

CONSEIL D'ÉTAT, SECTION DU CONTENTIEUX ADMINISTRATIF

A R R Ê T

n° 202.132 du 19 mars 2010

A. 172.498/XV-496

En cause : **la s.a. TVi,**
ayant élu domicile chez
Me Fr. TULKENS, avocat,
chaussée de la Hulpe 177/6
1170 Bruxelles,

contre :

**le Conseil supérieur de l'audiovisuel
de la Communauté française,**
ayant élu domicile chez
Mes J. BOURTEMBOURG et
A. FALYS, avocats,
rue de Suisse 24
1060 Bruxelles.

LE CONSEIL D'ÉTAT, XV^e CHAMBRE,

Vu la requête introduite le 28 avril 2006 par la société anonyme TVi qui demande l'annulation de «la décision prise le 22 février 2006 par le Collège d'autorisation et de contrôle du Conseil supérieur de l'audiovisuel, par laquelle celui-ci a condamné la partie requérante à un avertissement et à la diffusion du communiqué suivant : "TVi a été condamnée par le Conseil supérieur de l'audiovisuel pour ne pas avoir diffusé en 2004, sur ses chaînes RTL-TVi, Club RTL et Plug TV, le minimum requis d'œuvres européennes [...]" [...]»;

Vu le dossier administratif;

Vu les mémoires en réponse et en réplique régulièrement échangés;

Vu le rapport de M. JANS, auditeur au Conseil d'État;

Vu la notification du rapport aux parties, le dernier mémoire de la partie adverse et la lettre valant dernier mémoire de la partie requérante;

Vu l'ordonnance du 12 février 2010, notifiée aux parties, fixant l'affaire à l'audience du 16 mars 2010;

Entendu, en son rapport, M. QUERTAINMONT, conseiller d'Etat;

Entendu, en ses observations, Me C. MOLITOR *loco* Mes J. BOURTEMBOURG et A. FALYS, avocat, comparaissant pour la partie adverse;

Entendu, en son avis partiellement conforme, M. JANS, auditeur;

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

Considérant que les faits utiles à l'examen du recours se présentent comme suit :

1. A l'époque des faits, la société requérante TVi était un éditeur de services de radiodiffusion autorisé, au sens des articles 33 et suivants du décret de la Communauté française du 27 février 2003 sur la radiodiffusion, et elle exploitait trois chaînes de télévision reconnues, dénommées RTL-TVi, Club RTL et Plug TV.

2. Le 26 octobre 2005, le Collège d'autorisation et de contrôle du Conseil supérieur de l'audiovisuel émet deux avis relatifs au respect par TVi au cours de l'année 2004 des obligations imposées par l'article 43 du décret du 27 février 2003. Ces avis constatent que ni l'obligation relative au temps de diffusion d'œuvres européennes ni celle relative au temps de diffusion d'œuvres audiovisuelles d'expression française ne sont respectées par les trois chaînes RTL-TVi, Club RTL et Plug TV, considérées globalement. Ces avis sont communiqués au secrétariat d'instruction du C.S.A. aux fins d'instruction.

3. Par un courrier du 4 novembre 2005 le secrétariat d'instruction du C.S.A. communique à l'administrateur délégué de la société TVi les deux avis précités, en l'invitant à faire connaître ses commentaires quant aux manquements constatés.

Dans sa réponse du 8 décembre 2005, le directeur juridique de TVi met en exergue «la diversité de la programmation des services et leur caractère complémentaire», souligne que «RTL-TVi tend à être généraliste» et que «Club-RTL et Plug TV visent davantage les hommes, les adolescents et les enfants», et fait valoir que «pour Club RTL le respect

des quotas européens a été limité en raison de la cible visée par le service, qui privilégie dès lors des programmes tels que les matches de football et autres sports» et qu'«en ce qui concerne Plug TV, les manquements résultent là aussi de la cible visée mais également de la nouveauté du service.»

Le même courrier attire par ailleurs l'attention du secrétariat d'instruction sur le mode de calcul choisi, le système des semaines d'échantillonnage ne permettant qu'une vue parcellaire des programmes diffusés sur les trois services et non une vue d'ensemble.

4. Le rapport établi ensuite par le secrétariat d'instruction propose que le Collège d'autorisation et de contrôle notifie à TVi le grief de ne pas avoir respecté en 2004, pour ses services RTL-TVi, Club RTL et Plug TV, ses obligations en matière de proportion majoritaire du temps de diffusion consacré aux œuvres européennes et de mise en valeur du patrimoine culturel de la Communauté française.

Lors de sa séance du 21 décembre 2005, le Collège décide de suivre, en partie, cette proposition et notifie à la société requérante, par un courrier daté du 22 décembre 2005, «le grief de ne pas avoir respecté pour l'exercice 2004 et pour les services RTL-TVi, Club-RTL, et Plug TV, ses obligations en matière de proportion majoritaire du temps de diffusion consacré aux œuvres européennes, en contravention à l'article 43, § 1^{er}, du décret du 27 février 2003 sur la radiodiffusion.»

5. Après avoir pris connaissance d'un mémoire en réponse de la société TVi et procédé, le 1^{er} février 2006, à l'audition des représentants de cette société, le Collège d'autorisation et de contrôle de la partie adverse prend le 22 février la décision suivante:

« (...)

1. Exposé des faits

Pour ses trois services RTL-TVi, Club RTL et Plug TV considérés globalement, l'éditeur TVi n'a pas atteint, lors de l'exercice 2004, la proportion majoritaire du temps de diffusion consacré aux œuvres européennes.

2. Argumentaire de l'éditeur de services

L'éditeur ne conteste pas la proportion de 43,4 % du temps de diffusion consacré aux œuvres européennes telle qu'établie par le Collège d'autorisation et de contrôle dans ses avis n/08/2005 et n/09/2005 du 26 octobre 2005.

Il insiste sur le fait que le service RTL-TVi dépasse la proportion majoritaire du temps d'antenne consacré aux œuvres européennes. Il explique le non respect des quotas sur le service Club RTL par le fait que ce service "en tant que chaîne attachée à un public hommes et enfants comporte dans sa grille avant tout des programmes tels que des matches de football qui, bien qu'ayant une origine européenne, sont expressément exclus de l'assiette de calcul des quotas" et comporte des dessins animés pour lesquels une offre européenne se raréfie. Quant au non respect des quotas sur le service Plug TV, l'éditeur l'explique en raison "d'une cible plus restreinte" et de la nouveauté du service.

Il estime également que le système de contrôle du respect des quotas d'œuvres européennes, basé sur une semaine d'échantillon par trimestre choisie de manière aléatoire par le CSA, "ne permet d'avoir qu'une vue parcellaire des programmes diffusés sur ses trois services et non une vue d'ensemble" et "n'offre pas toutes les

garanties en termes de véracité des données et constitue de manière certaine un élément biaisant dans les calculs." Il informe le Collège qu'une "réflexion a été entamée en interne afin d'envisager la possibilité de mise en place d'un système de monitoring continu des programmes qui donnerait des garanties plus importantes en termes de suivi et de reflet de la réalité de notre programmation par rapport au respect des quotas."

3. Décision du Collège d'autorisation et de contrôle

Le Collège d'autorisation et de contrôle constate que, pour ses trois services RTL-TVi, Club RTL et Plug TV considérés globalement, TVi n'a pas atteint, lors de l'exercice 2004, la proportion majoritaire de son temps de diffusion consacré aux œuvres européennes, celle-ci s'établissant à 43,4 % de la durée éligible.

Le fait que les services Club RTL et Plug TV visent des publics cibles ou contiennent des programmes spécifiques n'exonère pas l'éditeur du respect de l'obligation énoncée à l'article 43 § 1^{er} du décret du 27 février 2003 sur la radiodiffusion, laquelle concerne l'ensemble des services de l'éditeur considérés globalement. Le Collège constate que la proportion pour l'exercice 2004 est inférieure à celle atteinte lors des exercices précédents (47,96 % en 2003 et 46,57 % en 2002). Il rappelle en outre qu'il avait, lors du contrôle du respect des obligations pour l'exercice 2003, déjà constaté le non-respect des obligations en matière de diffusion d'une proportion majoritaire d'œuvres européennes mais avait décidé de ne pas notifier de griefs en raison du respect par TVi de la clause de non-recul qui s'appliquait à elle jusqu'à l'entrée en vigueur du décret du 27 février 2003 sur la radiodiffusion. Le Collège avait ajouté qu'il serait, en conséquence, "particulièrement attentif au respect de cette obligation pour l'exercice 2004".

Le fait que le service Plug TV en soit à sa première année de fonctionnement n'exonère pas davantage l'éditeur du respect de l'obligation énoncée à l'article 43 § 1^{er} du décret du 27 février 2003. Il peut toutefois constituer un élément à prendre en considération pour l'établissement de la sanction.

Le grief est établi.

Considérant d'une part l'expérience de l'éditeur, autorisé en Communauté française depuis 1987 pour le service RTL-TVi et 1995 pour l'éditeur Club RTL et d'autre part l'avis déjà rendu par le Collège au sujet du non-respect de la même obligation pour l'exercice 2003, le Collège estime qu'une sanction doit être prononcée, mais que l'établissement de la sanction doit prendre en considération le fait que l'éditeur a fait face à la première année de fonctionnement d'un de ses trois services. Le Collège estime en outre que le public auquel s'adresse l'éditeur doit être informé de ce manquement, lequel a une influence directe sur les programmes diffusés.

En conséquence, le Collège d'autorisation et de contrôle, après en avoir délibéré, condamne la S.A. TVi à un avertissement et à la diffusion du communiqué suivant: *"TVi a été condamnée par le Conseil supérieur de l'audiovisuel pour ne pas avoir diffusé en 2004, sur ses chaînes RTL-TVi, Club RTL et Plug TV, le minimum requis d'œuvres européennes. Cette décision est disponible sur le site internet du CSA (www.csa.be)."*

Ce communiqué doit être affiché et lu, pendant 30 secondes, immédiatement avant la diffusion sur RTL-TVi du journal télévisé de 19 heures, à trois reprises dans les 90 jours de la notification de la présente décision.

Copie des diffusions de ce communiqué doit être transmise au Conseil supérieur de l'audiovisuel dans la semaine qui suit la dernière diffusion.»

Il s'agit de la décision attaquée, laquelle a été notifiée à la requérante par une lettre datée du 23 février 2006;

Considérant que la requérante soulève un premier moyen pris de la violation de l'article 156 du décret de la Communauté française du 27 février 2003 sur

la radiodiffusion, en ce que l'acte attaqué la condamne à diffuser un communiqué sur le service RTL-TV*i*, alors que l'article 156 précité dispose que la diffusion d'un communiqué a lieu «sur le service incriminé»; que la requérante ne conteste pas que les services Club-RTL et Plug TV n'ont pas atteint les quotas de diffusion d'œuvres européennes visés à l'article 43 du décret du 27 février 2003, mais indique qu'en revanche, le service RTL-TV*i* a respecté l'exigence en question et souligne que ce service a même dépassé lors de l'exercice 2004 la proportion majoritaire du temps d'antenne consacré aux œuvres européennes; qu'elle fait dès lors grief à l'acte attaqué de lui imposer la diffusion d'un communiqué sur le service RTL-TV*i*, immédiatement avant la diffusion du journal télévisé de 19 heures, alors que ce service n'est pas «incriminé»;

Considérant qu'en réponse, la partie adverse fait valoir que l'argumentation développée par la partie requérante «procède d'une dissociation artificielle et non fondée entre la sanction, d'une part, et l'obligation en cause, d'autre part, et que si l'obligation en cause concernait chacun des services d'un éditeur, pris séparément, il eût été pour le moins curieux d'imposer la diffusion d'un communiqué sur le seul service qui la respecte»; que la partie adverse estime que le contenu véritable de l'obligation portant sur la diffusion d'œuvres européennes découle de l'article 43 du décret du 27 février 2003, aux termes duquel les éditeurs de services de radiodiffusion télévisuelle doivent assurer dans leurs services une proportion majoritaire de leur temps de diffusion à des œuvres européennes, en ce compris des œuvres originales d'auteurs relevant de la Communauté française; que la partie adverse infère de ce texte que l'obligation en cause concerne l'ensemble des services d'un éditeur et que c'est au regard des pourcentages globalisés des différents services d'un éditeur que le respect de cette obligation doit être apprécié; que la partie adverse conclut qu'il serait pour le moins illogique et peu conforme à l'esprit du décret et des dispositions précitées, de globaliser les pourcentages pour apprécier le respect de l'obligation tout en les dissociant les uns des autres pour déterminer les modalités de la sanction; qu'elle ajoute que si elle a choisi de limiter la diffusion du communiqué à un seul des services de la requérante - celui qui constituait, selon elle, le support le plus approprié -, cela ne saurait lui être reproché ou être considéré comme contraire à la disposition de l'article 156 du décret sur la radiodiffusion; que dans son dernier mémoire, la partie adverse précise que si elle a procédé à une dissociation des trois services de la requérante, ce n'est nullement pour identifier ceux qui étaient défaillants au regard de la norme à appliquer et celui qui ne l'était pas, mais uniquement parce que pour pouvoir apprécier le respect du temps de diffusion que l'article 43 du décret impose de consacrer à des œuvres européennes, il faut nécessairement dans un premier temps déterminer le temps qui, dans chaque

service, a été consacré à la diffusion de telles œuvres pour ensuite faire une moyenne qui permettra de déterminer si l'obligation prescrite a été respectée par l'éditeur des services;

Considérant que la requérante soulève également un second moyen pris de la violation du principe général de proportionnalité, de l'erreur manifeste d'appréciation, de l'erreur de droit et de l'erreur de fait; que dans une première branche de ce moyen, la requérante allègue que le communiqué qu'elle doit diffuser à trois reprises immédiatement avant la diffusion sur RTL-TV*i* du journal télévisé, est incorrectement rédigé, étant donné que RTL-TV*i* a respecté le minimum requis de diffusion d'œuvres européennes, et contient une inexactitude susceptible d'induire le téléspectateur en erreur; que dans une deuxième branche du moyen, développée dans le mémoire en réplique, la requérante soutient que l'acte attaqué viole le principe général de proportionnalité, lequel impose à l'autorité de prononcer des sanctions proportionnées à la gravité du manquement constaté, en ce que cet acte la condamne à diffuser, à trois reprises, à une heure de grande audience et 30 secondes durant, un communiqué dont le contenu est inexact et sur un service qui, à la différence des deux autres, a respecté la proportion majoritaire du temps d'antenne consacré aux œuvres européennes;

Considérant, quant à la première branche du moyen, que la partie adverse répond que le communiqué litigieux n'est entaché d'aucune erreur, étant donné que le respect des obligations en matière de diffusion d'œuvres européennes s'apprécie au regard de l'ensemble des services d'un éditeur, en manière telle que les pourcentages d'œuvres européennes au sein de chacune de leur programmation sont globalisés, et que c'est donc bien pour ne pas avoir diffusé sur l'ensemble de ses chaînes, - RTL TV*i*, Club RTL et Plug TV - le minimum requis d'œuvres européennes que TV*i* a été sanctionnée; qu'en ce qui concerne la seconde branche du moyen, la partie adverse répond qu'elle dispose, dans le choix de la sanction, d'un pouvoir discrétionnaire et que l'éventail des sanctions prévues par le décret comporte des sanctions beaucoup plus pénalisantes pour l'éditeur de services que la diffusion d'un communiqué; qu'elle souligne que l'acte attaqué est d'autant moins sévère que la requérante est autorisée à diffuser les services RTL-TV*i* depuis 1987 et Club RTL depuis 1995 et qu'elle n'avait déjà pas respecté ses obligations en matière de diffusion d'œuvres européennes pour l'exercice précédent; que la partie adverse ajoute que l'objectif poursuivi par la condamnation à la diffusion d'un communiqué vise avant tout l'information du public, et que pour assurer l'effectivité de pareille sanction, il est logique de déterminer une heure à laquelle le message est susceptible d'être entendu par un large public et de choisir celui des trois services qui bénéficie d'une large audience;

Considérant, sur les moyens réunis, que l'article 43, § 1^{er}, du décret du 27 février 2003 sur la radiodiffusion, dont le non-respect dans le chef de la requérante a été sanctionné par la partie adverse, impose ce qui suit :

« La RTBF et les éditeurs de services de radiodiffusion télévisuelle doivent assurer dans leurs services, une proportion majoritaire de leur temps de diffusion, à l'exclusion du temps consacré aux informations, à des manifestations sportives, à des jeux, à la publicité, à l'autopromotion, au télé-achat ou aux services de télétexte, à des œuvres européennes, en ce compris des œuvres originales d'auteurs relevant de la Communauté française.»;

que si l'article précité, qui a pour objectif la promotion de la production culturelle européenne, ne précise pas le mode de calcul pour établir la proportion majoritaire des œuvres européennes diffusées, spécialement lorsqu'un éditeur de services exploite plusieurs chaînes de télévision reconnues par la Communauté française, il est cependant admis que l'autorité de contrôle doit avoir égard aux œuvres diffusées sur l'ensemble des services de l'éditeur concerné, chacun des services d'un éditeur ne devant pas nécessairement respecter l'obligation d'assurer une proportion majoritaire de son temps de diffusion à des œuvres européennes, dès lors que pour la globalité de ses services cette exigence est respectée; que ce point de vue est corroboré par les travaux préparatoires du décret du 27 février 2003, qui soulignent que «tout comme le prévoit actuellement la directive (européenne, dite "Télévision sans frontières"), les pourcentages sont globalisés et applicables à l'ensemble des services édités par l'éditeur de services» (*Parl. C. F.*, doc. 357-1, s. 2002-2003, p. 26);

Considérant qu'en l'espèce, il ressort des deux avis du Collège d'autorisation et de contrôle rendus le 26 octobre 2005 que la partie adverse, pour vérifier si dans la programmation de ses services l'éditeur TVi avait respecté l'obligation de quotas d'œuvres européennes, a établi, pour chacun des trois services concernés, les proportions suivantes de temps de diffusion consacré à des œuvres européennes :

- RTL-TVi : 55, 4 %
- Club RTL : 32, 5 %
- Plug TV : 33, 35 %;

que les deux avis précités concluent que pour les services Club RTL et Plug TV, TVi n'a pas atteint la proportion majoritaire de diffusion d'œuvres européennes, tandis que le même grief n'est pas retenu à l'égard du service RTL-TVi; qu'en d'autres termes, le Collège d'autorisation et de contrôle, en se fondant sur les avis précités et sur le rapport du secrétariat d'instruction, a procédé à une dissociation des trois services concernés, en identifiant ceux d'entre eux qui étaient défaillants au regard de l'obligation imposée par l'article 43 du décret sur la radiodiffusion et celui qui ne l'était pas, avant

d'envisager ensuite ces services dans leur globalité; qu'en effet la décision attaquée se fonde sur le constat que «pour ses trois services RTL-TVi, Club RTL et Plug TV considérés globalement, TVi n'a pas atteint, lors de l'exercice 2004, la proportion majoritaire de son temps de diffusion consacré aux œuvres européennes, celle-ci s'élève à 43,4 % de la durée éligible»; que le Collège a ainsi estimé, non pas que tous les services de la requérante étaient au-dessous de la norme fixée par l'article 43, § 1^{er}, du décret sur la radiodiffusion, mais bien que dans leur globalité, ces services ne répondaient pas à cette même norme;

Considérant que si le constat précité ne pose aucun problème au regard de l'objectif de "globalisation" permis par l'article 43 du décret et ses travaux préparatoires, il n'en va cependant pas de même pour ce qui concerne le texte et les modalités de diffusion de la communication imposée à titre de sanction à la société requérante; qu'en effet, aucune précision n'est donnée dans ce texte au sujet de la proportion de temps consacré à la diffusion d'œuvres européennes par chacun des trois services de la requérante, de telle sorte qu'il peut être compris du texte de la communication imposée que c'est pour chacun des trois services que leur éditeur a failli à son obligation de consacrer un temps majoritaire de diffusion à des œuvres européennes; que cette absence de précision va à l'encontre du texte de l'article 156, § 1^{er}, du décret de la Communauté française du 27 février 2003, lequel est ainsi rédigé :

« §1^{er}. Lorsqu'il constate une violation aux lois, décrets et règlements en matière de radiodiffusion (...), le Collège d'autorisation et de contrôle peut, dans le respect de la procédure visée à l'article 158, prononcer une des sanctions suivantes :

(...)

2/ la publication, aux conditions qu'il fixe, sur le service incriminé ou dans toute autre publication périodique ou les deux et aux frais du contrevenant, d'un communiqué indiquant que le Collège d'autorisation et de contrôle a constaté une infraction que le communiqué relate.»;

qu'il découle de cette disposition que la sanction doit concerner directement non pas l'ensemble des services qui relèvent de l'éditeur de services, mais les seuls services «incriminés»; qu'en effet, l'article 156 précité du décret a égard à l'objectif poursuivi par la sanction, c'est-à-dire informer le téléspectateur de ce que l'éditeur du service dont il visionne les programmes n'a pas répondu à certaines obligations fixées par le décret, en sorte que le communiqué doit être diffusé sur les services qui n'ont pas respecté les obligations à l'origine de la sanction, et non sur un autre service qui, pour sa part, n'est pas à l'origine de la sanction prononcée; que la disposition de l'article 156 du décret, en visant «le service incriminé» ne laisse aucun pouvoir d'appréciation à l'autorité compétente dans le choix du service sur lequel est publié le communiqué, de sorte que la partie adverse ne peut être suivie lorsqu'elle argumente qu'en l'espèce, pour

assurer l'effectivité de la sanction, il était logique de choisir celui des trois services de la requérante qui constitue le support le plus approprié, qui bénéficie d'une large audience et est susceptible d'être regardé par un public adulte; qu'il s'agit là de considérations étrangères à la question de savoir s'il s'agit du service incriminé;

Considérant qu'il résulte de ces développements qu'est fondé le moyen de la requête qui invoque la violation de l'article 156 du décret du 27 février 2003, pour avoir imposé la diffusion du communiqué litigieux sur un service de la requérante autre que ceux qui n'ont pas respecté la proportion de temps de diffusion consacré à des œuvres européennes; que ni la décision attaquée ni les écrits de procédure de la partie adverse ne justifient au surplus en quoi la chaîne RTL-TVi serait *in specie* le service incriminé, au sens de l'article 156 précité; qu'est également fondé le moyen pris de l'erreur de fait, étant donné que le communiqué litigieux imposé par la partie adverse donne à penser que le service RTL-TVi a été incriminé de la même manière que les deux autres services de la requérante et qu'il n'aurait pas davantage respecté le minimum requis de temps de diffusion d'œuvres européennes, alors qu'au contraire dans les motifs de la décision du Collège d'autorisation et de contrôle, il est expressément constaté que la sanction contestée repose sur l'inobservation par la requérante de l'article 43 du décret, pour la globalité de ses services;

Considérant, pour le reste, que la requérante ne conteste pas la sanction de l'avertissement qui lui a été adressé et ne remet pas en cause le constat du Collège d'autorisation et de contrôle du C.S.A. selon lequel elle n'a pas atteint pour l'exercice 2004, globalement pour ses trois services, la proportion majoritaire de son temps de diffusion consacré aux œuvres européennes; que les critiques de la requérante n'ont porté que sur les modalités d'exécution de la sanction de la diffusion d'un communiqué, au regard de l'article 156, § 1^{er}, 2/, du décret du 27 février 2003; qu'il s'ensuit que la sanction de l'avertissement également prononcée à l'encontre de la requérante par la décision attaquée de la partie adverse, en application de l'article 156, § 1^{er}, 1/, du décret, ne doit pas être annulée,

D É C I D E :

Article 1^{er}.

Est annulée la décision du 22 février 2006 du Collège d'autorisation et de contrôle du Conseil supérieur de l'audiovisuel, uniquement en tant qu'elle porte

condamnation de la société TVi à la diffusion à trois reprises d'un communiqué sur RTL-TVi.

Le recours est rejeté pour le surplus.

Article 2.

Les dépens, liquidés à la somme de 175 euros, sont mis à la charge de la partie adverse.

Ainsi prononcé à Bruxelles, en audience publique de la XV^e chambre, le dix-neuf mars deux mille dix par :

M. LEROY,	président de chambre,
M. QUERTAINMONT,	conseiller d'État,
M. KOVALOVSKY,	conseiller d'État,
M. GHODS,	greffier assumé.

Le Greffier assumé,	Le Président,
---------------------	---------------

R. GHODS

M. LEROY