifs participent donc tous les deux à la notion de pluralisme des médias. »

Dans sa Recommandation du 29 aout 2007 relative à la diversité du paysage radiophonique et à l'accès du public à une offre plurielle en radiodiffusion sonore, le Collège d'autorisation et de contrôle a eu l'occasion de mettre en œuvre l'article 7 du décret SMA, éclairé à la fois par les travaux du Conseil de l'Europe – sa Recommandation du 31 janvier 2007 précitée. ²⁴ – qui inspireront eux-mêmes les textes légaux ultérieurs de l'Union européenne²⁵. De ces textes légaux, il ressort que *les principes de pluralisme des contenus, compris comme la diversité des contenus médiatiques, et de pluralisme structurel, entendu comme la diversité des propriétaires d'éditeurs de médias, sont indissociables en ce que le dernier constitue une condition d'existence du premier. En effet, le pluralisme des médias implique non seulement l'existence d'une gamme variée de médias mais également que ces derniers soient détenus par une série de propriétaires différents, et ce pour garantir la diversité des contenus médiatique que menace la concentration de la propriété des éditeurs de médias.*

Compte tenu de ce qui précède, le Collège²⁶²⁷ n'aperçoit pas les motivations qui justifieraient la suppression de toute référence à l'indépendance et à l'autonomie des médias au titre de critère

²⁴ En particulier, la recommandation du 31 janvier 2007, en son point 2.1., dispose que « *Les Etats membres devraient* envisager l'adoption de règles visant à limiter l'influence qu'une même personne, une même société ou un même groupe peut exercer dans un ou plusieurs secteurs de médias, et veiller à ce qu'un nombre suffisant et varié de médias existe. ».

Cette disposition enjoint, ainsi, aux Etats membres de « favoriser le pluralisme structurel des médias en veillant notamment à ce qu'un éventail suffisant de médias soit proposé par une série de propriétaires différents, public ou privés » en développant, notamment, « des règles pour éviter qu'une personne, une société ou qu'un groupe ait une influence trop importante sur un ou plusieurs secteurs des médias, tout en garantissant un nombre varié et suffisant de médias ».

Selon le Conseil d'Europe, le risque de concentration comprend à la fois les phénomènes d'intégration verticale entendu comme « le contrôle d'éléments clé de la production, de la distribution et d'activités connexes, telles que la publicité ou les télécommunications, par une même personne, une même société ou un même groupe » et ceux liés à l'intégration horizontale, à savoir « les fusions dans une même branche d'activité ».

²⁵ Voir à ce sujet : La directive sur les services de médias audiovisuels (considérant 18) ; la Résolution du Parlement européen du 25 septembre 2008 sur la concentration et le pluralisme dans les médias dans l'UE ; le Résolution du Parlement européen du 21 mai 2013 sur la Charte de l'Union européenne

²⁶ **Pour les éditeurs Inadi et Cobelfra :** « La Recommandation du CSA du 29 aout 2007 relative à la diversité du paysage radiophonique et à l'accès du public à une offre plurielle en radiodiffusion sonore, laquelle avait l'intention louable d'assurer la diversité du paysage radiophonique, a cependant mené à un lissage de l'offre puisque tous les éditeurs se sont rapprochés en termes de formats et de programmation. En témoignent ces trois schémas présentant respectivement la situation avant le plan de fréquences 2008, la situation après ledit plan et la situation actuelle de 2016-2017. » (cfr note de renvoi et graphiques en fin de document).

²⁷ **Pour l'éditeur Twizz radio S.A** : L'évolution du positionnement des radios en fonction de la sélectivité de leur audience sur base de l'âge et des catégories sociodémographiques permet de tirer les conclusions suivantes :

- Toutes les radios voient leur audience moyenne vieillir au même rythme que les personnes qui composent leur audience historique;
- Il y a un gros problème de recrutement dans l'audience jeune qui s'explique par la révolution internet et le très grand succès des plateformes musicales de streaming ;
- NRJ et Fun, malgré quelques variances, continuent à occuper le même positionnement dans le temps l'une par rapport à l'autre, mais sur un public plus adulte ;
- On assiste à un resserrement de ciblage entre les grandes radios d'information ou musicales pour les publics plus âgés dont le noyau est Bel RTL, Vivacité et Nostalgie, Bel RTL, avec un rapprochement de La Première et Classic 21;

d'évaluation de la liberté d'accès du public à une offre pluraliste. Le pluralisme des médias et la diversité de leurs contenus ne peuvent être garantis que par l'existence d'une pluralité de médias indépendants et autonomes. Toute mesure qui favoriserait la concentration des médias conduirait à en réduire le nombre et mettrait donc en péril leur pluralisme.

6.3 DEFINITION DU PLURALISME : Le remplacement de la notion de « médias » par « services »

Art. 7 - §1er - Décret SMA

L'exercice d'une position significative dans le secteur de l'audiovisuel par un éditeur de services ou un distributeur de services, ou par plusieurs de ceux-ci contrôlés *directement ou indirectement par un actionnaire commun*, ne peut porter atteinte à la liberté du public d'accéder à une offre pluraliste dans les services de médias audiovisuels.

Par offre pluraliste, il faut entendre une offre médiatique à travers une pluralité *de médias indépendants et autonomes* reflétant la diversité la plus large possible *d'opinions et d'idées*.

Extrait des commentaires de l'article initial

Le CSA remarque ainsi qu'en matière de concentration, il s'impose de tenir compte de l'espace public et des ressources disponibles en Communauté française. Dans la mesure où le centre de décision d'un grand nombre d'opérateurs se situe en dehors de nos frontières, adopter des mesures de limitation strictes aurait peu de sens, sauf à accroître les risques de délocalisation.

Art. 7 - §1^{er} – Avt-projet modifiant SMA

L'exercice d'une position significative dans le secteur de l'audiovisuel par un éditeur de services ou un distributeur de services, ou par plusieurs de ceux-ci contrôlés directement ou indirectement par une même personne physique et morale, ne peut porter atteinte à la liberté du public d'accéder à une offre pluraliste dans les services de médias audiovisuels.

Par offre pluraliste, il faut entendre une offre médiatique à travers une pluralité de médias indépendants et autonomes de services reflétant la diversité la plus large possible de courants d'expression socio-culturels, d'opinions et d'idées.

Commentaire de l'article modifié

Ce qui importe dans la notion d'offre pluraliste, c'est la nécessité d'avoir une pluralité de services reflétant une diversité la plus large possible d'opinions et d'idées, mais aussi d'expressions socio-culturelles (en effet, à la diversité des opinions, s'ajoute aussi celles des goûts et des cultures). La garantie d'une telle diversité n'est pas automatiquement liée au fait d'avoir une pluralité de médias indépendants et autonomes.

Contact occupe toujours la même position de radio musicale auprès des jeunes adultes ;

⁻ Avant le dernier plan de fréquences, Pure FM et Mint occupaient des positions très similaires. Pure a maintenu sa position mais sur un public plus âgé ; (cfr note de renvoi et graphiques en fin de document).

Twizz a son lancement occupait une position tout-à-fait nouvelle entre les radios jeunes NRJ/Fun et la radio des jeunes adultes Contact, tout en étant plus populaire que Pure FM, DH Radio a poursuivi ce positionnement différencié avec une audience moyenne un peu plus adulte.

En conclusion, les radios traditionnelles du plan de fréquences ont plutôt eu tendance à rapprocher leurs audiences, la nouvelle radio Twizz/DH Radio a clairement apporté une offre différenciée. » (cfr note de renvoi et graphiques en fin de document).

(...)

(...)

S'agissant de la notion de pluralisme, elle est généralement définie comme un système admettant <u>l'existence</u> <u>d'opinions</u>, <u>de comportements culturels et sociaux différents, au sein d'un groupe organisé</u>. A l'instar des définitions retenues par les travaux du <u>Conseil de l'Europe</u>, on considérera comme l'accès à une offre pluraliste, l'accès à une offre médiatique à travers une pluralité de médias indépendants et autonomes reflétant la diversité la plus large possible d'opinions et d'idées.

Ainsi, lorsqu'une pluralité de services est développée par seulement quelques éditeurs, ce n'est pas pour autant qu'une telle diversité est absente. Le fait d'avoir un nombre limité d'éditeurs sur le marché des services (ce qui est souvent le cas sur les petits marchés) ne constitue qu'un indice pouvant nécessiter une certaine vigilance quant à la liberté du public d'accéder à une offre pluraliste et c'est la raison pour laquelle d'ailleurs l'article 7 traite principalement de l'exercice de position significative comme d'un élément potentiellement déclencheur d'une évaluation du pluralisme.

La notion de « pluralité de médias indépendants et autonomes » ne doit donc pas être considérée comme un élément intrinsèque à la définition d'offre pluraliste.

Cette approche peut être comprise de manière double :

D'un côté, elle peut consister – comme le commentaire de l'article semble l'indiquer – à restreindre l'objectif à la diversité des services, quels que soient les médias – au sens d'éditeurs de médias – dont ils émanent, renvoyant au même débat du retrait de l'objectif structurel (cfr supra) .

D'un autre côté, elle peut consister à réduire l'objectif général d'accès du public à une offre pluraliste des médias en général, en la concentrant sur les seuls medias audiovisuels en particulier.

On rappellera que l'actuel article 7 n'a pas pour ambition d'agir au-delà du périmètre matériel des services de médias audiovisuels. L'objectif recherché consiste cependant à assurer la liberté du public d'accéder globalement à une offre pluraliste de médias. C'est en ce sens que les évaluations déjà réalisées prennent en considération, au-delà des services de médias audiovisuels, les autres médias majeurs tels que les titres de la presse écrite.

Le Collège estime que la modification suggérée et son commentaire révèlent une compréhension incertaine de la disposition initiale, laquelle se réfère à la notion de médias au sens des différents supports médiatiques - audiovisuels ou non – et non au sens d'éditeurs, comme le commentaire de la modification semble le suggérer. Il comprend toutefois que l'actuelle rédaction soit sujette à différentes interprétations.

Il note que le secteur des médias connait une évolution qui affranchit les contenus médiatiques des différents canaux sectoriels de communication (silos), évoluant vers la création de plateformes multimédias.

Considérant que la rédaction actuelle puisse porter à confusion dans le contexte du périmètre de la compétence matérielle du décret SMA autant que par l'usage d'un terme que ne connait pas son arsenal de définition, le Collège²⁸²⁹³⁰ propose de combiner les termes de « médias » et de « services » dans une formulation inclusive de « pluralité de médias et/ou de services », laquelle permettrait d'une part d'inclure l'évolution naturelle multimédias du secteur et d'autre part, d'apprécier l'impact d'une position significative sur le pluralisme de l'offre de la manière la plus large , notamment en dépassant le périmètre des médias traditionnels au profit des nouvelles plateformes de distribution.

7. HYPOTHESES DE REFORME : PROCEDURES ET CRITERES

7.1 PROCEDURE : La suppression de l'automatisme de déclenchement de la procédure

Art. 7 - §2 – Décret SMA	Art. 7 - §2 – Avt-projet modifiant SMA				
Lorsque le Collège d'autorisation et de contrôle constate l'exercice d'une position significative, il engage une procédure d'évaluation du pluralisme de l'offre dans les services de médias audiovisuels édités ou distribués par les personnes morales visées au §1er.	Lorsque le Collège d'autorisation et de contrôle constate l'exercice d'une position significative, il engage une procédure d'évaluation du pluralisme de l'offre dans les services de médias audiovisuels édités ou distribués par les personnes morales visées au §1er.				
Le Collège d'Autorisation et de contrôle constate l'exercice d'une position significative notamment :	Le Collège d'Autorisation et de contrôle peut constater l'exercice d'une position significative notamment :				
lorsque	lorsque				
Commentaire de l'article initial	Commentaire de l'article modifié				
Le §2 expose le dispositif de déclenchement	(pas de commentaire sur cette modification				
d'une procédure d'évaluation du pluralisme de	spécifique)				
l'offre dans les services de radiodiffusion					
proposés par la ou les personnes morales jugées					

²⁸ **Les éditeurs Coblefra/Inadi** ne partagent pas cette proposition. Ils plaident pour le recours au terme « « services de médias audiovisuels » auquel il est explicitement fait référence au § 1^{er} de l'article 7, en vue d'harmoniser le texte et à défaut de définition plus précise par ailleurs. »

²⁹ **NRJ Group**: confirme leur soutien à cette option. A leur estime, « il ne (leur) parait pas que la limitation du pluralisme à la diversité des contenus soit conforme à la notion de pluralisme au sens du droit européen (voir notamment à cet égard les actes du Conseil de l'Europe tels que la recommandation de 2007 comme rappelé ci-avant, les considérants 8,5 et 12 de la Directive SMA, la résolution du Parlement européen du 25.09.2008 et celle du 21.05.2013). Tel est le motif pour lequel nous recommandons de prévoir la pluralité de medias et/ou de services »

³⁰ La fédération CRAXX, les éditeurs RTBF, Twizz radio et les réseaux provinciaux estiment que l'idée de remplacer la notion de média indépendant et autonome par celle de service est une mauvaise option : « On imagine mal que le pluralisme et la diversité seraient mieux garantis par quatre médias assurant chacun dix services que par dix médias qui en assumeraient chacun quatre. A la limite, si on supprimait la notion de seuil on pourrait arriver à la situation absurde où un seul média diffuserait quelques dizaines de programmes dont il garantirait la diversité... »

en position significative. <u>L'ensemble du</u> processus est confié à l'organe de régulation, lequel évolue à l'intérieur du cadre préétabli par le présent décret.

Le CSA établira lui-même les critères lui permettant de juger l'exercice de position significative. Les critères pourront par exemple faire référence à la part d'audience détenue dans un ou plusieurs secteurs de l'audiovisuel, en tenant compte des marchés géographiques (une ville, une sous-région,...), ou à la part de revenu dans un ou plusieurs marchés (revenus publicitaires en particulier). Il s'agira de définir un certain seuil, au départ duquel la position significative est présumée exercée, tel qu'un seuil d'audience sur un marché donné par exemple. Le dépassement d'un seuil servira de repère au Collège d'autorisation et de contrôle pour apprécier la position significative.

Toutefois, le décret prévoit des critères minimaux en vertu desquels l'exercice de position significative est automatiquement constaté par le CSA

L'article actuel est fondé sur une double approche d'enclenchement qui intervient : soit sur la base de critères à déterminer par le CAC, soit dès le franchissement des seuils préétablis par le décret. Le projet ne motive pas les raisons de cette suppression.

L'existence de l'automaticité peut présenter à la fois des avantages et des inconvénients.

Au titre des avantages, l'automaticité revêt un caractère indiscutable, plaçant le CAC à l'abri d'éventuels risques d'appréciation potentiellement discriminatoires. Telle pourrait être le cas si cette décision de déclenchement n'était pas également appliquée à tous les acteurs présentant le dépassement d'un même seuil.

Au titre des avantages, une catégorie de situation pourrait nécessiter une appréciation différenciée : en cas de franchissement d'un seuil de position significative par progression interne de l'audience, due aux performances propres des services concernés.

L'automaticité du déclenchement paraît plus stable et plus prévisible, dans la mesure où les seuils ne constituent que des valeurs de déclenchement, pour en déterminer la base.

Le Collège est d'avis de maintenir les seuils minimaux automatiques d'enclenchement de la procédure qui présentent de meilleurs garanties d'égalité de traitement, de stabilité et de prévisibilité, outre qu'ils ne constituent que des valeurs de déclenchement – et non d'appréciation définitive – de la procédure. Toutefois, la situation de déclenchement du fait d'une progression interne de l'audience – dans le cas du maintien de ce critère - devrait être explicitement exclue de cette automaticité.

Si par contre, la procédure devenait optionnelle, la décision d'ouvrir ou non une procédure d'examen devrait être parfaitement motivée pour éviter tout risque de reproche de traitement discriminatoire ou d'arbitraire

7.2 CRITERE : La suppression du critère fondé sur la participation dans le capital pour le déclenchement de la procédure

Art. 7 - §2 - Décret SMA

Lorsque le Collège d'autorisation et de contrôle constate l'exercice d'une position significative, il engage une procédure d'évaluation du pluralisme de l'offre dans les services de médias audiovisuels édités ou distribués par les personnes morales visées au §1er.

Le Collège d'Autorisation et de contrôle **constate** l'exercice d'une position significative notamment :

- 1° lorsqu'une personne physique ou morale, détenant plus de 24% du capital d'un éditeur de services télévisuels, détient, directement ou indirectement, plus de 24% du capital d'un autre éditeur de services télévisuels de la Communauté française ;
- 2° lorsqu'une personne physique ou morale, détenant plus de 24% du capital d'un éditeur de services sonores, détient, directement ou indirectement, plus de 24% du capital d'un autre service sonore de la Communauté française;
- 3° lorsque l'audience cumulée de plusieurs éditeurs de services télévisuels atteint 20% de l'audience totale des éditeurs de services télévisuels de la Communauté française et que ces éditeurs de services télévisuels sont détenus directement ou indirectement,

Art. 7 - §2 - Avt-projet modifiant SMA

Lorsque le Collège d'autorisation et de contrôle constate l'exercice d'une position significative, il engage une procédure d'évaluation du pluralisme de l'offre dans les services de médias audiovisuels édités ou distribués par les personnes morales visées au §1er.

Le Collège d'Autorisation et de contrôle **peut constater** l'exercice d'une position significative notamment :

- 1° lorsqu'une personne physique ou morale, détenant plus de 24% du capital d'un éditeur de services télévisuels, détient, directement ou indirectement, plus de 24% du capital d'un autre éditeur de services télévisuels de la Communauté française ;
- 2° lorsqu'une personne physique ou morale, détenant plus de 24% du capital d'un éditeur de services sonores, détient, directement ou indirectement, plus de 24% du capital d'un autre service sonore de la Communauté française ;
- 3° lorsque l'addition des parts d"audience cumulée des services télévisuels d'un éditeur ou de plusieurs éditeurs controlés par de services télévisuels atteint 20% de l'audience totale des éditeurs de services télévisuels de la Communauté française et que ces éditeurs de

majoritairement ou minoritairement, par une même personne physique ou morale ;

4° lorsque l'audience cumulée de plusieurs éditeurs de services sonores atteint 20% de l'audience totale des services sonores de la Communauté française et que ces éditeurs de services sonores sont détenus directement ou indirectement, majoritairement ou minoritairement, par une même personne physique ou morale.

services télévisuels sont détenus directement ou indirectement, majoritairement ou minoritairement, par une même personne physique ou morale atteint 35%;

4° lorsque l'addition des parts d'audience cumulée des services sonores d'un éditeur ou de plusieurs éditeurs controlés par de services télévisuels atteint 20% de l'audience totale des éditeurs de services télévisuels de la Communauté française et que ces éditeurs de services télévisuels sont détenus directement ou indirectement, majoritairement ou minoritairement, par une même personne physique ou morale atteint 35%;

Commentaire de l'article initial

(...)

Le CSA établira lui-même les critères lui permettant de juger l'exercice de position significative. Les critères pourront par exemple faire référence à la part d'audience détenue dans un ou plusieurs secteurs de l'audiovisuel, en tenant compte des marchés géographiques (une ville, une sous-région,...), ou à la part de revenu dans un ou plusieurs marchés (revenus publicitaires en particulier). Il s'agira de définir un certain seuil, au départ duquel la position significative est présumée exercée, tel qu'un seuil d'audience sur un marché donné par exemple. Le dépassement d'un seuil servira de repère au Collège d'autorisation et de contrôle pour apprécier la position significative.

Toutefois, le décret prévoit des critères minimaux en vertu desquels l'exercice de position significative est automatiquement constaté par le CSA

Commentaire de l'article modifié

Prise isolément, la détention de capital dans plusieurs éditeurs de services ne constitue pas un indice de position significative. Ce n'est que si elle est combinée au critère « d'impact sur le marché » qu'elle devient pertinente. En effet, le fait de contrôler deux éditeurs de services, qui même rassemblés, ont une faible audience, ne peut amener à conclure qu'il existe dans ce cas une position significative. Par contre, le contrôle de plusieurs sociétés éditrices qui, par l'addition des audiences de leurs services, révèle des parts de marché importantes peut être indicatif d'une telle position.

La simple détention de capital est donc supprimée des critères permettant d'apprécier l'existence d'une position significative. Seul le critère d'impact (parts d'audience) sur le marché lié au contrôle multiple d'éditeurs de services est ainsi conservé.

Le projet est fondé sur l'idée que prise isolément, la détention de capital dans plusieurs éditeurs de services ne constitue pas un indice de position significative. Ce n'est que si elle est combinée au critère « d'impact sur le marché » qu'elle devient pertinente.

Le Collège considère que cette approche ne soulève pas de question particulière et est considérée comme cohérente avec le principe de mesure d'impact.

Art. 7 - §2 - Décret SMA

Lorsque le Collège d'autorisation et de contrôle constate l'exercice d'une position significative, il engage une procédure d'évaluation du pluralisme de l'offre dans les services de médias audiovisuels édités ou distribués par les personnes morales visées au §1er.

Le Collège d'Autorisation et de contrôle **constate** l'exercice d'une position significative notamment :

(...)

- 3° lorsque l'audience cumulée de plusieurs éditeurs de services télévisuels atteint 20% de l'audience totale des éditeurs de services télévisuels de la Communauté française et que ces éditeurs de services télévisuels sont détenus directement ou indirectement, majoritairement ou minoritairement, par une même personne physique ou morale;
- 4° lorsque l'audience cumulée de plusieurs éditeurs de services sonores atteint 20% de l'audience totale des services sonores de la Communauté française et que ces éditeurs de services sonores sont détenus directement ou indirectement, majoritairement ou minoritairement, par une même personne physique ou morale.

Art. 7 - §2 - Avt-projet modifiant SMA

Lorsque le Collège d'autorisation et de contrôle constate l'exercice d'une position significative, il engage une procédure d'évaluation du pluralisme de l'offre dans les services de médias audiovisuels édités ou distribués par les personnes morales visées au §1er.

Le Collège d'Autorisation et de contrôle **peut constater** l'exercice d'une position significative notamment :

(...)

- 3° lorsque l'addition des parts d'audience cumulée des services télévisuels d'un éditeur ou de plusieurs éditeurs controlés par de services télévisuels atteint 20% de l'audience totale des éditeurs de services télévisuels de la Communauté française et que ces éditeurs de services télévisuels sont détenus directement ou indirectement, majoritairement ou minoritairement, par une même personne physique ou morale atteint 35%;
- 4° lorsque l'addition des parts d"audience cumulée des services sonores d'un éditeur ou de plusieurs éditeurs controlés par de services télévisuels atteint 20% de l'audience totale des éditeurs de services télévisuels de la Communauté française et que ces éditeurs de services télévisuels sont détenus directement ou indirectement, majoritairement ou minoritairement, par une même personne physique ou morale atteint 35%;

Commentaire de l'article initial

Le CSA établira lui-même les critères lui permettant de juger l'exercice de position significative. Les critères pourront par exemple

Commentaire de l'article modifié

(...)

La part d'audience correspond à la place qu'occupe un support sur un médium donné, c'est en fait la part de marché d'un support pour faire référence à la part d'audience détenue dans un ou plusieurs secteurs de l'audiovisuel, en tenant compte des marchés géographiques (une ville, une sous-région,...), ou à la part de revenu dans un ou plusieurs marchés (revenus publicitaires en particulier). Il s'agira de définir un certain seuil, au départ duquel la position significative est présumée exercée, tel qu'un seuil d'audience sur un marché donné par exemple. Le dépassement d'un seuil servira de repère au Collège d'autorisation et de contrôle pour apprécier la position significative.

l'audience totale du médium auquel il appartient. La part d'audience s'exprime en % et se calcule en divisant l'audience du support considéré par l'audience totale du médium. Elle a surtout un sens pour les médias permanents (radio ou TV) où l'audience d'un individu ne peut pas se partager à un moment donné.

La part d'audience peut se calculer pour un moment donné (part d'audience d'une chaîne TV ou d'une émission à une heure donnée) ou de façon moyenne pour une période donnée.

(...)

Dans le décret du 27 février 2003, le commentaire de l'article 7 constatait que « tant au niveau du livre vert de l'Union européenne que dans les réglementations appliquées en Allemagne ou en Grande-Bretagne, la référence le plus souvent retenue est la part d'audience maximale qu'un même opérateur peut détenir sur un marché donné, au travers d'un nombre de services non limité ».

Les travaux du Collège d'avis qui l'ont précédé précisaient que « l'idée serait de ne pas fixer de limites légales aux parts de marché et de ne pas maintenir des restrictions à la propriété. Des critères objectifs de part de marché et/ou de contrôle de la propriété susciteraient, en cas de dépassement, non pas une interdiction, mais l'ouverture par le régulateur d'une procédure d'évaluation... »

Le critère de l'audience intervient en deux moments de l'évaluation du pluralisme : lors de l'identification de la position significative (test 1 supra) et lors de l'appréciation du pluralisme structurel de l'offre (test 2 supra)

Pour ce second test, le Collège a déterminé dans ses lignes directrices – adoptées préalablement à l'ouverture des offres – que l'addition des parts d'audience des radios liées entre elles ou des radios, télévisions et organes de presse liés entre eux pouvait déterminer l'existence d'un «effet de groupe », qui devait être qualifié de :

- « faible », sous les 20% de part d'audience
- « moyen », entre 20% et 30% de part d'audience
- « fort », au-delà de 30% de part d'audience

On notera donc que le niveau des seuils d'appréciation est différent, suivant qu'il s'agisse de déclencher une procédure ou suivant qu'il s'agisse de qualifier l'impact sur l'offre pluraliste.

Les données d'audience connaissant des modes de calcul variés, on notera que les données d'audience utilisées dans les différentes phases d'évaluation du pluralisme par le CSA sont les données produites par le CIM sur la base la plus large, à savoir :

- En RADIO: part d'audience 12 ans et +, 7 jours, 5h-5h
- En TV: part de marché en télévision en CFB, 4 ans et +, 0h-24h, lundi-dimanche, GFK audimétrie et CIM

- En PRESSE: audience des quotidiens francophones gratuits et payants , 2006-2007, CIMMedia plan 2007

Des Etats membres de l'UE comme l'Allemagne, l'Irlande , l'Espagne, la France (TV), la Hongrie, la Roumanie, ou non membre comme la Norvège, se réfèrent aux critères de l'audience.

La France a de son côté retenu le critère de l'audience potentielle, sous la forme d'un plafond maximal de cumul de couvertures par plusieurs réseaux de fréquences en radio.

Le critère de l'audience peut également être apprécié sous un angle économique, en considérant le pouvoir sur le marché publicitaire que peuvent exercer une radio ou un groupe de radios³¹. La quasitotalité des ressources nécessaires au fonctionnement d'une radio privée provient de la publicité. Elle finance la programmation, le marketing et la structure technique de diffusion. Pour analyser les rapports de force sur le marché publicitaire, peuvent être identifiés l'audience consolidée qu'un éditeur peut réunir via une ou plusieurs radios qu'il contrôle directement ou indirectement, ainsi que les structures de commercialisation de ces audiences. On observera en ce sens que certains éditeurs privés et publics jouissent d'une position de marché en audience qui leur confère un leadership significatif, via leur régie publicitaire verticalement intégrée³².

MESURES D'AUDIENCE EN FEDERATION WALLONIE BRUXELLES

L'objet de la présente section est de préciser les problèmes et interrogations liés à la mesure de la part d'audience en Fédération Wallonie Bruxelles (CIM³³). Pour ce faire, il apparait opportun de préciser dans un premier temps les audiences utilisées afin par la suite d'analyser les méthodologies de mesure liées à ces données.

³¹ C'est en ce sens que le commentaire de l'article 7 du décret SMA évoque la part de marché publicitaire au titre de critère alternatif possible à la disposition du CAC pour évaluer une position significative.

³² **Pour l'éditeur Twizz radio,** cette situation constitue une condition d'accès quasi monopolistique ou à tout le moins oligopolistique marché Le marché francophone belge des régies publicitaires radiophoniques est structuré sous forme d'un oligopole avec les éditeurs Groupe RTL et RTBF qui contrôlent via leur régie verticalement intégrée, quasi 100 % du marché de la publicité radiophonique, et jusqu'avant l'arrivée de TF1, guasi 100 % de la publicité télévisuelle. Le niveau de concentration actuel du marché de l'audience ne permet à aucune radio ou aucun groupe de radios d'espérer pouvoir vendre son inventaire publicitaire en-dehors d'une de ces deux régies. Pour des raisons de simplification, la quasi-totalité des achats publicitaires se fait via des packages de radios, et les négociations tarifaires et de rémunération des agences médias, se font sur les volumes de ces packages. Il n'y a donc aucune capacité pour tout opérateur radiophonique d'accéder au marché publicitaire sans être vendu via les packages d'une des deux régies. Le cadre règlementaire européen en matière de communications électroniques interdit la « thésaurisation du spectre », ce qui implique que la Fédération Wallonie-Bruxelles doit veiller à ce que la concurrence ne soit pas faussée du fait de l'accumulation des droits d'utilisations de radiofréquences dans le chef d'un ou quelques titulaires. L'Europe exige des Etats membres qu'ils stimulent et promeuvent la concurrence lors de l'octroi des fréquences. Au vu de l'état de concentration du marché, il est donc essentiel pour la détermination d'une position significative, de définir correctement ce qu'est un éditeur ou un groupe d'éditeurs pouvant coordonner une stratégie commerciale pour une ou plusieurs radios afin de cerner la réalité de la dynamique du marché, et il convient de maintenir le seuil de 20 % de part de marché d'audience. »

³³ Le CIM est composé d'annonceurs, d'intermédiaires tel que les agences de publicité et les agences médias, et de médias.

Précisions terminologiques

Ne sera évoqué dans cette section que l'étude d'audience radio (ci-après « l'étude »). Les données récoltées par le CIM sont destinées aux différents membres cofinançant l'étude. Cependant certaines données d'audience sont rendues publiques. Ces dernières sont aux nombres de deux et feront l'objet de notre analyse.

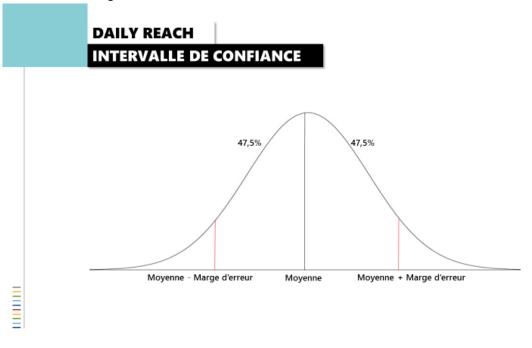
- Le « Daily Reach » qui correspond au « nombre d'auditeurs en milliers ou en pourcentage faisant partie de l'univers 12 ans et plus ayant écouté la station concernée pendant au moins un quart d'heure un jour moyen du lundi au dimanche. »34
- Le « Market Share » qui correspond à la « part de marché de la station concernée dans le volume global d'écoute de la radio sur l'univers 12 ans et plus. »³⁵

Le « Reach » est donc un indicateur portant sur les individus, rapporté à la population totale étudiée. Le « Market Share » (part de marché ou part d'audience) indique quant à lui le poids de la radio concernée dans le total radio. Il porte donc sur un volume de consommation de la radio et non sur des individus. De manière plus précise cet indicateur correspond au nombre de quarts d'heure d'écoute d'une station par rapport au nombre total de quarts d'heure d'écoute de toutes les stations. Ainsi « une part de marché de x% signifie qu'une station a été écoutée pendant x% de tous les quarts d'heure (et non pas de tous les auditeurs) »36.

Méthodologie de mesure du CIM

Le Collège a débattu du critère de la part d'audience et notamment d'une relative instabilité liée à l'actuel mode de calcul. Les problèmes essentiellement évoqués concernaient le calcul d'un intervalle de confiance et de la mesure de la durée écoute.

Il est d'abord utile de distinguer le mode de calcul du « Daily Reach » de celui du « Market Share ». Concernant le « Daily Reach » un intervalle de confiance de 95% est calculé permettant ainsi de déterminer la marge d'erreur sur la mesure d'audience.



³⁴ http://www.cim.be/fr/radio/resultats-publics

³⁵ Idem

³⁶ http://www.var.be/terminologiefr

Le CIM utilise la théorie classique se rapportant aux échantillons aléatoires utilisant une distribution normale³⁷ dont on cherche à estimer la moyenne. L'intervalle de confiance se constitue dès lors de valeurs qui ne sont pas statistiquement significativement différentes de la valeur observée. Dans notre cas cela signifie qu'il y a 95% de chance que la vraie valeur se trouve entre la valeur minimale et maximale de l'intervalle de confiance 95%. La borne inférieure, correspondant à valeur minimale, se détermine en soustrayant à la valeur observée la marge d'erreur³⁸ correspondante. La borne supérieure, correspondant à la valeur maximale s'obtient, quant à elle, en additionnant à la valeur observée la marge d'erreur correspondante. Les bornes supérieures et inférieures correspondent donc aux valeurs les plus éloignées du résultat qui ne lui sont pas statistiquement différentes.

De manière moins « théorique » le tableau³⁹ ci-dessous représente les « Daily Reach » calculés avec un intervalle de confiance de 95%.

GL-Li	Daily Reach (with confidence interval)				Share	Daily Average
Station	Min.	1.000	Max.	%	%	Time Spent
Radio Contact (Francophone)	488,50	531,97	575,36	12,76	15,11	172
VivaCité (RTBF)	515,48	560,05	640,25	13,43	14,95	162
Radio Nostalgie (Francophone)	430,26	471,48	512,71	11,31	14,23	183
Bel RTL	533,62	578,81	623,63	13,88	14,05	147
Classic 21 (RTBF)	285,10	319,70	354,38	7,67	9,00	171
NRJ	318,84	355,30	391,52	8,52	6,28	107
La Première (RTBF)	285,90	320,65	355,26	7,69	6,23	118
Pure FM (RTBF)	145,88	171,56	197,62	4,12	3,24	115
Fun Radio	117,00	140,40	163,98	3,37	2,28	99
Musiq'3 (RTBF)	55,88	73,14	90,02	1,75	1,37	114
Mint	13,96	23,68	33,56	0,57	0,63	162
DH Radio	13,30	23,10	32,56	0,55	0,41	167
Chérie FM	0,73	5,28	10,11	0,13	0,09	103
RTBF (code générique)	0,00	0,88	2,67	0,02	0,01	51

S'agissant par exemple de Radio Contact, il y a 95% de chance que la vraie valeur, correspondant au nombre d'auditeurs en milliers, se trouve entre 488.50 et 575.36. Soit une marge d'erreur d'environ 1%. Cela signifie que la différence entre le résultat obtenu à partir de l'échantillon et le résultat obtenu si la totalité de la population avait été interrogé est d'un maximum de 1%.

<u>Concernant le « Share »</u> il est calculé sur base de la répartition de l'audience pour un quart d'heure moyen. Il n'est donc pas possible de calculer le « Share » à partir du « Daily Reach », étant donné qu'il pourrait y avoir un double comptage. Un travail de déduplication est nécessaire. Un même auditeur peut être comptabilisé dans plusieurs radios pour calculer le « Reach » mais il ne peut pas l'être dans le cas du « Share ».

Il apparait ainsi que le CIM ne calcule pas d'intervalle de confiance pour le « Share ».

Une difficulté résiderait également dans la robustesse des données concernant le temps d'écoute pour le calcul de l'audience réelle. La mesure de la durée écoute et donc la granularité de la mesure d'audience sont basées sur un système déclaratif. Les répondants au questionnaire sont invités à indiquer dans un carnet d'écoute s'ils ont écouté "au moins 10 minutes dans le 1/4h". Ainsi les répondants ne renseignent pas leur écoute par seconde ou par minute et sollicitent leur mémoire entrainant ainsi une « source d'incertitude ».

Le Collège a aussi évoqué l'hypothèse d'une mesure d'audience dite "passive" (reconnaissance sonore identifiant automatiquement la radio écoutée) basée sur un dispositif portable permettant d'enregistrer

³⁷ Une distribution normale correspond à la distribution de probabilités d'échantillons aléatoires dont la courbe est unimodale, parfaitement symétrique et en forme de cloche.

 $^{^{38}}$ La marge d'erreur est donnée par la relation $e=\pm 1.96\sqrt{\frac{pq}{n}}$ où 1.96 correspond à la cote z (nombre d'écarts types séparant un résultat de la moyenne), p représente la proportion d'auditeurs d'une certaine radio observés dans l'échantillon, q étant le reste de l'échantillon et n est l'échantillon final.

³⁹ http://www.cim.be/fr/radio/resultats-publics

⁴⁰ Le répondant doit porter le dispositif (montre, clip, mini-boitier ou smartphone) sur lui pendant toute la journée.

l'écoute du répondant sans son intervention directe. Cependant ces systèmes passifs soulèvent d'autres questions tel que le coût d'implémentation ou la sélection des répondants.

Projet de réforme

Le Collège constate que c'est à raison que le commentaire apporté dans le projet de réforme précise la notion de « part d'audience ».

Au rang des arguments défavorables au critère de la part d'audience, il note essentiellement :

- la relative instabilité de l'actuel mode de calcul, notamment le caractère déclaratif et donc imprécis de la mesure, laquelle fait appel à la mémoire auditive du panel pour se souvenir non seulement de la station écoutée mais plus encore de la durée d'écoute qui intervient dans la mesure de la part de marché d'audience (share);
- l'absence de certains acteurs de la mesure et de sa supervision ;

Au rang des arguments favorables au critère de la part d'audience, il note :

- la référence à une norme partagée et acceptée par les acteurs du marché commercial, dans une forme de corégulation ;
- une norme existante et opérationnelle, permettant une application effective de la régulation, en phase avec les moyens actuels affectés à la régulation ;
- un indicateur suffisamment transversal et qui permette de donner une tendance comparable⁴¹ dans différents secteurs des médias ;
- le fait que la mesure d'audience potentielle « à la française » est aussi rediscutée actuellement et qu'elle prévoit un plafond d'interdiction absolu, empêchant tout évolution de la qualité de la couverture.

Hypothèse de l'audience potentielle

Le calcul de l'audience potentielle consiste à établir les cartes de couvertures théoriques des fréquences ou réseaux de fréquences et de les recouper avec les données de population afin de déterminer en chaque point du territoire quels services sont captables et dès lors quels services sont potentiellement audibles.

Cette approche est utilisée par le CSA français qui a choisi d'établir ses seuils de concentration sur base d'un cumul d'auditeurs potentiels à ne pas dépasser.

⁴¹ A noter que les méthodologies sont toutefois adaptées à chaque secteur, faisant référence à des panels distincts et des technologies différentes.

Le Service général de l'audiovisuel et des multimédias dispose des outils nécessaires⁴² mais a formulé les réserves suivantes⁴³ quant à cette hypothèse :

- La base de données du SGAM est constituée des caractéristiques techniques des émetteurs tels qu'ils ont été coordonnés et non de leurs caractéristiques techniques réelles. En effet, les fréquences coordonnées présentent des diagrammes de rayonnement qui ne tiennent compte que des strictes atténuations nécessaires. La plupart du temps, ces diagrammes ne peuvent être mis en œuvre tel quel car les antennes existantes sur le marché ne peuvent les réaliser. Il en résulte que les rayonnements réels sont plus restreints que la couverture théorique. La couverture d'un émetteur est donc approximative.
- En cas d'utilisation du critère de l'audience potentielle, il faudra déterminer, à l'instar du CSA français, une méthodologie (propre à la FWB) qui permette d'avoir l'estimation la plus précise possible de la population couverte par les réseaux hertziens (y compris en numérique). Celle-ci

A titre purement indicatif, le recoupement des cartes de couvertures prévues pour certaines radios indépendantes dans le cadre du plan de fréquence de la RNT avec les données de population fournies par la Région Wallonne (http://walstat.iweps.be) donnent les résultats présentés au tableau 2.

Les cartes de couvertures ont été calculées par le SGAM et les données de population proviennent de la base de données « Census_2011_GRID ». La superposition des cartes de couverture et des cartes de population a été réalisée au moyen du logiciel libre QGIS (version 2.16.0). »

Public potentiel - Estimation à partir des cartes du SGAM et de Census_2011_GRID					
Site	Communes	Aire (km²)	Population	Femmes	Hommes
Rièzes	Chimay	4	320	173	147
	Couvin	15	980	516	464
Beaumont	Beaumont	34	3.715	1.921	1.794
Bastogne	Bastogne	70	11.838	6.047	5.791
Izel	Florenville	31	3.821	1.958	1.863
	Chiny	43	4.838	2.452	2.386
	Tintigny	5	703	365	338
	Habay	3	115	58	57
Chimay	Chimay	60	7.908	4.087	3.821
	Couvin	7	190	91	99
	Froidchapelle	5	30	16	14
Beho	Gouvy	72	1.233	6.235	5.998
	Vielsalm	4	121	56	65

Tableau 2. Public potentiel pour 6 sites d'émission du plan de fréquence de la RNT.

⁴² Pour la **CRAXX**, « il est facile d'évaluer si une société ou un groupe occupe une position significative en se basant sur le public atteignable. C'est d'ailleurs un critère choisi par le législateur français qui limite ce public à 150 millions (voir rapport annuel 2015 du CSA français). L'estimation du public potentiel est obtenue par croisement des cartes de couvertures simulées numériquement avec les données de population, ce qui est très facile à réaliser et ne nécessite pas de faire appel à des sondages peu fiables ou à des investigations complexes.

devra être décrite de manière complète et devra s'appliquer de manière systématique, que les résultats obtenus diffèrent fortement ou non de la réalité du terrain⁴⁴.

Avantages de l'audience potentielle

- Le système est actuellement utilisé en France selon la méthode définie par le CSA français par délibération du 11 décembre 2013. Cette méthode a été confirmée par le Conseil d'État le 22 juillet 2016⁴⁵. Dans son argumentaire le Conseil d'État a précisé (dans son considérant 9 page 5) « il ne ressort pas que le CSA ait commis une erreur manifeste d'appréciation. Le CSA n'a méconnu ni les principes de pluralisme et de diversité des opérateurs, ni l'obligation légale qui lui incombe d'éviter les abus de position dominante, ainsi que les pratiques restreignant la concurrence ».
- La méthodologie relève d'une démarche scientifique sur laquelle les opérateurs pourraient s'accorder⁴⁶;
- Elle a l'avantage de la prévisibilité pour les opérateurs ;
- La démarche est neutre, les avantages et les inconvénients de cette approche sont les mêmes pour tous les opérateurs même si les fréquences octroyées aux différents réseaux sont inégalement brouillées ;

Inconvénients de l'audience potentielle

- Les méthodes de calcul utilisées sont théoriques et ne permettent pas de prendre en compte l'ensemble des facteurs qui peuvent influencer la couverture d'un émetteur, à savoir :
 - Les différences entre les conditions théoriques d'émission et les conditions réelles (cf. problématique des diagrammes d'antenne plus restreints dans la réalité qu'en théorie);
 - Les brouillages en provenance des pays et communautés limitrophes sont également difficiles à estimer précisément étant donné que les caractéristiques techniques exactes de mise en service des émetteurs diffèrent des émetteurs coordonnés (par exemple, un émetteur coordonné n'est pas forcément mis en service). Celui-ci sera néanmoins pris en compte dans les calculs et faussera les résultats. Ici aussi la situation en FWB est différente de la situation française. Notre territoire étant nettement plus petit, toutes nos fréquences sont potentiellement impactées par des émetteurs des autres communautés et pays voisins.

⁴⁴ S'agissant de cette potentielle différence, une manière d'objectiver la situation pourrait être de demander à l'IBPT (qui dispose du matériel adéquat) d'établir un échantillon de cartes de couverture effective (à l'aide de mesures sur le terrain). Ces cartes mentionneraient le niveau de réception d'une fréquence en divers points. Si les résultats sont en moyenne proches des cartes théoriques, cela validerait cette approche. Si en moyenne ils diffèrent des cartes théoriques, cela l'invaliderait.

⁴⁵http://bfmbusiness.bfmtv.com/entreprise/radio-les-grands-groupes-vont-pouvoir-acheter-d-autres-stations-1036195.html.

⁴⁶ A ce sujet, il convient de noter que les opérateurs français ne se sont pas accordés autour de la méthodologie proposée par le CSA français et que certains opérateurs l'ont attaquée devant le Conseil d'Etat qui ne leur a pas donné raison (voir l'article de BFM Business ci-dessus).

- Les données relatives à la population correspondent aux foyers des différents ménages, c'est-à-dire là où les gens vivent (données fixes)⁴⁷. Le SGAM estime qu'il est impossible de tenir compte d'un pourcentage de routes couvertes ou des flux sur les axes routiers dans le calcul de l'audience potentielle. Or, l'écoute en mobilité représente une part importante de l'écoute radio, 20 à 30% selon les membres du groupe de travail. Les études récentes du CIM indiquent même que l'autoradio est devenu le récepteur le plus cité par les répondants, devant le transistor⁴⁸. Par ailleurs, les paramètres de réception qui seraient utilisés pour l'analyse seraient ceux prescrits dans les accords internationaux. Modifier ceux-ci pour modéliser une réception mobile plus proche de la situation existante est possible mais l'apport de précision que l'on pourrait obtenir serait vraisemblablement gommé par les imprécisions inhérentes à la différence entre les données théoriques et la réalité du terrain ;
- La qualité de réception (qui est une notion subjective) diffère fortement d'un récepteur à l'autre.
 Et l'établissement de cartes de couverture présentant différents niveaux de réception permettant de se faire une idée, par exemple, des niveaux de réception plus faibles mais néanmoins captables par des autoradios, ne pourrait pas prendre en compte les brouillages dans le même temps⁴⁹.
- Le différentiel entre les cartes théoriques et la situation de terrain est avéré mais contrairement à l'audience réelle reach -, la marge d'erreur de l'audience potentielle ne peut être calculée et harmonisée, la situation d'une fréquence ou d'un réseau de fréquences pouvant fortement varier d'une fréquence à l'autre.

Durant les travaux, le SGAM a présenté un comparatif de trois méthodes de calcul d'audience potentielle basée sur de cartes de couverture recoupées avec les données de population de la FWB. La première méthode est proche de celle du CSA français ⁵⁰; la seconde est inspirée de celle du CSA français mais est adaptée à la FWB et à certaine de ses réalités (augmentation du seuil de réception mais rapport de protection monophonique); la troisième tient compte de différents seuils de réception mais ne tient pas compte des émetteurs brouilleurs.

D'un point de vue scientifique, les trois méthodes ont leurs avantages et leurs inconvénients.

⁴⁷ L'écoute sur le lieu de travail est aussi une donnée importante.

⁴⁸ https://www.mediaspecs.be/wp-content/uploads/OMD%20Flash%20Radio%20Wave%202016-2%20FR.pdf.

⁴⁹ Selon le SGAM il est effectivement possible de nuancer des résultats sur une carte en présentant différents seuils de réception et en ne tenant pas compte des brouillages (ces seuils seraient en effet uniquement basés sur les niveaux de champ de l'émetteur étudié). Cependant, en FWB, les niveaux de brouillage sont plus élevés que les seuils de réception mobile (selon les recommandations officielles). Il faudrait également fixer le seuil de réception mobile car il semblerait qu'aucune valeur de champ officielle n'existe pour une réception mobile en FM.

⁵⁰ À propos de la méthodologie utilisée par le CSA français, le SGAM soulève des difficultés liées à des informations lacunaires de sa description, notamment :

⁻ Le manque d'indication sur la méthode utilisée pour sommer les champs perturbateurs;

⁻ Le nombre d'émetteurs brouilleurs pris en compte qui est limité à 4 (il convient selon le SGAM de devoir en prendre davantage en considération lorsque c'est nécessaire) ;

⁻ Il n'y a aucune indication sur la méthodologie utilisée pour déterminer les brouilleurs principaux ;

Les rapports de protection iso fréquence utilisés en cas de brouillage entre émetteurs d'un même réseau hertzien sont différents des rapports de protection habituellement utilisés selon les recommandations de l'UIT (ils sont diminués de 10 dB). Le logiciel du SGAM ne permet pas, à l'heure actuelle, d'effectuer une différenciation des rapports de protection entre les différents émetteurs brouilleurs.

Les calculs ont été faits sur le réseau C1 et les résultats diffèrent grandement (du simple au double de population couverte en fonction de la méthode). Une difficulté supplémentaire du calcul de l'audience potentielle réside donc dans le fait que non seulement le résultat théorique peut être assez éloigné de la réalité de terrain mais qu'en outre, parmi les méthodologies possibles, il est difficile de déterminer quelle méthodologie serait la plus proche de la réalité de terrain.

Au terme de cette analyse comparative des avantages et inconvénients, et considérant l'état actuel des méthodes inventoriées par les services du SGAM, le Collège aboutit à la conclusion que la seule option réaliste consiste – pour l'identification d'une position significative - à maintenir le critère de la part de marché d'audience CIM, avec un lissage sur une année de résultats cumulés (3 vagues aujourd'hui et 6 vagues à partir du 1^{er} janvier 2018) pour en assurer une meilleure stabilité. Cette option pourrait être accompagnée d'une mesure de veille de l'évolution des mesures d'audience aux réalités technologiques, (conjointe CSA+CIM), en vue de proposer au gouvernement des adaptations évolutives de ceux-ci.

L'option alternative du critère de l'audience potentielle n'est pas envisageable aujourd'hui dans le cadre d'une décision d'ouverture d'examen du pluralisme (art. 7). Elle présenterait l'avantage de permettre notamment aux opérateurs de savoir préalablement à l'introduction d'un dossier de demande d'autorisation que celui-ci – compte tenu des éléments capitalistiques et de contrôle de l'éditeur qui l'introduit – dépasserait le seuil de l'article 7, susceptible de lui voir refuser de diffuser sur la fréquence ou le réseau de fréquences.

Toutefois, cette option n'est cependant pas concevable en l'état actuel, en raison notamment des difficultés listées ci-dessus :

- les antennes réelles présentent des diagrammes de rayonnement plus restreints que les diagrammes théoriques ;
- les calculs sur des données fixes de population sur base du domicile ne permettant pas de prendre en considération l'écoute en mobilité et sur le lieu de travail ;
- la qualité variable des récepteurs, ...

Cette nouvelle approche nécessiterait à tout le moins de faire l'objet d'un consensus méthodologique entre tous les opérateurs avant d'être implémentée.

L'usage du critère de la part d'audience avec lissage des vagues de mesures (option 1) devrait en toutes hypothèses être maintenu pour l'appréciation concrète de l'impact de la position significative constatée sur le pluralisme des médias et des contenus.

7.4 CRITERE : Le remplacement du critère de « détention du capital » par celui « contrôle »

Art. 7 - §2 - Décret SMA

Lorsque le Collège d'autorisation et de contrôle constate l'exercice d'une position significative, il engage une procédure d'évaluation du pluralisme de l'offre dans les services de médias audiovisuels édités ou distribués par les personnes morales visées au §1er.

Le Collège d'Autorisation et de contrôle **constate** l'exercice d'une position significative notamment :

- 3° lorsque l'audience cumulée de plusieurs éditeurs de services télévisuels atteint 20% de l'audience totale des éditeurs de services télévisuels de la Communauté française et que ces éditeurs de services télévisuels sont détenus directement ou indirectement, majoritairement ou minoritairement, par une même personne physique ou morale;
- 4° lorsque l'audience cumulée de plusieurs éditeurs de services sonores atteint 20% de l'audience totale des services sonores de la Communauté française et que ces éditeurs de services sonores sont détenus directement ou indirectement, majoritairement ou minoritairement, par une même personne physique ou morale.

Commentaire de l'article initial

Le CSA établira lui-même les critères lui permettant de juger l'exercice de position significative. Les critères pourront par exemple faire référence à la part d'audience détenue dans un ou plusieurs secteurs de l'audiovisuel, en tenant compte des marchés géographiques (une

Art. 7 - §2 - Avt-projet modifiant SMA

Lorsque le Collège d'autorisation et de contrôle constate l'exercice d'une position significative, il engage une procédure d'évaluation du pluralisme de l'offre dans les services de médias audiovisuels édités ou distribués par les personnes morales visées au §1^{er}.

Le Collège d'Autorisation et de contrôle **peut constater** l'exercice d'une position significative notamment :

- 3° lorsque l'addition des parts d'audience cumulée des services télévisuels d'un éditeur ou de plusieurs éditeurs contrôlés par de services télévisuels atteint 20% de l'audience totale des éditeurs de services télévisuels de la Communauté française et que ces éditeurs de services télévisuels sont détenus directement ou indirectement, majoritairement ou minoritairement, par une même personne physique ou morale atteint 35%;
- 4° lorsque l'addition des parts d'audience cumulée des services sonores d'un éditeur ou de plusieurs éditeurs contrôlés par de services télévisuels atteint 20% de l'audience totale des éditeurs de services télévisuels de la Communauté française et que ces éditeurs de services télévisuels sont détenus directement ou indirectement, majoritairement ou minoritairement, par une même personne physique ou morale atteint 35%;

Commentaire de l'article modifié

(...)
La notion de « contrôle » est préférée à la notion de « détention » pour être en cohérence avec la terminologie reprise au § 1^{er} et pour renvoyer à une notion connue dans le fonctionnement des sociétés au regard des articles 5 et 7 du code des

ville, une sous-région,...), ou à la part de revenu dans un ou plusieurs marchés (revenus publicitaires en particulier). Il s'agira de définir un certain seuil, au départ duquel la position significative est présumée exercée, tel qu'un seuil d'audience sur un marché donné par exemple. Le dépassement d'un seuil servira de repère au Collège d'autorisation et de contrôle pour apprécier la position significative.

Toutefois, le décret prévoit des critères minimaux en vertu desquels l'exercice de position significative est automatiquement constaté par le CSA sociétés. La notion de « contrôle » est par ailleurs plus pertinente puisque l'objectif est bien de prendre en considération les sociétés sur lesquelles une même personne physique ou morale influe véritablement.

(...).

La notion de contrôle réfère principalement à la détention de la majorité des droits de vote, et donc en principe à plus de 50% du capital directement ou indirectement (contre 24% dans les définitions actuelles). D'autres éléments peuvent intervenir qui entraînent un pouvoir de décision et de nomination des organes d'administration, de direction ou de surveillance. La notion de « contrôle » au sens du droit des sociétés fait l'objet d'une analyse plus détaillée en **annexe.**

La vérification du contrôle⁵¹ supposerait une investigation préalable au sein de plusieurs personnes morales qui pourraient arguer de charges administratives disproportionnées par rapport à un objectif à atteindre. En pratique, pour le régulateur, la modification du critère de référence (le contrôle plutôt que la détention) rendrait plus complexe la mise en œuvre du mécanisme et risquerait de nuire à la transparence de la régulation, tant l'appréciation du « contrôle » constitue un exercice complexe et peu lisible – voir l'annexe - comparativement à la détention du capital direct ou indirect.

Le Collège examine les questions posées par cette modification dans le critère d'appréciation d'une position significative et note :

- Que le recours à la notion de « contrôle » plutôt qu'à la simple notion de « détention » risque de complexifier la mise en œuvre de l'article 7. En effet, la notion, définie comme le « pouvoir de droit ou de fait d'exercer une influence décisive sur la désignation de la majorité des administrateurs ou gérants de celle-ci ou sur l'orientation de sa gestion » recouvre différents cas de figure dont certains ne sont pas facilement identifiables par un régulateur extérieur, en ce qu'ils impliquent des éléments non portés à sa connaissance, voire confidentiels.

_

⁵¹ Les éditeurs Nostalgie et NRJ font remarquer que la notion de contrôle (50% du capital/ 50% des droits de vote/Majorité des administrateurs/pouvoir de contrôle statutaire ou conventionnel/pacte de votation) est plus large que la notion de détention de capital (24%) ; a fortiori si la notion de contrôle conjoint n'est pas exclue en stipulant qu'il s'agit du contrôle exercé « par une ou plusieurs personnes physiques ou personnes morales ». La notion de participation de contrôle offre donc au CSA plus d'outils d'analyse susceptibles d'être pris en compte pour procéder le cas échéant à une évaluation du pluralisme et la quasi-totalité de ceux-ci sont publics ou font l'objet de publication officielle. Pour ce qui est des pactes de votation ou autres conventions d'actionnaires, de tels documents, peuvent être obtenus sur demande du CSA. Tel est d'ailleurs également le cas à ce jour.

- Que cette notion risque donc aussi de poser des problèmes de lisibilité et de prévisibilité pour le secteur lui-même, contrastant avec le caractère automatique des seuils appliqués jusqu'alors. Ceci risque donc d'être source d'insécurité juridique.
- Que le fait que l'on parle uniquement de contrôle « par une même personne physique ou morale » laisse penser que seuls les cas de contrôle exclusif seront retenus et non les cas de contrôle conjoint, alors pourtant que, dans le Code des sociétés, il y a contrôle de droit lorsqu'un nombre limité d'associés n'ayant pas le contrôle à titre individuel ont convenu que les décisions relatives à l'orientation de la gestion d'une société ne pourront être prises que de leur commun accord. La notion de contrôle dans l'article 7 en projet semble donc plus restrictive que dans le Code des sociétés, alors que le critère du « contrôle » au sens du Code des sociétés est déjà plus restrictif que le critère de « détention du capital »

Le Collège note que la référence au contrôle d'un éditeur – plutôt qu'à la détention du capital d'un éditeur – est posée au stade de l'identification de l'existence d'une position significative, qui constitue le simple seuil du déclenchement d'une procédure.

Bien qu'une simple détention de capital puisse ne pas être systématiquement considérée comme représentant une influence véritable sur un éditeur (contrairement à un contrôle), le CAC est explicitement en mesure à la phase suivante – et comme en témoigne sa jurisprudence - de considérer que bien que le seuil de détention de capital soit atteint, il n'y ait pas d'influence réelle sur l'éditeur, et donc de ne pas poursuivre plus loin la procédure.

D'une manière générale, le Collège ⁵²souligne la nécessité de se référer à une règle qui assure la complète transparence et qui garantisse la praticabilité par le régulateur. En ce sens, si la notion de « contrôle » devait être finalement retenue, il devrait être rendu possible au CSA de détecter un contrôle - là où ce n'est pas actuellement le cas - en étendant les dispositions de l'article 6, § 2 du décret SMA à d'autres informations à transmettre au CSA, dans le respect du secret des affaires : les conventions de contrôle conclues par la société avec un/des actionnaires ; les pactes d'actionnaires ; les procès-verbaux des Assemblées générales.

Toutefois, considérant les problèmes potentiels de transparence comme la complexité de sa mise en œuvre, le Collège⁵³ n'est pas favorable à l'adoption de la notion de contrôle, en remplacement de la notion de détention du capital, qui pourrait cependant être utilisée⁵⁴ lors de la phase d'appréciation du pluralisme structurel.

⁵² Les éditeurs Cobellfra / Inadi ne partagent cet avis

⁵³ Les éditeurs Cobelfra /Inadi sont favorables à l'adoption de cette nouvelle notion.

⁵⁴ **Pour la CRAXX :** Remplacer le critère de participation dans le capital par la notion de contrôle au sens du Code des sociétés risque d'être difficile à appliquer en raison du secret qui entoure les conventions sous seing privé ou les ententes confidentielles entre personnes physiques et/ou morales. De plus, déterminer l'étendue du contrôle qu'une personne physique ou morale exerce sur une société en cas d'imbrication complexe de plusieurs sociétés peut être quasi impossible surtout si des sociétés étrangères sont concernées.

8. HYPOTHESES DE REFORME: SEUILS - POSITION SIGNIFICATIVE / IMPACT SUR LE PLURALISME

8.1 SEUILS: Critère de l'« audience » et augmentation éventuelle des seuils (20% à 35%)

Art. 7 - §2 - Décret SMA

Lorsque le Collège d'autorisation et de contrôle constate l'exercice d'une position significative, il engage une procédure d'évaluation du pluralisme de l'offre dans les services de médias audiovisuels édités ou distribués par les personnes morales visées au §1er.

Le Collège d'Autorisation et de contrôle **constate** l'exercice d'une position significative notamment :

- 3° lorsque l'audience cumulée de plusieurs éditeurs de services télévisuels atteint 20% de l'audience totale des éditeurs de services télévisuels de la Communauté française et que ces éditeurs de services télévisuels sont détenus directement ou indirectement, majoritairement ou minoritairement, par une même personne physique ou morale;
- 4° lorsque l'audience cumulée de plusieurs éditeurs de services sonores atteint 20% de l'audience totale des services sonores de la Communauté française et que ces éditeurs de services sonores sont détenus directement ou indirectement, majoritairement ou minoritairement, par une même personne physique ou morale.

Commentaire de l'article initial

(...)

Le CSA établira lui-même les critères lui permettant de juger l'exercice de position significative. Les critères pourront par exemple faire référence à la part d'audience détenue dans un ou plusieurs secteurs de l'audiovisuel, en

Art. 7 - §2 - Avt-projet modifiant SMA

Lorsque le Collège d'autorisation et de contrôle constate l'exercice d'une position significative, il engage une procédure d'évaluation du pluralisme de l'offre dans les services de médias audiovisuels édités ou distribués par les personnes morales visées au §1er.

Le Collège d'Autorisation et de contrôle **peut constater** l'exercice d'une position significative notamment :

- 3° lorsque l'addition des parts d"audience cumulée des services télévisuels d'un éditeur ou de plusieurs éditeurs controlés_par de services télévisuels atteint 20% de l'audience totale des éditeurs de services télévisuels de la Communauté française et que ces éditeurs de services télévisuels sont détenus directement ou indirectement, majoritairement ou minoritairement, par une même personne physique ou morale atteint 35%;
- 4° lorsque l'addition des parts d"audience cumulée des services sonores d'un éditeur ou de plusieurs éditeurs controlés par de services télévisuels atteint 20% de l'audience totale des éditeurs de services télévisuels de la Communauté française et que ces éditeurs de services télévisuels sont détenus directement ou indirectement, majoritairement ou minoritairement, par une même personne physique ou morale atteint 35%;

Commentaire de l'article modifié

(...)

Enfin, il est considéré que la part d'audience constitue un indice de position significative lorsqu'elle représente au moins un tiers du marché, le plancher actuel de 20% étant jugé insuffisamment significatif dès lors que le reste

tenant compte des marchés géographiques (une ville, une sous-région,...), ou à la part de revenu dans un ou plusieurs marchés (revenus publicitaires en particulier). Il s'agira de définir un certain seuil, au départ duquel la position significative est présumée exercée, tel qu'un seuil d'audience sur un marché donné par exemple. Le dépassement d'un seuil servira de repère au Collège d'autorisation et de contrôle pour apprécier la position significative.

Toutefois, le décret prévoit des critères minimaux en vertu desquels l'exercice de position significative est automatiquement constaté par le CSA des éditeurs peuvent encore théoriquement se partager dans ce cas 80% du marché.

Distincte de la question de la mise en œuvre du critère de l'audience, l'éventualité d'une modification du seuil pose une question plus fondamentale de politique audiovisuelle à savoir : faut-il assouplir le niveau à partir duquel une position significative est déclarée et donc, au départ duquel le CSA doit engager une évaluation de l'impact éventuel de cette position sur le pluralisme de l'offre.

Comme dit précédemment, on notera que le niveau des seuils d'appréciation est différent, suivant qu'il s'agisse de déclencher une procédure ou suivant qu'il s'agisse de qualifier l'impact sur l'offre pluraliste. En ce sens on soulignera que ce seuil de 20% n'aura été et n'est utilisé que comme seuil « déclencheur » d'une procédure⁵⁵. Et que c'est un seuil plus élevé - 30% - qui aura qualifié un effet de groupe de « fort » et donc réellement susceptible de provoquer un impact réel sur le pluralisme, dans la jurisprudence du CAC.

En outre la détermination du seuil est intrinsèquement liée à l'unité de mesure finalement retenue.

⁵⁵ **Pour les éditeurs NRJ et Nostalgie**, dès lors que le Collège, dans ses lignes directrices, a lui-même considéré que l'addition des parts d'audience des radios liées entre elles était qualifié de risque « faible » quand l'audience cumulée était inférieure à 20% et que le risque d'atteinte au pluralisme était moyen quand l'audience cumulée se situait entre 20% et 30% - NRJ/NOSTALGIE estime qu'il serait raisonnable de porter au-moins le seuil de la part d'audience cumulée de 20% à 25%, ce qui soulagerait également le CSA d'une charge administrative inutile. NRJ/NOSTALGIE rappelle d'ailleurs que le seuil supérieur à 25% de parts d'audience est retenu en Espagne (27%), en Allemagne (25%/30%), en Norvège (33%) ou encore en Roumanie (30%). Le critère de la part d'audience devrait par ailleurs être clairement défini et la méthodologie retenue devrait tenir compte d'une marge d'erreur usuelle.

L'hypothèse de modification des seuils pose question à plusieurs titres⁵⁶.

D'une part, elle présente le risque de potentiellement porter atteinte aux règles européennes en matière de concurrence, consacrées aux articles 101 et 102 du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne. En particulier, elles pourraient être contrariées par des mesures étatiques entourant l'octroi de ces droits spéciaux ou exclusifs, qui permettraient à leurs bénéficiaires de renforcer leur position dominante en entravant l'entrée de nouveaux opérateurs sur le marché concerné.

De même, une telle modification pourrait potentiellement contrevenir au prescrit de l'article 4, §3 du TFUE qui impose « aux États membres de ne pas prendre ou maintenir en vigueur des mesures, même de nature législative ou réglementaire, susceptibles d'éliminer l'effet utile des règles de concurrence applicables aux entreprises ».

D'autre part, d'une rapide comparaison entre différents droits nationaux européens (France, Espagne, Italie, Irlande, Autriche), il appert que le seuil généralement appliqué se situe entre 20% et 30% de l'audience, mais que lesdits seuils constituent des limites maximales autorisées là où le décret de la FWB n'entend fixer – à 20% - que des seuils d'alerte en vue de déclencher une procédure d'évaluation d'impact, sans que ledit seuil n'ait jamais constitué une limite maximale.

Par ailleurs, l'unité de mesure qui serait finalement retenue est susceptible de mesurer d'une manière différente le seuil déclencheur. Le seuil d'audience réelle, d'application actuelle (20%), même s'il présente quelques imperfections de mesure – cfr supra – est directement orienté vers l'intensité de l'impact potentiel d'une position significative sur le pluralisme, dès lors qu'il prend en considération le poids relatif de l'influence sur la formation des opinions et des idées. Le seuil d'audience potentielle constitue une mesure de l'offre médiatique qu'elle qu'en soit l'attractivité et l'impact sur le public.

Enfin, en positionnant le seuil déclencheur au-dessus de l'actuelle position d'audience du plus important groupe media privé, - sans pour autant qu'un tel seuil ne conditionne en lui-même de manière décisive l'arbitrage final de l'offre en radio - la réforme soustrairait à la régulation du CSA de manière quasi automatique – laquelle perdrait tout effet utile - la capacité d'apprécier ce qui constituera dans les prochaines années les éléments constitutifs de la liberté du public de bénéficier d'une offre pluraliste 57.

Le tableau 1 présente l'évolution de l'indice HHI maximum en fonction du seuil. Comme on peut le constater, un taux de 25% pourrait conduire à une concentration difficilement acceptable eu égard aux bonnes pratiques en matière de concurrence.

Seuil	20%	25%	30%	35%
Nombre d'opérateurs	5	4	4	3
Répartition	5 x 20%	4 x 25%	3 x 30% + 1 x 10%	2 x 35% + 1 x 30%
HHI	2.000	2.500	2.800	3.350

Tableau 1. Evolution de l'indice HHI maximum en fonction du seuil de concentration.

⁵⁶ **Pour la CRAXX,** la valeur actuelle du seuil déclenchant le constat d'une position significative n'est pas le fruit du hasard. Elle implique que le nombre minimum de médias soit de cinq, avec comme corollaire la limitation de l'indice de concentration de Herfindahl-Hirschman (HHI) à une valeur maximale de 2.000.

Le relèvement du seuil à 35% conduirait à des taux de concentration prohibitifs. A terme on pourrait se retrouver dans une situation où trois opérateurs partageraient l'ensemble des parts de marché avec un indice de concentration égal à 3 350

⁵⁷ **La CRAXX, la RTBF et l'éditeur TWIZZ Radio** insistent plus encore sur l'atteinte aux libertés fondamentales que constitue l'intention - du projet de réforme – de réduire potentiellement à néant tout effet utile des mesures de sauvegarde du pluralisme dans le paysage audiovisuel et médiatique de la Fédération Wallonie Bruxelles.

Quoi qu'il en soit, il apparait indispensable de disposer d'une projection concrète de l'impact de la modification de l'unité de mesure sur le niveau de seuil préalablement à sa détermination. C'est en ce sens qu'un travail exploratoire devrait être nécessairement réalisé avant d'en décider⁵⁸.

8.2 SEUILS : Critère du « contrôle » (vs. détention du capital) associé à l'augmentation éventuelle des seuils (20% à 35%) déclenchant le constat d'une position significative

Art. 7 - §2 - Décret SMA

Lorsque le Collège d'autorisation et de contrôle constate l'exercice d'une position significative, il engage une procédure d'évaluation du pluralisme de l'offre dans les services de médias audiovisuels édités ou distribués par les personnes morales visées au §1er.

Le Collège d'Autorisation et de contrôle **constate** l'exercice d'une position significative notamment :

- 3° lorsque l'audience cumulée de <u>plusieurs</u> <u>éditeurs de services télévisuels atteint 20%</u> de l'audience totale des éditeurs de services télévisuels de la Communauté française et que ces éditeurs de services télévisuels sont <u>détenus directement ou indirectement</u>, <u>majoritairement ou minoritairement</u>, par une <u>même personne physique ou morale</u>;
- 4° lorsque l'audience cumulée de <u>plusieurs</u> <u>éditeurs de services sonores atteint 20%</u> de l'audience totale des services sonores de la Communauté française et que ces éditeurs de services sonores sont <u>détenus directement ou indirectement</u>, <u>majoritairement</u> ou <u>minoritairement</u>, <u>par une même personne physique ou morale</u>.

Art. 7 - §2 - Avt-projet modifiant SMA

Lorsque le Collège d'autorisation et de contrôle constate l'exercice d'une position significative, il engage une procédure d'évaluation du pluralisme de l'offre dans les services de médias audiovisuels édités ou distribués par les personnes morales visées au §1er.

Le Collège d'Autorisation et de contrôle **peut constater** l'exercice d'une position significative notamment :

- 3° lorsque l'addition des parts d"audience cumulée des services télévisuels d'un éditeur ou de plusieurs éditeurs controlés par de services télévisuels atteint 20% de l'audience totale des éditeurs de services télévisuels de la Communauté française et que ces éditeurs de services télévisuels sont détenus directement ou indirectement, majoritairement ou minoritairement, par une même personne physique ou morale atteint 35%;
- 4° lorsque l'addition des parts d'audience cumulée des services sonores d'un éditeur ou de plusieurs éditeurs controlés par de services télévisuels atteint 20% de l'audience totale des éditeurs de services télévisuels de la Communauté française et que ces éditeurs de services télévisuels sont détenus directement ou indirectement, majoritairement ou

⁵⁸ A noter en ce sens le délai d'un mois nécessaire aux services du SGAM pour réaliser les cartes de couverture, dans l'hypothèse de choix du critère de l'audience potentielle

minoritairement, par une même personne physique ou morale atteint 35%;

Commentaire de l'article initial

(...)

Le CSA établira lui-même les critères lui permettant de juger l'exercice de position significative. Les critères pourront par exemple faire référence à la part d'audience détenue dans un ou plusieurs secteurs de l'audiovisuel, en tenant compte des marchés géographiques (une ville, une sous-région,...), ou à la part de revenu dans un ou plusieurs marchés (revenus publicitaires en particulier). Il s'agira de définir un certain seuil, au départ duquel la position significative est présumée exercée, tel qu'un seuil d'audience sur un marché donné par exemple. Le dépassement d'un seuil servira de repère au Collège d'autorisation et de contrôle pour apprécier la position significative.

Toutefois, le décret prévoit des critères minimaux en vertu desquels l'exercice de position significative est automatiquement constaté par le CSA

Commentaire de l'article modifié

(...)

La notion de « contrôle » est préférée à la notion de « détention » pour être en cohérence avec la terminologie reprise au § 1^{er} et pour renvoyer à une notion connue dans le fonctionnement des sociétés au regard des articles 5 et 7 du code des sociétés. La notion de « contrôle » est par ailleurs plus pertinente puisque l'objectif est bien de prendre en considération les sociétés sur lesquelles une même personne physique ou morale influe véritablement.

Enfin, il est considéré que la part d'audience constitue un indice de position significative lorsqu'elle représente au moins un tiers du marché, le plancher actuel de 20% étant jugé insuffisamment significatif dès lors que le reste des éditeurs peuvent encore théoriquement se partager dans ce cas 80% du marché

Distincte de la question de la mise en œuvre du critère de « contrôle » - en lieu et place de « détention du capital » - , l'éventualité d'une utilisation de la notion de « contrôle » (au sens du code des sociétés) associée à la modification du seuil pose la même question plus fondamentale de politique audiovisuelle à savoir : faut-il assouplir le niveau à partir duquel une position significative peut être constatée et donc, au départ duquel le CSA peut être amené à engager une évaluation de l'impact éventuel de cette position sur le pluralisme de l'offre ?

S'agissant des seuils, l'hypothèse de l'usage du critère de « contrôle » associé à la hausse des seuils soulève d'autres questions.

Dans le cas de la détention: deux ou plusieurs services voient leur audience cumulée pour calculer le seuil de 20 % si leurs éditeurs sont **détenus** directement ou indirectement, majoritairement ou minoritairement, par une même personne physique ou morale : il suffit donc qu'une personne détienne une participation minoritaire.

En revanche, dans la modification projetée de l'article 7, **soit dans le cas de contrôle**: deux ou plusieurs services ne voient leur audience cumulée pour calculer le nouveau seuil relevé à 35 % que si leurs éditeurs sont **contrôlés** par une même personne physique ou morale, au sens du droit des sociétés.

Dans ce cas, en général, si une personne ne détient qu'une participation minoritaire dans le capital de deux éditeurs, elle ne sera pas considérée comme exerçant un contrôle sur eux⁵⁹. Les cas dans lesquels les parts d'audience des services de deux éditeurs pourront être cumulées pour évaluer dans leur chef l'existence d'une position significative seront donc moins courants. Dans l'hypothèse où le seuil de déclenchement passerait de 20 à 35 % de parts d'audience, l'effet d'augmentation du seuil serait donc démultiplié par le renforcement des conditions d'exercice du contrôle.

Pour le Collège d'avis⁶⁰, il apparait que l'intention d'un potentiel rehaussement du seuil de déclenchement de la position significative et l'exigence de l'identification préalable d'un contrôle au sens du droit des sociétés aille de pair avec la relative insatisfaction d'une partie du secteur concerné quant à la faible prévisibilité des conséquences de la mise en œuvre de la procédure d'évaluation du pluralisme, et des moyens d'y répondre de manière proactive.

Considérant les différents éléments de référence des politiques européennes et nationales, le Collège⁶¹ 62 ne perçoit pas la motivation de la nécessité d'une augmentation – à tout le moins importante - du seuil de déclenchement d'une évaluation d'une offre pluraliste, en particulier lorsque ces seuils ne déterminent que le déclenchement d'une évaluation – et non d'une quelconque décision de remédiation – et si une telle progression écartait de manière automatique toute capacité du CSA à lancer une procédure d'évaluation du pluralisme lors de la prochaine attribution des fréquences en FM et en RNT. Le Collège reconnait l'importance de la demande d'une plus grande transparence dans la procédure présidant à la mise en œuvre de l'article 7 par le Collège d'autorisation et de contrôle. Cette transparence pourrait être notamment acquise par la publication complète des mécanismes d'évaluation et des travaux d'évaluation déjà réalisés par le CSA. (cfr infra).

⁵⁹ A plus forte raison si les cas de contrôle conjoint sont exclus, comme cela est expliqué à la page 43.

 $^{^{60}}$ Les éditeurs Cobelfra / Inadi ne partagent pas cet avis.

⁶¹ Les éditeurs Cobelfra / Inadi ne partagent pas cet avis

⁶² **Les éditeurs NRJ/Nostalgie** estiment que le seuil de 20% est certes le seuil minimal au niveau européen et il pourrait être utile de le rehausser de façon graduée. Il pourrait ainsi être fait référence au seuil des concentrations présumées autorisées tel que défini à l'article IV.61 § 1^{er} du CDE : «Le Collège de la concurrence constate, par une décision motivée :.... § 2. Si la concentration tombe dans le champ d'application du présent livre, le Collège de la concurrence prend l'une des décisions motivées suivantes: Soit; Soit il déclare la concentration admissible lorsque les entreprises concernées ne contrôlent ensemble pas plus de 25 % d'un quelconque marché pertinent pour la transaction, qu'il s'agisse de relations horizontales ou verticales; »

Ce seuil de 25% est également retenu par la Commission pour considérer que les concentrations horizontales ne sont pas susceptibles d'entraver une concurrence effective (voir lignes directrices sur l'appréciation des concentrations horizontales, JO, n° C 031 du 05/02/2004,p.5, §18) et peuvent être présumées compatibles avec le marché commun. Voir également en ce sens l'article 102 du TFUE et les lignes directrices sur l'analyse du marché et l'évaluation de la puissance sur le marché, JO, n°C 165 du 11/07/2002, p.6-31 §75). Pour les concentrations verticales, un seuil de part de marché inférieur à 30 % ne constitue pas une menace pour la concurrence effective (voir lignes directrices sur l'appréciation des concentrations non horizontales, JO, n° C 265 du 18/10/2008)

Le Collège prend également acte de la demande d'une partie du secteur d'une plus grande prévisibilité qui – plus que la réforme profonde des outils de déclenchement – parait constituer la principale motivation de la proposition. Sous cet angle, la nature des remèdes attendus à l'impact excessif de l'exercice d'une position significative – et la possibilité légale de les anticiper lors des prochains appels d'offres en radio FM et DAB+ parait intrinsèquement liée à cette question.

9. HYPOTHESES DE REFORME: REMEDES

DEMANDE DU GOUVERNEMENT : PISTES VISANT A RENFORCER LES MECANISMES QUI GARANTISSENT LA DIVERSITE ET L'INDEPENDANCE DES SERVICES

La demande du Gouvernement peut se concevoir sous différents angles, suivant le moment où intervient la procédure: d'une part, lors de la prise de participation conduisant à une position significative en cours d'autorisation; d'autre part, lorsqu'une position significative est potentiellement constituée à l'occasion de l'attribution des autorisations. Elle peut être entendue comme la formulation au préalable de manière plus précise de mécanismes en termes de critères et de procédures appliqués lors des phases d'évaluation des articles 7 et 55.

INSPIRATION: LE NIVEAU INTERNATIONAL

Au niveau international, les mesures en vue de préserver ou de renforcer le pluralisme peuvent être classifiées en trois catégories : la limitation des licences afin d'éviter une forte concentration ; l'amplification des mesures existantes de pluralisme et de diversité des contenus ainsi que la diversification vers d'autres mesures de pluralisme et de diversité des contenus.

AU PLAN DU PLURALISME STRUCTUREL : Trois types de mesures sont utilisés au niveau international: renoncer à une part de participation (→ en Allemagne, où cette mesure est proposée par le KEK⁶³ jusqu'à ce que l'audience repasse sous le seuil), garantir l'indépendance et l'autonomie des administrateurs (→ en Norvège) et préserver le pluralisme diagonal (→ en Suisse, où la règle du « 2+2 » implique qu'un éditeur de service peut posséder maximum 2 licences en télévision et 2 licences en radio. Cette règle a néanmoins été « assouplie » par une modification récente du « Federal Act » afin de correspondre davantage à la réalité du DAB+ : même si maintenue, cette règle prévoit et permet des exceptions pour l'introduction de nouvelles technologies de diffusion).

AU PLAN DES CONTENUS EN GENERAL : la diversité de contenus représente un élément essentiel en Suisse lors de l'attribution des licences. En effet, à candidatures égales en réponse au cahier des charges, la préférence sera accordée au candidat qui augmente et renforce au mieux la diversité de l'opinion et de l'offre.

La programmation et la production réalisée par des tiers sont des éléments pouvant renforcer la diversité des contenus qui se retrouvent au centre de mesures dans plusieurs états membres. Ainsi, en Allemagne, un temps de diffusion est obligatoirement alloué à des tiers indépendants si un éditeur de service(s) atteint une part annuelle d'audience moyenne de 10% soit avec une chaine généraliste, soit avec une chaine thématique orientée vers l'information. L'attribution de temps de diffusion à des tiers peut être exigée en Suisse par le DETEC⁶⁴, sur base de la Commission de la Concurrence. Par ailleurs, une des options qui peut être proposée par le KEK lors de la tentative d'accord mutuel consiste en la mise en place d'un « conseil consultatif de programmation ».

⁶³ La Commission sur la concentration des médias en Allemagne.

⁶⁴ DETEC : Département fédéral de l'environnement, des transports, de l'énergie et de la communication.

Alors que la Suède est en mesure de conditionner l'attribution d'une licence par l'obligation de diffuser une gamme diversifiée de programmes, le dispositif hongrois oblige les éditeurs de services ayant obtenu une part d'audience significative, à soit modifier la grille de programmation, soit augmenter la proportion de productions hongroises, soit augmenter la proportion de productions par des sociétés indépendantes.

AU PLAN DES CONTENUS D'INFORMATION : en Suisse, en cas de position dominante pouvant mettre à mal la diversité d'opinion et d'offre, des mesures peuvent être imposées en vue d'éviter le « journalisme de marque », pouvant manquer d'objectivité et d'impartialité journalistique.

INSPIRATION: AUTORITES DE LA CONCURRENCE/COMMISSION

« Lorsqu'une concentration soulève des problèmes de concurrence (...), notamment du fait de la création ou du renforcement d'une position dominante, les parties peuvent chercher à la modifier afin de résoudre les problèmes de concurrence et voir ainsi l'opération autorisée. Ces modifications peuvent être pleinement mises en œuvre avant que la décision d'autorisation ne soit arrêtée. Toutefois, il est plus courant que les parties soumettent des engagements propres à rendre la concentration compatible avec le marché commun et que ces engagements soient exécutés après obtention de l'autorisation. »⁶⁵

Il incombe à la Commission de démontrer qu'une opération de concentration entraverait considérablement la concurrence. Les parties, informées par la Commission de ses préoccupations sur le plan de la concurrence, peuvent proposer des mesures correctives « appropriées et correspondantes » ainsi que des engagements. La Commission n'est pas en mesure de fixer unilatéralement des conditions aux fins de l'octroi d'une décision d'autorisation mais ne peut le faire que sur base des engagements soumis par les parties.

Les mesures correctives proposées par les parties peuvent être de deux types : structurelles et comportementales.

Alors que les mesures structurelles concernent principalement la cession d'une activité à un acquéreur approprié, les mesures correctives comportementales ont pour objectif de préserver ou de favoriser l'accès des concurrents (actuels ou potentiels) au marché. Il s'agit entre autres mesures de l'octroi d'accès à des réseaux ou infrastructures ; la résiliation ou la modification de contrats d'exclusivité ; l'encadrement de comportements commerciaux ou encore la divulgation d'informations sur une base non exclusive.

REMEDES EXISTANTS DANS LE DECRET, LA RECOMMANDATION 2007 ET LA JURISPRUDENCE DU CAC

Le décret contient déjà un certain nombre de mesures poursuivant à la base ces objectifs de diversité et d'indépendance des services :

- l'article 6 : Informations de base des éditeurs à rendre publics pour permettre au public de se faire une opinion sur la valeur à accorder aux informations et aux opinions diffusées dans les SMA ;
- l'article 36 : Mesures relatives à la gestion et l'indépendance dans le traitement de l'information ;
- l'article 53, §,2 (radios) : Mesures de promotion culturelle, production propre, quotas de diffusion ;

D'autres pistes peuvent être inspirées par la Recommandation 2007 et la jurisprudence du CSA,⁶⁶ dans le cas d'impact avéré d'une position significative sur le pluralisme.

⁶⁵ Communication de la Commission concernant les mesures correctives recevables conformément au règlement (CE) n°139/2004 du Conseil et au règlement (CE) n°802/2004 de la Commission, principes généraux, point 4, page C 267/2

⁶⁶ Rapport pluralisme http://www.csa.be/documents/2700,

AU PLAN STRUCTUREL: la limitation des actionnaires communs, des administrateurs communs dans les organes de gestion dans un ou plusieurs marchés des médias et leur faible impact en terme de part d'audience et de marché.

AU PLAN DES CONTENUS D'INFORMATION (et suivant l'importance des contenus d'information) : la limitation à la mise en commun de journalistes ou de chroniqueurs aux rédactions des secteurs des médias ; au recours à des sous-traitants communs aux éditeurs du secteur des médias ; aux programmes d'info communs ; aux partenariats entre éditeurs dans les programmes d'information (citation, parrainage, échange des chroniqueurs) ; la SDJ distincte d'autres éditeurs.

AU PLAN DES CONTENUS EN GENERAL : la limitation des programmes communs ; des sources communes et liens entre candidats et fournisseurs ; des animateurs et journalistes communs ; des partenariats (promotion croisée, échanges) ; des fournisseurs communs (agence de presse, régie, maison de disques, financement).

L'adoption de remèdes pose la question de la faisabilité juridique de cette approche dans la circonstance particulière d'une attribution d'autorisation. Dans ce contexte en effet , la jurisprudence du CAC – validée par le Conseil d'Etat⁶⁷ – a consisté à agir sur l'attribution de l'autorisation elle-même, fondée en cela sur la Recommandation de 2007 selon laquelle « on ne pourrait, notamment, imaginer que le Collège d'autorisation et de contrôle, par les autorisations qu'il accorderait, assure ou conforte à une ou plusieurs personnes morales une position significative susceptible de porter atteinte à la liberté du public d'accéder à une offre pluraliste, position à laquelle le Collège devrait ensuite remédier en concertation avec la ou les personnes concernées ».

-

⁶⁷ CE, 7 juillet 2008, n° 185.202, S.A. Joker FM

MODIFICATION DE LA PROCEDURE EN VUE DE L'ADOPTION DE REMEDES

L'adoption de remèdes – alternative à la non-attribution d'une autorisation supplémentaire - nécessiterait dès lors d'organiser une procédure différente de celle qui avait été appliquée lors de l'appel d'offres de 2008. Le positionnement de la question étant le suivant : sous l'angle du principe d'égalité de traitement dans le cadre d'une procédure d'appel d'offres, dans quelle mesure une modification du décret permettrait-elle d'agir différemment lors d'un nouvel appel d'offres, à savoir, en cas de position significative d'un ou plusieurs candidats susceptibles de porter atteinte au pluralisme, non pas de refuser une autorisation à ce ou ces candidats mais de les autoriser moyennant des remèdes qui régleraient le problème qu'ils soulèvent en termes de pluralisme.

Sur le plan juridique, une telle solution pose question en ce que la procédure actuelle d'appel d'offres ne prévoit aucune marge de manœuvre en dehors des dossiers de candidature. Les candidats doivent proposer un dossier « à prendre ou à laisser » sur la base duquel le CAC peut soit leur délivrer, soit leur refuser une autorisation.

En pratique, cela nécessiterait donc d'aménager la procédure d'appel d'offres de manière à ce qu'en cas de problème de pluralisme, d'autres remèdes que le pur et simple refus d'autorisation puissent être envisagés. Il ne devrait pas s'agir de renoncer totalement aux fondements de la procédure actuelle d'appel d'offres, qui permet d'assurer au mieux l'égalité des chances entre candidats en les mettant tous sur un même pied pour l'obtention des ressources rares que constituent les fréquences, mais de permettre plus de souplesse dans la gestion des potentiels problèmes de pluralisme.

Concrètement, le but de ces aménagements serait de permettre au CAC qui constate qu'un dossier présente un problème de pluralisme de ne pas être obligé de rejeter ce dossier mais de pouvoir l'autoriser moyennant certaines conditions de nature à remédier à ce problème.

Plusieurs options sont possibles. Il importe toutefois de noter que, quelle que soit l'option retenue, le mécanisme de remèdes n'interviendrait que comme une étape ultime d'évaluation, après que les dossiers de candidature n'aient été évalués, comparés et classés sur la base des seuls critères de fond :

Dans une **première option**, les candidats pourraient être invités, lors du dépôt de leur dossier de candidature, à examiner d'initiative s'ils estiment que leur projet est susceptible de porter atteinte au pluralisme et, dans l'affirmative, à proposer d'emblée des remèdes à ce problème. Ce serait alors à chaque candidat d'évaluer lui-même s'il est nécessaire de formuler de telles propositions.

Il faut noter que ce n'est pas parce qu'un candidat propose de tels remèdes que le CAC les lui imposera nécessairement in fine. Le CAC pourrait très bien, au terme d'une analyse ultérieure, considérer que le dossier ne pose en réalité pas de problème de pluralisme. Ou peut-être simplement le dossier ne sera-t-il pas assez bon sur le fond pour justifier une autorisation. Mais dans l'hypothèse où le Collège envisage d'autoriser le candidat ET où il estime que son dossier présente un problème de pluralisme, il aura la possibilité d'imposer au candidat les mesures correctives formulées par ce dernier dans son dossier de candidature.

Cette première option présente des avantages et des inconvénients.

Un premier avantage réside dans le fait qu'elle place tous les éditeurs sur un pied d'égalité : chacun doit, en âme et conscience, au moment de la rédaction de son dossier de candidature, se poser la question d'une possible atteinte au pluralisme et, s'il estime une telle atteinte possible, proposer des remèdes. Ce n'est pas le CAC qui en invite certains et pas d'autres, à formuler des remèdes.

Un second avantage consiste dans le fait qu'en obligeant les candidats à proposer d'emblée des mesures correctives qui pourront, in fine, leur être imposées, cette option les oblige à rédiger l'ensemble de leur dossier de candidature en tenant compte du fait que ces mesures pourraient s'imposer à eux. Ils auront donc – on peut l'espérer – moins tendance à déposer un dossier dont les engagements de fond seraient intenables si combinés avec les mesures correctives au problème de pluralisme. Ceci limite donc l'avantage concurrentiel que peuvent avoir les groupes médias majeurs au moment de rédiger leur dossier de candidature.

En revanche, l'inconvénient de cette option est qu'elle oblige tous les candidats à se poser la question du pluralisme au moment de déposer leur dossier, sans être sûrs que leur dossier sera finalement considéré par le CAC comme présentant ou non un risque d'atteinte. Cet inconvénient semble cependant limité. En effet, pour la plupart des candidats, il sera assez évident qu'il n'y a pas de problème de pluralisme (on pense notamment aux radios indépendantes). Et pour ceux pour qui la question du pluralisme est à première vue plus pertinente, le fait de dépasser le seuil de déclenchement prévu par l'article 7 devrait être un motif suffisant pour justifier la proposition de remèdes. Si, in fine, le Collège ne les estime pas nécessaire, tant mieux pour l'éditeur. Mais par prudence, il vaut mieux que, si un doute existe quant à une éventuelle atteinte au pluralisme, le candidat propose des mesures.

En pratique, afin d'uniformiser la procédure pour tous les candidats et respecter, y compris dans les apparences, le principe d'égalité de traitement entre eux, l'on pourrait, dans le formulaire de candidature, prévoir une section à remplir obligatoirement, qui pourrait par exemple être intitulée « notice d'évaluation des incidences sur le pluralisme ». Le remplissage de cette section pourrait être une condition de recevabilité de l'offre, même si les candidats resteraient bien sûr toujours libres de la compléter en disant que, selon eux, leur projet ne présente aucun risque pour le pluralisme et qu'ils ne proposent donc pas de mesures correctives.

Au niveau de la mise en œuvre, la question du pluralisme sera examinée après les critères de fond, si et seulement si le dossier arrive premier de la comparaison sur le fond. C'est à ce moment-là, si le Collège estime avéré le risque d'atteinte au pluralisme, qu'il pourra décider d'imposer au candidat une ou plusieurs des mesures correctives qu'il aura proposées dans son dossier de candidature, et ce à titre de condition obligatoire attachée à son autorisation.

Dans une **deuxième option**, les candidats ne devraient pas, dès le stade du dépôt de leur dossier de candidature, proposer des mesures correctives s'ils s'estiment susceptibles de porter atteinte au pluralisme. En revanche, si au terme de la comparaison des dossiers sur le fond et d'une analyse du projet global d'attribution sous l'angle du pluralisme, il apparaît que le ou les dossiers les mieux classés posent un problème de pluralisme, le CAC pourrait alors inviter le ou les candidats concernés à proposer des mesures correctives, et ce dans un délai déterminé.

Les inconvénients de cette option sont le pendant des avantages de l'option 1. Premièrement, seuls certains candidats seront invités à proposer des remèdes, ce qui pourrait générer une apparente inégalité de traitement entre eux. Et deuxièmement, n'ayant pas dû rédiger l'ensemble de leur dossier en tenant compte du fait qu'ils pourraient avoir à appliquer des remèdes au problème du pluralisme, les candidats concernés pourraient l'avoir davantage « gonflé » d'une manière qui sera, in fine, incompatible avec les remèdes à appliquer mais qui leur aura permis d'arriver premiers sur la base des critères de fond, d'où un avantage concurrentiel.

On peut répondre au premier inconvénient en disant que la rupture d'égalité entre les candidats ne serait qu'apparente. En effet, juridiquement, il n'est pas discriminatoire de traiter différemment des personnes se trouvent dans des situations différentes. Or, les candidats que le CAC inviterait à

proposer des remèdes au terme de la comparaison des dossiers sur le fond et d'une analyse du projet global d'attribution sous l'angle du pluralisme se trouveraient dans une situation différente des autres puisque mieux classés.

Quant au second inconvénient, on peut y répondre en disant qu'il ne faut pas surestimer l'avantage offert sur ce point par l'option 1. Si l'on est réaliste, on ne peut nier que les groupes puissants auront toujours plus de facilité à rédiger un dossier de candidature performant et de nature à arriver premier, même s'ils doivent envisager la possibilité d'être autorisés moyennant des remèdes qui pourraient limiter leur marge de manœuvre. En outre, il faut insister sur le fait que les remèdes ne pourront jamais avoir pour effet de remettre en cause les engagements de fond pris dans le dossier de candidature. Si des engagements très ambitieux sont pris par un candidat issu d'un groupe puissant et si ce dernier se voir ultérieurement imposer des remèdes qui compliquent sa position, il devra néanmoins toujours respecter l'ensemble de ses engagements de fond.

D'autre part, l'avantage de cette deuxième option est qu'elle n'obligera pas tous les candidats à réfléchir à des remèdes, mais seulement ceux pour qui ces remèdes risquent de devenir une réalité concrète. On ne cherche donc pas à résoudre à l'avance un problème qui ne risque pas de se produire et on évite le surcroît de travail lors de la rédaction des dossiers de candidature.

Au niveau de la mise en œuvre, le Collège pourrait opérer comme dans l'option 1 et donc, soit refuser d'autoriser un dossier si aucun remède suffisant n'est proposé, soit autoriser un dossier moyennant le respect d'un ou plusieurs remèdes proposés par le candidat.

Au titre de variante, toujours dans cette deuxième option, on pourrait prévoir qu'au lieu d'inviter les candidats à proposer des mesures correctives, le CAC pourrait lui-même en déterminer la teneur. L'avantage en serait que ça limiterait le risque, pour le candidat, que les mesures qu'il propose soient jugées insuffisantes et qu'il se voie purement et simplement refuser une autorisation. Mais les inconvénients en seraient que le Collège devrait être capable de trouver lui-même des mesures idoines (ce qui n'est pas si facile pour un tiers à l'éditeur concerné), et que cela pourrait également donner une apparence de traitement de faveur puisque, de l'extérieur, le Collège pourrait paraître comme voulant « aider » un candidat dont le dossier pose problème.

L'on notera en revanche que, si l'éditeur lui-même, qui est autorisé moyennant un ou des remèdes imaginés par le Collège, n'est pas d'accord avec ceux-ci, il pourra toujours attaquer les conditions attachées à son autorisation dans un recours adressé au Conseil d'Etat.

- Enfin, dans une troisième et dernière option, on pourrait cumuler les options 1 et 2.

Concrètement, ça voudrait dire que les candidats seraient invités, d'emblée, au moment du dépôt de leur dossier de candidature, à s'interroger sur la question du pluralisme et à proposer des remèdes s'ils estiment que cela pourrait être nécessaire pour leur dossier. Mais ensuite, si au terme de la comparaison des dossiers sur le fond et d'une analyse du projet global d'attribution sous l'angle du pluralisme, il apparaît que le ou les dossiers les mieux classés posent un problème de pluralisme qui n'est pas de nature à être réglé par les remèdes proposés d'emblée, le Collège pourrait les inviter à en proposer d'autres (ou pourrait lui-même en imaginer d'autres dans la variante de l'option 2) et donc à « se rattraper » par rapport à la première phase de proposition de remèdes.

L'avantage de cette solution est qu'elle offre plus de souplesse aux candidats et que l'insuffisance des remèdes proposés dans les dossiers de candidature n'aurait pas pour effet radical d'entraîner de facto un refus d'autorisation. Mais l'inconvénient en est que certains candidats pourraient ne pas prendre fort au sérieux la première phase de proposition de remèdes en se disant qu'ils auront de toute façon une possibilité de rattrapage ultérieurement.

Quelle que soit l'option choisie, elle devrait se traduire :

- Dans le décret SMA, via une modification de l'article 55, al. 3 pour prévoir, parmi les critères d'appréciation des dossiers, la liberté du public d'accéder à une offre pluraliste dans les services de médias audiovisuels, telle que visée à l'article 7 du décret ;
- Dans l'arrêté appel d'offres, via une fixation des modalités concrètes de la procédure.

LES HYPOTHESES DE REMEDES APPLIQUES AU PLAN DE FREQUENCES

Cette section développe l'hypothèse d'adoption de remèdes et suggère une pondération ainsi qu'une réflexion concernant leur faisabilité et applicabilité, dans le cadre de l'attribution des fréquences en Fédération Wallonie-Bruxelles.

1. La réduction de l'offre

En cas de position significative dans le cadre d'une candidature au plan de fréquences, outre l'option de ne pas accorder l'attribution de fréquence, une option pourrait consister à assigner un autre réseau-avec l'accord de l'adjudicataire - que celui (ou ceux) faisant l'objet initial de la candidature (ex un réseau urbain à la place d'un réseau communautaire).

Une autre option pourrait consister à l'attribution d'une place dans un multiplex DAB+ qui pourrait être assignée au lieu d'une fréquence FM. Cette diversification technique, intégrée dans le modèle suisse, pourrait représenter une piste de remède dans une analyse holistique de l'offre (FM et DAB+).

2. Les remèdes structurels

Deux volets composent les remèdes structurels : le premier concerne la structure du capital et l'autre a trait à la composition des entités de décision.

La **structure du capital** précisant les liens capitalistiques est un élément principal dans l'appréciation du pluralisme structurel par le Collège d'autorisation et de contrôle. En termes de remèdes, signalons que l'Autorité de la concurrence recherche généralement en priorité des mesures structurelles (par des cessions d'activités ou de certains actifs à un acquéreur approprié ou l'élimination de liens capitalistiques entre concurrents).

→ La limitation des actionnaires communs à un ou plusieurs éditeurs de radio, de télévision ou de presse ; le renoncement à une part de participation (comme en Allemagne) ou la cession de parts (comme en Concurrence) représentent des remèdes pour le plan structurel.

En outre, agir d'une part sur la **composition des entités de décision** et d'autre part sur le mécanisme de **droits de vote** représente également des remèdes structurels.

→ La limitation des administrateurs et dirigeants communs dans les organes de gestion dans un ou plusieurs marchés des médias⁶⁸ d'une part mais également la garantie et le renforcement de l'indépendance des organes décisionnels (administrateurs et dirigeants, management) d'autre part, constituent des remèdes pour le pluralisme structurel.

56

⁶⁸ En vue de maintenir ou renforcer le pluralisme diagonal.

3. Les remèdes relatifs au pluralisme de contenu

Les remèdes de garantie et d'amplification du pluralisme du contenu (en général et d'information) pourraient s'articuler autour de trois axes : **l'importance** (la quantité de contenu), **la nature** (les caractéristiques du contenu) et **les conditions de production** (modes de collecte d'informations et de production de contenus). Ces trois axes sont déclinés d'une part pour le contenu en général et d'autre part pour le contenu d'information.

3.A. L'importance

Considérant d'abord le contenu en général en radio, peuvent être distingués l'offre musicale et l'offre d'autres programmes d'intérêt général, hors l'information.

Pour évaluer l'importance de l'offre musicale, il s'agit de mesurer le pourcentage du temps d'antenne consacré par les candidats aux programmes musicaux. Pour l'importance de l'offre d'autres programmes d'intérêt général, elle est évaluée par le pourcentage du temps d'antenne consacré aux programmes de ce type , notamment les programmes de promotion culturelle et de mise en valeur du patrimoine culturel.

→ La valorisation de la quantité de l'offre culturelle constitue dès lors un remède de pluralisme de contenu.

Quant au contenu d'information, le pourcentage du temps d'antenne consacré aux programmes d'information est un indicateur important, telle que la fréquence de journaux parlés et programmes d'information.

→ Assurer une fréquence et un volume de journaux parlés comme de magazines d'information représente une piste de remède pour garantir le pluralisme du contenu d'information dans sa dimension d'importance.

3.B. La nature

Pour apprécier la diversité des contenus en général dans la dimension de sa nature, ce sont les éléments suivants qui sont principalement pris en considération pour le Collège d'autorisation et de contrôle : les publics ciblés touchés ainsi que les catégories de programmes diffusés.

→ Créer et diffuser des programmes s'adressant à la diversité des profils du public représente un remède pour le pluralisme du contenu. Ainsi des programmes culturels ; encourageant la participation des auditeurs ; amenant des échanges d'idées ou encore de création radiophonique dessinent une programmation variée qui renforce la diversité de contenu.

Quant au pluralisme de la nature de l'offre musicale, les indicateurs sont :les tranches d'âge ciblées et les genres musicaux qui composent la programmation.

→ L'accentuation des quotas de diffusion en langue française (au-delà des 30%) et d'œuvres musicales émanant de compositeurs, d'artistes-interprètes ou de producteurs « FWB » (au-delà des 4,5%) sont des pistes de remèdes pour assurer l'offre musicale en tant que telle.

S'agissant de la nature du contenu d'information, il consisterait à voir quel est le pourcentage du temps d'antenne consacré aux éditions locales ou régionales et quel est le pourcentage éventuel consacré aux décrochages effectués par le candidat en matière d'information.

→ Renforcer la partie de l'information locale est une piste de remède pour contribuer au pluralisme de contenu.

3.C. Les conditions de production

Les conditions de production, les partenariats noués pour la création des programmes ainsi que les référencements mutuels par les médias peuvent affecter la diversité des contenus accessibles au public.

Pour le contenu en général, les sources de programmation (production propre, coproduction ou achat de programmes) ont été prises en considération par le Collège d'autorisation et de contrôle.

→ La limitation de la programmation d'émissions communes à d'autres candidats constitue une piste de remède pour assurer une diversité de programmation.

En outre, les accords passés entre les éditeurs radios et leurs fournisseurs (agences de presse, maisons de disque, titulaires ou gestionnaires de droits d'exclusivité sur des événements sportifs et culturels, fournisseurs de programmes, régies publicitaires) influencent la diversité des conditions de production des programmes.

→ La limitation au recours à des sous-traitants communs aux éditeurs du secteur des médias ainsi que la limitation aux promotions croisées ou échanges permettraient de consolider une diversification des conditions de production des contenus en général.

Pour les contenus d'information, la procédure de collecte de l'information, la composition de la rédaction (avec des journalistes ou chroniqueurs communs à d'autres candidats) ainsi que le recours éventuel aux services de sous-traitants communs à d'autres candidats ont été des critères d'évaluation du pluralisme des conditions de production du contenu d'information pour le Collège d'autorisation et de contrôle.

- → Les remèdes consisteraient dès lors en la limitation de la mise en commun de journalistes ou chroniqueurs aux rédactions des secteurs des médias ; la limitation aux programmes communs d'information et la limitation aux partenariats entre éditeurs dans les programmes d'information, à savoir les citations, les parrainages ou encore l'échange des chroniqueurs.
- → L'existence d'une Société des journalistes distincte des autres éditeurs constitue également un remède pour un pluralisme des conditions de production des contenus d'information.

Le tableau suivant reprend les pistes de remèdes décrites ci-dessus en indiquant une tentative d' hiérarchisation d'intensité d'impact sur le pluralisme (allant de 1 : peu relevant à 6 : hautement important) et un critère de faisabilité (allant de 1 : hautement difficile à mettre en place à 5 : absolument faisable).

Ces remèdes sont à envisager isolément ou de manière combinée.

TABLEAU DES REMEDES POTENTIELS

CATEGORIE REMEDES		INTENSITE / FAISABILITE ET REMARQUES	
DE REMEDES			
Réduction de			
l'offre			
	Ne pas assigner le réseau	Intensité : 6	
	supplémentaire	Faisabilité : 5	
	Assigner un autre réseau	Intensité : 3	
que celui faisant objet de		Faisabilité : 4	
	la demande initiale	mande initiale → Ce remède permet un « équilibrage » entre les	
		candidats retenus, sans atteindre l'intensité des remède	
		structurels. Le niveau de difficulté de mise en place est	

		an lian la muia an annial (matia a de Mara-andela d	
		en lien la prise en considération de l'ensemble des	
	Au II DAD	(propositions et profils.	
	Attribuer du DAB+ au	Intensité : 3	
	lieu de la FM	Faisabilité : 5	
Remèdes		→ Les remèdes structurels sont les plus intenses, à	
structurels		l'instar des cas en concurrence. Du point de vue de la	
		faisabilité, il s'agit	
		de décisions conséquentes et collégiales.	
	Limitation des	Intensité : 5	
	actionnaires communs	Faisabilité : 4	
	Renoncement à une part	Intensité : 5	
	de participation	Faisabilité : 4	
	Cession de part(s)	Intensité : 5	
		Faisabilité : 4	
	Limitation des	Intensité : 5	
	administrateurs et	Faisabilité : 4	
	directeurs communs	→Le monde médiatique belge francophone est	
		relativement restreint. Néanmoins, une ouverture vers	
		d'autres profils d'administrateurs pourrait dès lors être	
		encouragée par ce type de remède.	
	Garanties et	Intensité : 4	
	renforcement de	Faisabilité : 3	
	l'indépendance des		
	organes décisionnels		
Remèdes de		→Le pluralisme et l'indépendance des médias dans la	
contenu		dimension du contenu sont essentiels au	
		fonctionnement de la démocratie ⁶⁹ .	
Importance	Augmentation de la	Intensité : 3-4	
	quantité et de la	Faisabilité : 4	
	valorisation de l'offre	→Cette mesure implique une sollicitation de	
	culturelle	journalistes et des moyens techniques renforcés.	
	Assurer une fréquence et	Intensité : 4	
	un volume de journaux	Faisabilité : 4	
	parlés	→La régularité et la multiplicité des rendez-vous	
		d'information permet non seulement un volume de	
		données d'actualité proposées aux auditeurs, mais	
		également une diversité des sujets et de leur mise en	
		forme.	
		Cette mesure implique une sollicitation de journalistes	
		et des moyens techniques renforcés.	
Nature	Musique: renforcement	Intensité : 4	
	des quotas	Faisabilité : 3-4	
	<u> </u>		

	1			
		→ Dans certains cas – où l'offre est insuffisante - des		
		seuils trop élevés pourraient provoquer l'effet inverse		
		de l'objectif de pluralisme souhaité, amenant une		
		uniformisation de l'offre. L'équilibre est délicat à		
		trouver.		
	Information locale et	Intensité :4		
	décrochages renforcés	Faisabilité :3		
		→ Cette mesure implique un développement d'équipes		
		locales et de moyens techniques décentralisés		
Conditions de	Limiter la	Intensité :4		
production	programmation	Faisabilité : 3-4		
	d'émissions communes	→Le fait de créer des programmes de manière		
		commune et de les diffuser de manière « dupliquée »		
		permet certes des économies d'échelle mais réduit la		
		diversité de l'offre de la programmation.		
		La faisabilité d'une production autonome est variable en		
		fonction du profil et de la situation de l'éditeur.		
	Limiter le recours à des	Intensité :3		
	sous-traitants /	Faisabilité :3		
	fournisseurs communs,	→ La rareté voire le manque de diversité de certains		
		fournisseurs rendent ce remède complexe (exemples :		
		les régies publicitaires ou les fournisseurs de services		
		techniques). En outre, certains partenariats existants –		
		tels que les grands évènements - s'ouvrent difficilement		
		à des tiers, réduisant le spectre de diversité d'échanges.		
	Limiter la promotion	Intensité : 4		
	croisée des services, des	Faisabilité : 5		
	contenus, des	La promotion croisée au sein d'un même groupe est un		
	évènements en	outil puissant d'intégration de groupe, potentiellement		
	partenariat, la partage	générateur d'uniformité (qui dans certains cas		
	des exclusivités etc	bénéficient en outre de l'immunisation dans le calcul		
		des durées publicitaires maximales)		
	Réduction des échanges	Intensité :4		
	de chroniqueurs,	Faisabilité :3-4		
	d'animateurs et de	→ La diversité d'opinions et donc de contenu dépend		
	journalistes communs	non seulement du nombre de journalistes par rédaction,		
	SDJ distincte	mais aussi du temps dont ils disposent pour analyser,		
		couvrir et présenter leur sujet. En outre, ne pas devoir		
		jongler entre plusieurs rédactions permet une		
		indépendance et un renforcement de ton journalistique.		
		Néanmoins, la faisabilité de ce remède, impliquant le		
		maintien ou le renforcement des équipes		
		journalistiques, varie en fonction du profil et des moyens		
		des éditeurs.		

Une fois les autorisations attribuées, la détermination de remèdes devrait être prolongée d'une analyse et réévaluation des dossiers des éditeurs sonores (exemple : analyser les dossiers en situation réelle trois ans et six ans après l'attribution des fréquences). Cette réévaluation impliquerait un reporting régulier des régulés concernés comprenant les informations de manière transparente et complète.

Au terme de l'examen des différentes pistes de mesures et des questions soulevées par leur mise en œuvre, le Collège entend formuler plusieurs observations⁷⁰, en ce compris sur le principe même des mécanismes de remède.

Les pistes de remèdes structurels ont été inventoriées, dans la mesure où le Collège a envisagé prioritairement la demande spécifique du Gouvernement comme une alternative à d'autres hypothèses de modification. Ce faisant, il a également formulé des hypothèses de remèdes structurels, en vue de rencontrer les objectifs de l'actuelle définition du pluralisme - recouvrant aussi l'existence d'une pluralité de médias indépendants et autonomes - , définition dont le Collège recommande, par ailleurs, le maintien (cfr point 6.2 supra).

En effet, le Collège n'imagine pas que ces mécanismes de remèdes puissent venir s'ajouter⁷¹ à d'autres volets de réforme – a fortiori de manière cumulative⁷² -, tels que la suppression de l'objectif de pluralisme structurel, le remplacement du concept de propriété par celui de contrôle, et le rehaussement des seuils d'audience pour le déclenchement d'une position significative.

D'une manière générale, le Collège est partagé sur le principe même du mécanisme de remèdes, pour ce qui concerne la phase d'autorisation des éditeurs de SMA, ce qui concerne essentiellement les éditeurs privés de services sonores.

Certains membres adhèrent à cette évolution, en ce qu'elle permettrait d'assurer une plus grande prévisibilité quant aux conséquences potentielles de la procédure d'évaluation du pluralisme dans la phase d'autorisation, et permettrait aux candidats d'y répondre de manière proactive.

D'autres membres n'y sont pas favorables. Pour ceux-ci, le dispositif existant de l'article 7 tel qu'il a été mis en œuvre par le Collège d'autorisation et de contrôle – et dont la jurisprudence sur ce point a été validée par le Conseil d'Etat⁷³ – conserve toute sa pertinence, en ce qu'il lui permet, le cas échéant, de renoncer à l'attribution de l'autorisation elle-même, en se fondant sur la Recommandation de 2007 selon laquelle : « on ne pourrait, notamment, imaginer que le Collège d'autorisation et de contrôle, par les autorisations qu'il accorderait, assure ou conforte à une ou plusieurs personnes morales une position

⁷⁰ **CRAXX**: Dans l'hypothèse où un candidat dont le dossier serait rejeté au seul motif que son acceptation conduirait à une position significative ou dominante inacceptable, il n'y aurait aucune raison de prévoir une négociation avec le CSA pour « arranger les bidons ».

Les postulants aux appels d'offres sont sensés connaître les règles à respecter. S'ils prennent le risque d'être en contravention avec les dispositions légales, il leur appartiendra d'en subir les conséquences éventuelles et, le cas échéant, de porter l'éventuel litige devant les juridictions compétentes

⁷¹ **Pour les réseaux provinciaux,** ce cumul ne parait pas concevable. : Il est primordial que les remèdes puissent uniquement intervenir dans une deuxième phase, c'est-à-dire après la phase d'évaluation des dossiers en réponse à l'appel d'offres, sur la base des critères de fonds dont notamment celui de l'historicité et de l'expérience des différents opérateurs

⁷² **Pour Twizz radio SA,** cette hypothèse constitue un grave estompement des normes constitutives des principes de diversité et de concurrence

⁷³ CE, 7 juillet 2008, n° 185.202, S.A. Joker FM

significative susceptible de porter atteinte à la liberté du public d'accéder à une offre pluraliste, position à laquelle le Collège devrait ensuite remédier en concertation avec la ou les personnes concernées ».

10. HYPOTHESES DE REFORME: AUTRES QUESTIONS

10.1 TRANSPARENCE ET PREVISIBILITE

La question de la « transparence » est considérée comme un élément essentiel de l'objectif de pluralisme Elle s'entend d'une part comme la transparence des informations d'identification des éditeurs et services permettant au public de se faire une opinion sur l'origine des médias auquel il a accès, comme l'organise d'ailleurs l'article 6 du décret.

Elle s'entend aussi – de l'avis de différents parties du secteur – par la transparence à l'endroit des critères de la législation et des procédures lors de l'arbitrage de l'attribution des autorisations, en application de l'article 7 et aussi de l'article 56 du décret, et ce essentiellement en vue de « pré-positionner » au mieux les dossiers de candidatures.

S'agissant des procédures menées par le CSA en application de l'article 7, elles l'ont été dans les domaines de la radio FM, des télévisions locales et de la distribution de services.⁷⁴

⁷⁴ En 2008, au terme de deux appels d'offre consécutifs, le nouveau **plan de fréquences des radios privées** en Communauté française a été mis en œuvre. Le processus décisionnel du Collège d'autorisation et de contrôle du CSA (CAC) pour délivrer les autorisations a été en partie fondé sur une **recommandation du 29 août 2007** sur la diversité du paysage radiophonique et l'accès du public à une offre plurielle en radiodiffusion sonore, deux notions définies aux articles 7 et 55 du décret coordonné sur les médias audiovisuels qui abordent respectivement la problématique du pluralisme des médias et celle de la diversité du paysage radiophonique.

Selon le cadastre des fréquences fixé par le Gouvernement, six réseaux étaient disponibles (quatre réseaux communautaires, les plus importants, et deux réseaux urbains). Or, treize candidats postulaient pour ces six places disponibles. Plusieurs de ces candidatures émanaient de groupes exerçant une position significative sur le marché de la radio FM, voire dans d'autres secteurs médiatiques.

Au terme d'une analyse approfondie menée par les services du CSA, le CAC a attribué les 6 réseaux de radios, conformément aux articles 7 et 56 du décret : d'une part, en garantissant une diversité du paysage radiophonique et un équilibre entre les différents formats ; d'autre part en veillant à ne pas assurer ou conforter une position significative susceptible de porter atteinte à la liberté du public d'accéder à une offre pluraliste.

S'agissant de la **distribution de services**, une procédure d'évaluation du pluralisme dans les services de médias audiovisuels distribués par Tecteo avait été engagée en 2009. Le Collège conclut dans une première phase que le distributeur exerçait une position significative au sens de l'article 7, §2, du décret sur les services de médias audiovisuels, renforcé par un partenariat fort entre ce dernier, qui domine le marché de la distribution par câble, et les trois télévisions locales. Outre la présence au sein des conseils de ces trois éditeurs d'administrateurs qui participent également aux instances de décision du câblo-distributeur, ces synergies ont en effet trouvé plus particulièrement leur incarnation juridique dans la constitution du Groupement d'intérêt économique (G.I.E.) « Inter TV », qui regroupe ces différent acteurs.

Dans une deuxième phase, le Collège constata que cette position significative exercée par Tecteo constituait une atteinte à la liberté du public d'accéder à une offre pluraliste en matière de distribution par câble de services de médias audiovisuels, dans la mesure où les éléments recueillis permettaient de conclure que la production de contenus au sein du GIE aurait pour objectif possible une distribution exclusive sur le 2^e canal des télévisions locales, en telle sorte qu'il existe un risque qu'un certain nombre de contenus présentant un intérêt pour le public ne soit pas disponible sur l'offre de Belgacom TV. L'apport technique et financier de Tecteo au sein du GIE contribuait par ailleurs à renforcer les positions de négociation des télévisions locales face à Belgacom TV, ce qui permet indirectement à Tecteo de faire obstacle au développement du nouvel entrant sur le marché de la distribution par câble de services de médias audiovisuels.

Suite à la notification de ces griefs, le CSA engagea une concertation afin de convenir de mesures permettant le respect du pluralisme de l'offre. Cette concertation aboutit à la conclusion d'un protocole d'accord en juillet 2010 suivant lequel Tecteo s'engageait à ne conclure aucun accord d'exclusivité avec les télévisions locales et confirmait

Lors de l'appel d'offres FM 2008 et des appels d'offres complémentaires qui ont eu lieu depuis lors, les documents de procédure qui étaient accessibles aux régulés via une publication sur le site web du CSA avant la remise des offres étaient les suivants :

- Recommandation relative à la diversité du paysage radiophonique et à l'accès du public à une **offre plurielle** en radiodiffusion sonore : http://www.csa.be/documents/673;
- Recommandation relative à la diversité et à **l'équilibre des profils et formats** de radios : http://www.csa.be/documents/show/775;
- Guide de remplissage du formulaire ;
- Règlement d'ordre intérieur du CSA : http://www.csa.be/documents/2188 (section 7, art. 52 à 62);
- Séances d'information ;
- Documents de questions-réponses.

Le vade-mecum procédural adopté par le CAC avant la remise des offres est resté non public. Il décrivait de manière détaillée la procédure à suivre par le CSA, et ce en sept étapes :

Etape VM	Description	Réf. ROI
Etape 1	Ouverture des offres	art 55
Etape 2	Recevabilité et prise en compte	art 56
Etape 3	Evaluation de la conformité avec les dispositions légales en vigueur	art 57
Etape 4	Qualification de chaque projet en fonction des profils définis dans la Recommandation du xx	art 57
Etape 5	Ajustements éventuellement nécessaires à la répartition en zones publiée dans la Recommandation du xx	art 58
Etape 6	Choix des candidats et assignation des lots	art 59
Etape 6.1	Classement des candidatures au sein d'un même profil	art 59
Etape 6.2	Assignation des fréquences et arbitrages entre profils	art 59
Etape 7	Examen du résultat global sous l'angle du pluralisme et correctifs éventuels	art 60
	Approbation des projets de décision	
	Notification aux candidats	

Depuis lors, bien que non public à l'origine, ce vade-mecum est connu de nombreux éditeurs car il a été versé au dossier administratif déposé par le CSA au Conseil d'Etat dans toutes les procédures de recours qui ont été introduites à la suite du plan de fréquence FM 2008. Tous les éditeurs des six grands réseaux

qu'aucun des avantages accordés par Tecteo à ces télévisions locales ne pouvait être utilisé par les télévisions locales pour influer sur les négociations qu'elles mènent avec les distributeurs de services concurrents de Tecteo.

privés ainsi qu'un nombre non négligeable d'éditeurs de réseaux provinciaux et de radios indépendantes ont été parties à une ou plusieurs de ces procédures, que ce soit en tant que requérant ou qu'intervenant.

A également été porté à la connaissance de ces mêmes éditeurs radio par le même biais, le rapport au Collège d'autorisation et de contrôle relatif à l'évaluation globale du projet d'assignation sous l'angle du pluralisme, et la délibération qui l'a suivi

Même si ces documents ne feront plus, tels quels, partie des outils du CSA lors du prochain plan de fréquences, ils inspireront sans doute fortement de nouveaux outils similaires à mettre en place. Aussi, dans un souci de transparence et d'égalité de traitement entre candidats à ce futur appel d'offres, il a été décidé de publier ces documents sur le site du CSA⁷⁵.

10.2 EVALUATION DU PLURALISME : Principe de l'évaluation contradictoire

Art. 7 - §3 - Décret SMA

Si au terme <u>de son évaluation</u> le Collège d'autorisation et de contrôle constate une atteinte à la liberté du public d'accéder à une offre pluraliste, il notifie ses griefs à la ou aux personnes morales concernées et engage avec elles une concertation afin de convenir de mesures permettant le respect du pluralisme de l'offre.

Art. 7 - §3 - Décret SMA

Si au terme <u>d'une évaluation contradictoire</u> de son évaluation le Collège d'autorisation et de contrôle constate une atteinte réelle et avérée à la liberté du public d'accéder à une offre pluraliste, il notifie ses griefs à la ou aux personnes morales concernées et engage avec elles une concertation afin de convenir de mesures permettant le respect du pluralisme de l'offre.

D'une manière générale, le CSA procède, lors de ses contrôles annuels structurels à une évaluation du respect des obligations des éditeurs qui respecte les droits des régulés. En particulier, avant toute formulation d'avis pouvant potentiellement conduire à une notification de grief pour le non-respect d'une obligation, il est fait droit à l'éditeur incriminé de présenter son analyse contradictoire des éléments concernés, avec un préavis suffisant.

Le Collège est d'avis qu'une approche contradictoire du même ordre pourrait prévaloir lors de l'évaluation, lorsque celle-ci conclut à la conclusion d'une atteinte à la liberté du public d'accéder à une offre pluraliste. Cette approche, assez similaire au dispositif en vigueur pour le contrôle annuel est considérée comme de « bonne administration »

⁷⁵ http://www.csa.be/documents/2702,

⁷⁵ http://www.csa.be/documents/2700

⁷⁵ http://www.csa.be/documents/2701

10.3 ADOPTION DE MESURES : Caractère « réel et avéré » de l'atteinte à la liberté du public d'accéder à une offre pluraliste

Art. 7 - §3 - Décret SMA

Si au terme *de son évaluation* le Collège d'autorisation et de contrôle constate <u>une</u> <u>atteinte</u> à la liberté du public d'accéder à une offre pluraliste, il notifie ses griefs à la ou aux personnes morales concernées et engage avec elles une concertation afin de convenir de mesures permettant le respect du pluralisme de l'offre.

Art. 7 - §3 – Décret SMA

Si au terme d'une évaluation contradictoire de son évaluation le Collège d'autorisation et de contrôle constate une atteinte réelle et avérée à la liberté du public d'accéder à une offre pluraliste, il notifie ses griefs à la ou aux personnes morales concernées et engage avec elles une concertation afin de convenir de mesures permettant le respect du pluralisme de l'offre.

Commentaire de l'article initial

Le § 3 dispose que dans le cas où la procédure d'évaluation conclut à un risque sérieux de mise à mal de l'accès du public à une offre pluraliste, une procédure de concertation doit être ouverte par le Collège d'autorisation et de contrôle avec la ou les personnes morales concernées afin d'envisager une solution concertée et consensuelle permettant de remédier aux problèmes de pluralisme identifiés. Il s'agit ici de permettre au CSA de jouer à plein son rôle de régulateur, sans recourir nécessairement à la logique de sanction.

Commentaire de l'article modifié

PAS DE COMMENTAIRE

Le commentaire de l'article actuel précise déjà que l'accès du public à une offre pluraliste doit présenter un <u>risque sérieux de mise à mal</u> pour conduire à l'engagement d'une procédure de concertation.

En tant que composante du principe de liberté d'expression, la sauvegarde du pluralisme dont les restrictions sont soumises à une appréciation restrictive, s'accorde mal d'une exigence excessive de motivation à l'endroit d'une atteinte à son encontre.

Le Collège⁷⁶ estime que le constat d'une atteinte à la liberté du public d'accéder à une offre pluraliste, complétée de l'identification d'un risque sérieux, devrait suffire à l'engagement d'une procédure de concertation.

⁷⁶ **Les éditeurs Cobelfra et Inadi** ne partagent pas cet avis. Ils estiment que la procédure de l'article 7 devrait être engagée en cas de problème existant et non potentiel, en termes d'accès du public à une offre pluraliste.

10.4 AUTRES CONSIDERATIONS ASSOCIEES AU PLURALISME : viabilité des radios indépendantes

Enfin, au terme de ses travaux, le Collège⁷⁷ a estimé important d'attirer l'attention sur la question de la viabilité des radios indépendantes, qui sans relever spécifiquement de la mise en œuvre de l'article 7, contribuent à l'objectif de pluralisme.

Les radios indépendantes constituent en effet un vecteur important du pluralisme dans le paysage radiophonique de la Fédération Wallonie Bruxelles. La diversité de leurs profils prioritairement non commerciaux – communautaire, thématique, associative -, leur recours à une grande variété de collaborateurs bénévoles, leur faible dépendance aux ressources commerciales en font des médias d'une grande autonomie et diversité de ton, mais également d'une certaine fragilité économique. Pour le Collège, une éventuelle réforme de l'article 7 devrait être également attentive à garantir leur pérennité de manière appropriée⁷⁸.

Fait à Bruxelles, le 10 mai 2017

⁷⁷ Les éditeurs Cobelfra et Inadi ne souhaitent pas aborder d'autres aspects

⁷⁸ **La fédération Radio Z** estime que des modifications à l'article 7 du décret peuvent entrainer des conséquences importantes sur la diversité et sur le pluralisme indispensables au paysage radiophonique de la FWB. Les radios indépendantes sont un élément essentiel et indispensable de cette diversité et de ce pluralisme. Elles estiment capital que des protections suffisantes soient imaginées pour protéger l'existence et la pérennité des radios indépendantes.

En conséquence la fédération Radio Z considère comme indispensable :

⁻ d'imaginer des solutions originales pour soutenir financièrement les radios indépendantes tant dans le cadre de la FM que du numérique, en particulier pour couvrir l'infrastructure élémentaire et les frais récurrents annuellement de chacune d'elles ;

⁻ que la FWB et le CSA encouragent les deux grandes régies publicitaires ainsi que tous les pouvoirs publics (communes, Provinces, parastataux...) à soutenir financièrement les radios indépendantes ;

⁻ dans le futur plan de fréquence tant FM que numérique, d'attribuer de bonnes fréquences aux indépendants et d'interdire tout transfert vers le package de fréquences pour les réseaux ;

⁻ dans le futur décret SMA, de réduire les charges administratives imposées par le décret aux radios indépendantes pour permettre aux bénévoles de consacrer plus de temps au fonctionnement de la radio.

11. ANNEXE : NOTION DE CONTRÔLE AU SENS DU CODE DES SOCIETES

1. <u>Définition du contrôle</u>

La notion de contrôle est définie par les articles 5 à 9 du Code des sociétés.

Le contrôle vise le pouvoir de droit ou de fait d'exercer une influence décisive sur la désignation de la majorité des administrateurs ou gérants d'une société ou sur l'orientation de sa gestion.

La société qui a le contrôle est la société mère et celle qui est contrôlée est la filiale.

1.1. Contrôle de droit

Il est présumé irréfragablement dans cinq cas:

- Quatre cas de **contrôle exclusif** (càd par une personne seule ou avec ses filiales) :
 - 1° Quand détention de la majorité des droits de vote attachés à l'ensemble des actions/parts/droits d'associés de la société ;
 - 2° Quand droit de nommer ou révoquer la majorité des administrateurs/gérants ;
 - 3° Quand pouvoir de contrôle en vertu des statuts de la société ou de conventions conclues avec elle :
 - 4° Quand disposition de la majorité des droits de vote attachés à l'ensemble des actions/parts/droits d'associés de la société, par l'effet de conventions conclues avec d'autres associés.
- Un cas de **contrôle conjoint** : quand le contrôle est exercé ensemble par un nombre limité d'associés qui ont convenu que les décisions relatives à l'orientation de la gestion ne pourraient être prises que de leur commun accord.

1.2. Contrôle de fait

Il y a contrôle de fait quand le contrôle vient d'autres éléments que dans le contrôle de droit. Il est entre autres présumé réfragablement quand une personne exerce des droits de vote représentant la majorité des voix attachées aux titres représentés lors de la dernière et l'avant-dernière assemblée générale de la société.

2. Problèmes posés par la notion de contrôle vs. la notion de détention du capital

Par rapport à la notion de détention du capital, la notion de contrôle est susceptible de poser un problème de détection. En effet, détecter qui contrôle une société est plus complexe que déterminer qui a des participations dans cette société car le contrôle peut résulter de multiples critères, pas tous basés sur des éléments publics.

a) <u>Eléments dont le CSA a connaissance pour apprécier s'il y a « contrôle »</u>

Pour déterminer qui contrôle un éditeur, le CSA a connaissance des éléments suivants :

- Les données fournies sur pied de l'article 6 du décret SMA relatif à la transparence :

- l'identification des personnes physiques ou morales participant au capital de la société et le montant de leur participation respective (ou liste des membres pour les ASBL);
- la nature et le montant des intérêts détenus par les personnes précitées dans d'autres sociétés du secteur des médias audiovisuels ou d'autres secteurs des médias
- l'identification des personnes physiques ou morales œuvrant dans des activités de fourniture de ressources intervenant de manière significative dans la mise en œuvre des programmes des services de médias audiovisuels, ainsi que la nature et le montant de leur participation (même si elles n'apparaissent pas comme utiles pour détecter les cas de contrôle, ces données doivent être fournies sur pied de l'article 6)
- Les données publiques :
 - Statuts (publiés au Moniteur belge)
 - Comptes annuels et comptes consolidés (publiés par la Banque nationale)
 - b) <u>Cas de contrôle identifiables et non identifiables par le CSA</u>

Ces éléments permettent au CSA d'identifier les cas de contrôle suivants :

- détention de la majorité des droits de vote attachés à l'ensemble des actions/parts/droits d'associés de la société (cfr. composition de l'actionnariat (art. 6) + statuts (publics))
- droit de nommer ou révoquer la majorité des administrateurs/gérants (cfr. composition de l'actionnariat (art. 6) + statuts (publics))
- pouvoir de contrôle en vertu des statuts de la société (cfr. composition de l'actionnariat (art. 6) + statuts (publics))

Par contre, ils ne lui permettent pas d'identifier les cas de contrôle suivants :

- pouvoir de contrôle en vertu de conventions conclues avec la société (cfr. éventuelles conventions conclues avec la société)
- disposition de la majorité des droits de vote attachés à l'ensemble des actions/parts/droits d'associés de la société, par l'effet de conventions conclues avec d'autres associés (cfr. éventuels pactes d'actionnaires)
- cas de contrôle conjoint ? (cfr. éventuels pactes d'actionnaires)
- exercice des droits de vote représentant la majorité des voix attachées aux titres représentés lors de la dernière et l'avant-dernière assemblée générale de la société (cfr. PVs des AGs)

c) <u>Examen d'hypothèses pour rendre le contrôle détectable par le CSA</u>

Deux pistes peuvent être envisagées pour permettre au CSA de détecter un contrôle dans les cas où ce n'est actuellement pas possible :

1° Etendre l'article 6, § 2 du décret SMA à d'autres informations à transmettre au CSA :

- Les conventions de contrôle conclues par la société avec un/des actionnaires ;
- Les pactes d'actionnaires
- Les PVs des AGs

2° Etendre – plus simplement – l'article 6, § 2 du décret SMA aux comptes consolidés de l'éventuel groupe dont une société fait partie :

Il s'agit de tenir compte de la *ratio legis* de la notion de contrôle, qui a été créée pour déterminer quelles sociétés forment un « groupe » dont la société mère doit publier des comptes consolidés. De ce fait, on considérerait alors que lorsque plusieurs sociétés voient leur compte consolidés, elles font partie d'un même groupe et sont donc contrôlées par une même personne (même si on ne sait pas sur base de quel critère).

Cela pourrait cependant être insuffisant car, si la société mère n'est pas une société de droit belge, elle n'est peut-être pas soumise à une obligation de publication de ses comptes consolidés, ou du moins pas dans les mêmes conditions.

ANNEXE 12 - NOTES DE RENVOI DE LA SECTION 6.1 DEFINITION DU PLURALISME

Note de renvoi de la NBP 26

Pour les éditeurs Inadi et Cobelfra : « La Recommandation du CSA du 29 aout 2007 relative à la diversité du paysage radiophonique et à l'accès du public à une offre plurielle en radiodiffusion sonore laquelle avait l'intention louable d'assurer la diversité du paysage radiophonique a cependant mené à un lissage de l'offre puisque tous les éditeurs se sont rapprochés en termes de formats et de programmation.

En témoignent ces trois schémas présentant respectivement la situation avant le plan de fréquences 2008, la situation après ledit plan et la situation actuelle de 2016-2017. »

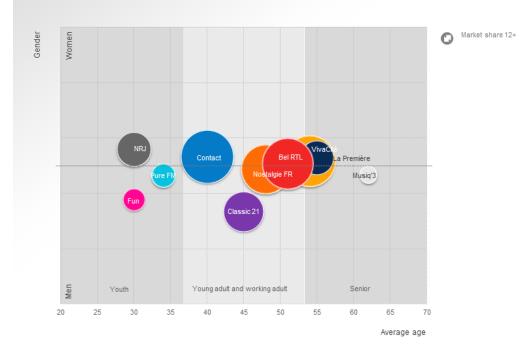


Source: CIM Radio w.15+16 - South - Monday-Sunday - All Day

Ш

PROFILE AGE X GENDER

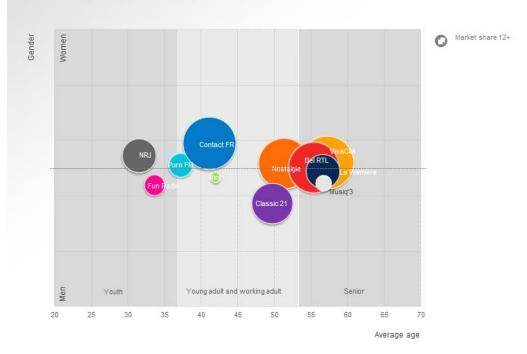
w.16+17 (2008)



Source; CIM Radio w.15+16 — South — Monday-Sunday — All Day

PROFILE AGE X GENDER

w.2016-3 (season 2016-2017)



Source : CIM Radio w.2016-3 vs w.2015-3+2016-1+2018-2 - South - Monday-Sunday - All Day

Note de renvoi de la NBP 27

Pour l'éditeur Twizz radio S.A: L'évolution du positionnement des radios en fonction de la sélectivité de leur audience sur base de l'âge et des catégories sociodémographiques permet de tirer les conclusions suivantes:

- Toutes les radios voient leur audience moyenne vieillir au même rythme que les personnes qui composent leur audience historique ;
- Il y a un gros problème de recrutement dans l'audience jeune qui s'explique par la révolution internet et le très grand succès des plateformes musicales de streaming ;
- NRJ et Fun, malgré quelques variances, continuent à occuper le même positionnement dans le temps l'une par rapport à l'autre, mais sur un public plus adulte ;
- On assiste à un resserrement de ciblage entre les grandes radios d'information ou musicales pour les publics plus âgés dont le noyau est Bel RTL, Vivacité et Nostalgie, Bel RTL, avec un rapprochement de La Première et Classic 21;
- Contact occupe toujours la même position de radio musicale auprès des jeunes adultes;
- Avant le dernier plan de fréquences, Pure FM et Mint occupaient des positions très similaires. Pure a maintenu sa position mais sur un public plus âgé ;
- Twizz a son lancement occupait une position tout-à-fait nouvelle entre les radios jeunes NRJ/Fun et la radio des jeunes adultes Contact, tout en étant plus populaire que Pure FM, DH Radio a poursuivi ce positionnement différencié avec une audience moyenne un peu plus adulte.

En conclusion, les radios traditionnelles du plan de fréquences ont plutôt eu tendance à rapprocher leurs audiences, la nouvelle radio Twizz/DH Radio a clairement apporté une offre différenciée.

