

CONSEIL D'ETAT, SECTION D'ADMINISTRATION.

A R R E T

n° 153.839 du 17 janvier 2006

A. 93.679/XV-388

En cause :

la S.A. TVi,

ayant élu domicile chez
Mes P. VAN OMMESLAGHE &
G. de FOESTRAETS, avocats,
boulevard Brand Whitlock 165
1200 Bruxelles,

contre :

**le conseil supérieur de l'Audiovisuel de
la Communauté française,**

ayant élu domicile chez
Me J. BOURTEMBOURG, avocat,
rue de Suisse 24
1060 Bruxelles

LE CONSEIL D'ETAT, XV^e CHAMBRE,

Vu la requête introduite le 17 juillet 2000 par la s.a. TVi, qui demande l'annulation de «la décision du 17 mai 2000, par laquelle la partie adverse lui a infligé une amende de quatre millions de BEF pour, au cours de la journée du 1^{er} avril 1999, s'être rendue coupable de certains manquements aux dispositions du décret du 17 juillet 1987 sur l'audiovisuel relatives à la publicité et au parrainage»;

Vu l'arrêt n° 142.593 du 24 mars 2005 ordonnant la réouverture des débats;

Vu le dossier administratif;

Vu les mémoires en réponse et en réplique régulièrement échangés;

Vu le rapport de M. AMELYNCK, auditeur au Conseil d'Etat;

Vu l'ordonnance du 16 septembre 2004 ordonnant le dépôt au greffe du dossier et du rapport;

Vu la notification du rapport aux parties et le dernier mémoire du requérant;

Vu l'ordonnance du 9 décembre 2005, notifiée aux parties, fixant l'affaire à l'audience du 10 janvier 2006;

Entendu, en son rapport, M. LEROY, président de chambre;

Entendu, en leurs observations, Me G. de FOESTRAETS, avocat, comparaissant pour la partie requérante, et Me J. BOURTEMBOURG, avocat, comparaissant pour la partie adverse;

Entendu, en son avis contraire, M. THIBAUT, auditeur;

Vu le titre VI, chapitre II, des lois sur le Conseil d'Etat, coordonnées le 12 janvier 1973;

Considérant que les faits utiles à l'examen du recours ont été exposés dans l'arrêt n° 142.593 du 24 mars 2005, par lequel le premier moyen de la requête a été jugé non fondé et les débats rouverts en vue d'examiner les autres moyens;

Considérant que la requérante prend un deuxième moyen de la violation des articles 11, 22, § 1^{er}, et 23, §§ 1^{er} à 4, du décret du 24 juillet 1997 relatif au Conseil supérieur de l'audiovisuel et aux services privés de radiodiffusion sonore de la Communauté française, de l'article 6.1 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales du 4 novembre 1950, approuvée par la loi du 13 mai 1955 et du principe général du procès équitable (égalité des armes dans la procédure, impartialité et indépendance);

en ce que, après avoir pris connaissance du rapport d'instruction établi par le secrétaire du Conseil supérieur de l'audiovisuel et décidé d'incriminer la requérante et, après avoir, à cette fin, tenu une audience conformément à l'article 22, § 3, du décret du 24 juillet 1997, et décidé à l'issue de celle-ci de clôturer les débats et de prendre l'affaire, la partie adverse a :

- tenu plusieurs réunions consacrées à cette affaire, en présence du secrétaire du Conseil Supérieur de l'audiovisuel et hors la présence de la requérante, alors même que le secrétaire se posait en qualité de ministère public, allant même jusqu'à déterminer la peine qui devait, selon lui, être infligée à la requérante (première branche);

- accepté le dépôt tardif, par le secrétaire, d'au moins deux notes, alors que les débats n'avaient pas été rouverts par elle (deuxième branche);

– tenu le 5 avril 2000 une ultime réunion à la seule fin de prétendre provoquer abusivement et artificiellement à une nouvelle prise de cours du délai de rigueur;

– décidé finalement d'infliger à la requérante une sanction grave par une décision du 17 mai 2000 dont la requérante n'a aucune garantie qu'elle a été prise (troisième branche);

alors que, en vue de garantir le respect des droits de la défense, l'article 22, § 1^{er}, du décret du 24 juillet 1997 impose à la partie adverse, lorsqu'elle décide d'infliger une sanction, de respecter la procédure visée à l'article 23, laquelle prévoit un rôle limité du secrétaire du Conseil supérieur de l'audiovisuel (assurer l'instruction du dossier), mais sans lui reconnaître, après qu'il a remis son rapport à la partie adverse, aucune autre compétence que sa compétence générale d'assurer le secrétariat des séances de la partie adverse, prévue par l'article 11, § 1^{er};

de sorte que, en acceptant, après avoir mis fin aux débats et pris la cause en délibéré, l'intervention active et même la simple présence du secrétaire à ce stade de la procédure, ce dernier y cumulant de manière totalement ambiguë les fonctions de ministre public et de chargé de la gestion de secrétariat des séances de la partie adverse, celle-ci a violé les dispositions légales et principes généraux visés au moyen et a commis un excès de pouvoir;

Considérant que la partie adverse répond en substance que la requérante a eu connaissance de tous les actes déposés par le secrétaire et qu'elle a eu la possibilité de faire valoir ses observations à leur encontre, dans le respect du principe du contradictoire; qu'elle précise que le secrétaire est habilité «à apporter aux débats tous éléments permettant à l'autorité de statuer en connaissance de cause»; qu'elle ajoute notamment qu'à aucun stade de la procédure la partie requérante n'a demandé que les notes du secrétaire soient écartées des débats, et que cette partie reste en défaut de faire état du moindre élément à décharge dont le secrétaire n'aurait pas tenu compte; qu'elle écrit d'autre part que le secrétaire du C.S.A. n'a pas participé au délibéré qui a donné lieu à l'acte attaqué; qu'elle relève à ce propos que la signature du secrétaire «sur les procès-verbaux et la décision [...] est prescrite par l'article 7, alinéa 5, du règlement d'ordre intérieur du Conseil supérieur de l'Audiovisuel, approuvé par arrêté du 12 janvier 1998 du Gouvernement de la Communauté française», et que cette signature ne signifie aucunement que le secrétaire a participé au délibéré; qu'elle mentionne encore que comme le secrétaire n'a pas participé au délibéré, le principe général de droit de l'impartialité est sans rapport avec les arguments formulés par la partie requérante dans son moyen;

Considérant que dans la mesure où le moyen reproche à la partie adverse d'avoir accepté des documents après le 17 novembre, il se confond avec le premier moyen;

Considérant qu'il ressort du dossier que le secrétaire du C.S.A. a posé notamment les actes suivants au cours de la procédure qui a abouti à l'infliction de la sanction attaquée :

- il a procédé à l'audition du directeur général de la requérante le 27 avril 1999, et a établi le procès-verbal de cette audition;

- il a établi la note du 18 juin au bureau du C.S.A., dont la conclusion est que «le secrétaire demande que le dossier soit transmis au Collège d'autorisation et de contrôle en exécution de l'article 23 § 1 du décret du 24 juillet 1997 relatif au Conseil supérieur de l'audiovisuel et aux services privés de radiodiffusion sonore de la Communauté française, pour que celui-ci notifie à l'opérateur les griefs suivants: (suit l'énumération de cinq griefs);

- il a établi la note du 24 septembre, dans laquelle «il estime que doit être fait grief à la SA TVi d'avoir...» (suit l'énumération des cinq griefs précités), et la note complémentaire du 5 octobre, qui ajoute deux griefs;

- il a établi – apparemment d'initiative, le dossier ne contenant aucune pièce qui l'y invitât – la note du 26 janvier 2000, qui constitue une réponse à la note de la requérante, dans laquelle, pour chacun des cinq griefs, il réfute l'argumentation présentée par la requérante, et qu'il conclut par la phrase suivante: «Le nombre d'infractions et leur gravité doivent être sanctionnées d'une peine lourde et exemplaire de 10 millions de francs belges»;

- à la réunion du 16 février 2000 au cours de laquelle le collège d'autorisation et de contrôle du C.S.A. a pris connaissance d'une note adressée la veille par la requérante, il a exprimé de désir d'y répondre par écrit, ce que la présidente a accepté, en ménageant à la requérante «la possibilité de réagir»;

- le 23 février, il a établi une note dans laquelle il contredit la position que la requérante avait défendue dans sa note du 15 février;

Considérant que le préambule de l'acte attaqué porte notamment l'alinéa suivant: «Vu les notes au Collège d'autorisation et de contrôle déposées par Monsieur Guibert de Viron, secrétaire, en réponse aux notes du conseil de la société TVi, les 26 janvier et 21 février 2000;»

Considérant que les dispositions du décret du 24 juillet 1997 relatif au Conseil supérieur de l'audiovisuel et aux services privés de radiodiffusion sonore de la Communauté française qui traitent des attributions du secrétaire sont les suivantes:

«Art. 11. § 1^{er}. Le secrétaire du Conseil organise les travaux du Conseil et des collèges.

Il est responsable de la collaboration avec les administrations concernées pour les dossiers présentés au Conseil et aux collèges. Il assure le secrétariat des séances du Conseil, des collèges et du bureau.

§ 2. Le secrétaire du Conseil reçoit les doléances adressées au Conseil supérieur de l'audiovisuel. Au moins trimestriellement, il fait rapport au bureau des éléments ainsi portés à sa connaissance.

§ 3. Le secrétariat du Conseil est dirigé par le secrétaire, sous l'autorité du président. Le secrétaire est assisté des membres du secrétariat.

Le Gouvernement arrête le cadre et le statut du secrétariat du Conseil.

§ 4. Le secrétaire publie, sous sa responsabilité, au moins trois fois par an, un bulletin d'information destiné au public et consacré à ses activités et avis.

Art. 23. § 1^{er}. Dès qu'une infraction aux lois, décrets et règlements en matière d'audiovisuel, une violation d'obligation conventionnelle ou relevant d'un cahier des charges visé à l'article 22, § 1^{er}, est portée à la connaissance du Conseil, le secrétaire assure l'instruction du dossier. Il remet son rapport au bureau au plus tard trois jours avant la réunion du Collège.

(...)

Art. 24. En vue d'assurer les missions qui lui sont confiées, le Collège d'autorisation et de contrôle peut requérir du secrétaire de:

1° recueillir sans déplacement tant auprès des administrations que des personnes physiques ou morales titulaires d'autorisation de services de radiodiffusion visés au présent décret ou de tout acte analogue, toutes les informations nécessaires pour s'assurer du respect des obligations qui sont imposées aux titulaires d'autorisation;

2° procéder auprès des mêmes personnes physiques ou morales à des enquêtes selon les modalités arrêtées par le Gouvernement.»;

Considérant que le règlement d'ordre intérieur du collège d'autorisation et de contrôle du C.S.A., approuvé par arrêté du Gouvernement de la Communauté française du 12 janvier 1998, dans le texte qui était applicable lors de la décision attaquée, contient les dispositions suivantes:

«Art. 7. Les procès-verbaux des réunions du bureau, des trois collèges et de l'assemblée plénière sont établis par le secrétaire.

(...)

Après leur approbation par le bureau, l'assemblée plénière ou le collège concerné, ils sont signés par le président et le secrétaire.

Art. 8. (...)

(al. 5). Pour les travaux des collèges et de l'assemblée plénière, le président peut charger un membre du bureau avec, le cas échéant, un membre de l'organe concerné d'élaborer, en association avec le secrétariat et selon des modalités adoptées par l'organe concerné, un projet d'avis ou de décision. Celui-ci est délibéré à la séance suivante ou immédiatement si la cause requiert célérité.

Art. 9. Les avis et les sanctions sont répertoriés et conservés dans des registres distincts par collège.

Après leur approbation par les collèges, ils sont signés par le président et le secrétaire.

Art. 15. Un bulletin d'information trimestriel destiné au public est publié sous la responsabilité du secrétaire. Il présente les activités du CSA. (...)»;

Considérant que ces dispositions confèrent au secrétaire du C.S.A. un rôle d'assistance aux organes de ce Conseil, de direction du secrétariat, et d'instruction des dossiers; qu'il peut procéder à des devoirs d'enquête, sur instruction du Collège; qu'il veille à la rédaction des procès-verbaux, et à l'information du public quant aux activités

du C.S.A.; qu'aucune de ces dispositions ne l'invite à se départir de l'impartialité qui est la règle pour un organe de ce genre, ni ne le charge de veiller à la répression des auteurs d'infractions;

Considérant que la seule disposition qui traite du pouvoir de déclencher une procédure en vue d'infliger une sanction est l'article 21, § 2, du décret, qui confie au Gouvernement, à l'intervention du secrétaire général du ministère de la Communauté française, le pouvoir de saisir le Collège d'autorisation et de contrôle de tout manquement constitutif d'infraction; que c'est donc le Gouvernement, et non le secrétaire, qui est habilité à engager les poursuites;

Considérant qu'il apparaît qu'en l'espèce, le secrétaire ne s'est pas comporté de manière neutre, mais a tenu le rôle de la partie poursuivante, prenant jusqu'à l'initiative de déposer à deux reprises des notes destinées à réfuter l'argumentation de la requérante; qu'il a cumulé ce rôle avec celui de secrétaire proprement dit, dans la mesure où il a signé les procès-verbaux et la décision attaquée;

Considérant que le procès-verbal de la réunion du 17 mai 2000 indique que le secrétariat est assuré par le secrétaire du C.S.A. et une autre personne; que ce même procès-verbal ne mentionne pas, il est vrai, la présence de l'un d'eux lors du point examiné à huis-clos, qui est celui qui a traité la décision attaquée, alors qu'il indique les membres du C.S.A. présents; que ce document indique que la composition du siège du C.S.A. a varié au cours de la réunion, et qu'une personne étrangère à l'institution a participé au début de la réunion; qu'en l'absence de toute mention relative au secrétariat pour l'examen du point à huis-clos, il y a lieu de présumer que celle-ci n'a pas varié, et que les deux personnes mentionnées au début du procès-verbal ont assuré le secrétariat jusqu'à la fin des travaux; que cette interprétation, au demeurant conforme à l'article 11, § 1^{er}, alinéa 2, 2^{ème} phrase, du décret, est corroborée par la circonstance que le secrétaire a signé le procès-verbal; qu'il doit s'en déduire qu'il était bien présent;

Considérant qu'ainsi qu'il a été dit dans l'arrêt n° 142.593 du 24 mars 2005, lorsque le C.S.A. statue sur une proposition d'infliger une sanction, il assure une mission proche de celle d'une juridiction répressive et est tenu de respecter les règles qui s'imposent à une telle juridiction, dans la mesure où la législation applicable et sa nature d'autorité administrative indépendante n'y font pas obstacle; que la participation au délibéré, fût-ce sans voix délibérative, d'une personne qui, en qualité de «secrétaire» du C.S.A., a engagé les poursuites, a pris systématiquement parti pour l'infliction d'une sanction lourde, et a combattu la position défendue par la requérante, est inconciliable avec le principe du respect du droit au procès équitable, principe dont rien dans la nature

du C.S.A., dans son rôle ou dans la procédure qu'il suit, n'empêche qu'il soit respecté par analogie tout au long de la procédure qui conduit à infliger une sanction; que le moyen est fondé;

Considérant que la requérante prend un troisième moyen de la violation de l'article 10, alinéa 2, de la Constitution, de l'article 23, § 4, du décret du 24 juillet 1997 relatif au Conseil supérieur de l'audiovisuel et aux services privés de radiodiffusion sonore de la Communauté française, 41*quinquies*, 45 et 45*bis* du décret du 17 juillet 1987 sur l'audiovisuel, du principe général de droit de l'obligation de motivation matérielle de tout acte administratif et du principe de proportionnalité;

en ce que l'acte attaqué, après avoir déclaré établis quatre griefs mis à charge de la requérante, a condamné cette dernière au paiement d'une amende de quatre millions de francs belges sans la moindre motivation permettant à la requérante de comprendre la hauteur de cette peine extrêmement lourde,

alors que, première branche, l'article 23, § 4, précité oblige la partie adverse à rendre une décision motivée, de sorte que, en infligeant à la requérante une amende de 4.000.000 FB sans la moindre motivation quant à la hauteur de cette peine, la partie adverse a violé les dispositions visées au moyen (sauf l'article 10 de la Constitution),

et alors que, deuxième branche, les articles 41*quinquies*, 45 et 45*bis* du décret du 17 juillet 1987 sur l'audiovisuel, qui n'ont pas été abrogés par le décret du 24 juillet 1997, prévoient que les griefs retenus par l'acte attaqué peuvent aussi être sanctionnés par l'Exécutif, par une peine maximale de 100.000 FB, de sorte qu'en infligeant à la requérante une sanction de 4.000.000 FB, la partie adverse a violé les dispositions visées au moyen;

Considérant, sur la première branche, que la motivation de l'acte attaqué contient la constatation que les premier, deuxième, quatrième et cinquième griefs adressés à la requérante sont établis; que, dans le passage intitulé «quant à la sanction» figurent les deux alinéas suivants :

« Constate que ces diverses infractions révèlent, dans le chef d'un opérateur professionnel et expérimenté du paysage audiovisuel de la Communauté française, l'intention de faire parrainer une journée de programmation d'une de ses chaînes sans respecter les conditions prescrites par l'article 28 § 1^{er} 1° du décret du 17 juillet 1987 sur l'audiovisuel,

Sur base du même article, la société Tvi aurait dû refuser la contribution financière de Coca-Cola dès que ce parrainage prêtait soupçon d'atteinte à sa responsabilité et à son indépendance éditoriale. Le défaut d'abstention constitue, dans le chef d'un opérateur professionnel et expérimenté, autorisé depuis le 8 janvier 1988 en tant que télévision privée de la Communauté française, un facteur aggravant que le choix de la date de l'infraction n'écarte pas»;

Considérant que ces alinéas explicitent les raisons pour lesquelles la partie adverse a estimé que les infractions commises appelaient une sanction lourde; qu'un peu plus haut, la décision attaquée contient la considération qu'«il apparaît du relevé des recettes publicitaires brutes pour les journées du 31 mars et des 1^{er} et 2 avril 1999... que les programmes produits et diffusés le 1^{er} avril 1999 par la société TVi pour Club RTL ont bénéficié d'une contribution financière significative: un accroissement de l'ordre de 200 % par rapport aux revenus publicitaires moyens des 31 mars et 2 avril 1999»; que des documents transmis par la requérante à la partie adverse, il ressort que les recettes publicitaires en provenance de Coca-Cola pour la seule journée du 1^{er} avril se sont élevées à 3.585.873 FB; que l'acte attaqué est adéquatement motivé en la forme; qu'en cette branche, le moyen n'est pas fondé;

Considérant, sur la deuxième branche, que dans le texte applicable au moment des faits, l'article 22 du décret du 24 juillet 1997 autorisait le Collège d'autorisation et de contrôle du C.S.A. à infliger «une amende dont le montant ne peut être inférieur à dix mille francs ni excéder 3. p.c. du chiffre d'affaires annuel hors taxes, le maximum étant de cinquante millions»; que c'est en application de cette disposition que l'acte attaqué a été pris; qu'il est sans importance qu'une autre disposition encore en vigueur n'aurait permis à la partie adverse d'infliger qu'une amende moindre; qu'en cette branche, le moyen n'est pas fondé;

Considérant que la requérante prend un quatrième moyen de la violation des articles 1^{er}, spécialement 14°, 27^{quater} alinéa 4, 24^{quinquies} et 28 du décret du 17 juillet 1987 sur l'audiovisuel;

en ce que l'acte attaqué condamne la requérante à une amende pour avoir violé des dispositions du décret réglementant le parrainage au cours d'un programme consacré à l'entreprise Coca-Cola à Atlanta et diffusé par la requérante le 1^{er} avril 1999;

alors que la partie adverse se borne à décrire le contenu de l'émission et à critiquer son impartialité mais ne rapporte pas la preuve que celle-ci aurait fait l'objet d'un parrainage au sens légal de ce terme;

de sorte que, en déclarant établies des infractions aux articles 27^{quater}, alinéa 4, et 28 du décret sur l'audiovisuel, relativement à ce reportage à Atlanta, en se bornant à décrire le contenu de l'émission, mais sans démontrer que celui-ci aurait été parrainé au sens légal de ce terme, la partie adverse a violé les dispositions légales visées au moyen;

Considérant que l'article 1^{er}, 14°, du décret du 17 juillet 1987 définit le parrainage comme «toute contribution d'une institution ou d'une entreprise, publique ou privée, n'exerçant pas d'activité de radiodiffusion ou de production d'œuvres audiovisuelles, au financement de programmes dans le but de promouvoir son nom, sa marque, son

image, ses activités ou ses réalisations»; que, parmi les griefs retenus à charge de la requérante, seuls les quatrième et cinquième ont trait à des émissions parrainées, à savoir les émissions «Bienvenue à Club» et «Megamix»;

Considérant qu'il n'est pas contesté que la transformation, pour une journée, de «Club RTL» en «The Coca-Cola Channel» constitue une forme de publicité pour la firme Coca-Cola; que les deux émissions à l'égard desquelles le reproche de parrainage irrégulier est formulé participent de cette publicité; que, par ailleurs, il est établi que le montant des recettes publicitaires en provenance de Coca-Cola se sont élevées à 3.585.873 FB pour la journée du 1^{er} avril 1999, contre 595.269 FB la veille et 191.500 FB le lendemain; que dans ces conditions, bien qu'il ne soit pas établi que la firme Coca-Cola ait payé quelque chose spécifiquement pour ces deux émissions-là, la partie adverse a pu, sans commettre d'erreur manifeste d'appréciation, estimer que cette firme avait contribué au financement de ces programmes, dont il n'est pas contesté que le but était de promouvoir son nom, sa marque, son image, ses activités ou ses réalisations; que le moyen n'est pas fondé,

D E C I D E :

Article 1^{er}.

Est annulée la décision du 17 mai 2000, par laquelle la partie adverse inflige à la S.A. TVi une amende de quatre millions de BEF pour, au cours de la journée du 1^{er} avril 1999, s'être rendue coupable de certains manquements aux dispositions du décret du 17 juillet 1987 sur l'audiovisuel relatives à la publicité et au parrainage.

Article 2.

Les dépens, liquidés à la somme de 173,53 euros, sont mis à charge de la partie adverse.

Ainsi prononcé à Bruxelles, en audience publique, le dix-sept janvier deux mille six par :

M. LEROY,	président de chambre.,
M.- QUERTAINMONT,	conseiller d'Etat,
M. KOVALOVSKY,	conseiller d'Etat,
M. GAYIBOR,	greffier assumé.

Le Greffier ass.,	Le Président,
-------------------	---------------

K. T. GAYIBOR.	M. LEROY.
----------------	-----------