

Les nouveaux décrets sur l'audiovisuel de la Communauté française

François Jongen, avocat, professeur à l'Université catholique de Louvain

1. Hormis les toilettages récurrents du décret du 17 juillet 1987 sur l'audiovisuel, l'audiovisuel de la Communauté française n'avait plus connu de modification sensible de son cadre juridique depuis dix ans. Le mouvement entamé à l'été 1997 est donc un événement même si, comme on l'exposera ci-après, il reste incomplet. On notera en outre que, une fois de plus, les textes ont été adoptés au mois de juillet, conformément à une (mauvaise?) habitude qui semble avoir été prise depuis une décennie de faire voter les décrets relatifs à l'audiovisuel dans la hâte de la veille des vacances parlementaires. À ce jour, deux décrets sont déjà venus apporter des changements importants dans le paysage audiovisuel de la Communauté française: le décret du 14 juillet 1997 portant statut de la Radio-Télévision belge de la Communauté française⁽¹⁾ et le décret du 24 juillet 1997 relatif au Conseil supérieur de l'audiovisuel et aux services privés de radiodiffusion sonore de la Communauté française⁽²⁾. Un troisième texte devrait, en principe, être soumis au Parlement de la Communauté française à la rentrée: il s'agit d'un projet de décret modifiant le décret du 17 juillet 1987 sur l'audiovisuel et assurant la transposition de la directive 97/36/CE du 30 juin 1997 et de la directive 95/47/CE du 24 octobre 1995.

Quatre thèmes méritent donc d'être abordés ici: la RTBF, le CSA, les radios privées et les autres modifications au décret du 17 juillet 1987 sur l'audiovisuel.

I. La RTBF

2. Étonnamment, le nouveau décret portant statut de la RTBF ne semble pas avoir suscité, un an après sa publication, le moindre commentaire de la doctrine. Pourtant, il s'agit d'un texte qui était attendu de longue date, l'ancien statut de la RTBF datant du 12 décembre 1977, voire même de 1960 puisque le décret de 1977 s'inspirait encore très fort de la loi du 18 mai 1960 organique des Instituts de la radiodiffusion-télévision.

Le nouveau décret du 14 juillet 1997 semble être l'enfant des amours – illégitimes? – entre le décret du 12 décembre 1977 et la loi du 21 mars 1991 portant réforme de certaines entreprises publiques économiques. En effet, dans le cas de la RTBF, comme précédemment dans celui de Belgacom ou de La Poste, le législateur a eu pour souci de sortir l'établissement public du cadre trop contraignant de la loi du 16 mars 1954 relative à certains organismes d'intérêt public, et de trouver un statut moins rigide permettant à l'entreprise publique de réagir avec plus de souplesse dans un contexte de concurrence.

Il fallait donc, à la Communauté française en 1997 comme au niveau fédéral en 1991, concilier les impératifs de service public avec des modes de fonctionnement proches de ceux du secteur privé. Seul l'avenir permettra de dire si le but a été atteint en ce qui concerne la RTBF, mais l'examen du décret permet déjà de dégager certaines orientations.

A. Nature et missions

3. La RTBF n'est plus un établissement public: elle est désormais une entreprise publique autonome à caractère culturel de la Communauté française. La similitude de dénomination avec les entreprises issues de la loi du 21 mars 1991 est patente, même si les mots «à caractère culturel» viennent marquer une différence sensible. La logique entrepreneuriale se manifeste aussi à travers la définition de l'objet social de la RTBF. Il s'agit de «l'exploitation, notamment par la production et la diffusion de programmes de radio et de télévision, de services de radiodiffusion sonore et télévisuel»⁽³⁾. On ne peut évidemment ignorer le glissement sémantique qui conduit à parler d'*exploitation de services* plutôt que de *fourniture de services*.

Certes, l'article 2 du décret complète cet objet social en précisant que «l'entreprise assure le service public de radio et de télévision de la Communauté française de Belgique», mais il n'est pas abusif de constater que ce service public devient un des aspects de l'activité de la RTBF, de la même façon que

(1) M.B., 28 août 1997.

(2) M.B., 29 août 1997.

(3) Art. 1^{er}, al. 2.

la fourniture du service public des télécommunications en Belgique est confiée à Belgacom parmi d'autres activités.

4. Une des avancées significatives du décret du 14 juillet 1997 est toutefois de préciser de façon utile la mission de service public de la RTBF. Son contenu est largement défini à l'article 3, et précisé plus amplement encore dans le contrat de gestion.

Ratione personae – c'est une nouveauté que d'envisager les choses de ce point de vue –, la mission de service public est définie comme «une offre au public, notamment à l'ensemble des francophones de Belgique, de programmes de radio et de télévision, par voie hertzienne, par câble, par satellite ou tout autre moyen technique similaire qui permet d'assurer l'accès, à des conditions respectant le principe de l'égalité des usagers, et à tous les programmes généraux et spécifiques de l'entreprise correspondant à sa mission de service public». Il n'échappera à personne que cette définition pose d'intéressantes questions tant en ce qui concerne l'accès des francophones de Flandre aux programmes de la RTBF qu'en ce qui concerne l'injection directe de programmes sur les réseaux câblés⁽⁴⁾.

Le décret va plus loin encore en précisant qu'il doit être veillé dans la définition de l'offre de programmes «à ce que la qualité et la diversité des émissions offertes permettent de rassembler des publics les plus larges possibles, d'être un facteur de cohésion sociale tout en répondant aux attentes des minorités socio-culturelles, et permettent de refléter les différents courants d'idées de la société, sans discrimination, notamment culturelle, raciale, sexuelle, idéologique, philosophique ou religieuse et sans ségrégation sociale». Il est même précisé que les émissions «tendent à provoquer le débat et à clarifier les enjeux démocratiques de la société, à contribuer au renforcement des valeurs sociales, notamment par une éthique basée sur le respect de l'être humain et du citoyen, à favoriser l'intégration et l'accueil des populations d'origine étrangère vivant en Communauté française». On peut sans doute penser que de telles pétitions de principe sont difficiles à traduire concrètement, mais il est également permis de considérer qu'on y trouve une gamme assez large de principes à invoquer dans le cadre de questions plus précises.

(4) C'est peut-être par cette disposition, autant que par la volonté de ne pas se couper de son public, que la RTBF a pu justifier à l'été 1998 la retransmission intégrale des matches de la Coupe du monde de football sur la Une et la Deux, et non sur Eurosport 21, normalement dévolue à ce genre d'exercices.

(5) Art. 3, al. 2.

C'est toutefois surtout *ratione materiae* que le nouveau décret apporte des avancées significatives. Alors que le décret de 1977 se bornait à définir la mission de service public de la RTBF en référence à une tétralogie plus que laconique («l'information, le développement culturel, l'éducation permanente, le divertissement») à laquelle étaient venus s'ajouter ultérieurement quelques vœux pieux relatifs à la défense du patrimoine culturel de la Communauté française, le nouveau décret est plus explicite quand il précise que «l'entreprise arrête cette offre en fonction d'une répartition d'émissions assurant la diversité des programmes et comprenant notamment des émissions d'informations générales, internationales, européennes, fédérales, communautaires, régionales, des émissions de développement culturel, d'éducation permanente, de divertissement et des émissions destinées à la jeunesse»⁽⁵⁾, et en précisant que cette offre comprendra notamment «des œuvres d'auteurs, de producteurs, de distributeurs, de compositeurs et d'artistes interprètes de la Communauté française».

5. La grande nouveauté du point de vue de la définition d'émissions réside sans doute dans la mise en place d'un contrat de gestion. Le procédé s'inspire, une fois encore, de la loi du 21 mars 1991.

Le contrat de gestion est négocié par l'administrateur général en concertation avec le président du conseil d'administration, et ensuite approuvé par le conseil d'administration. Un premier contrat de gestion a d'ores et déjà été conclu le 14 octobre 1997, et approuvé par un arrêté du gouvernement de la Communauté française du même jour⁽⁶⁾.

On peut sans doute émettre des réserves sur la nature véritablement contractuelle de ce contrat de gestion: comme souvent⁽⁷⁾, il s'agit de l'habillage en forme contractuelle d'un certain nombre d'obligations imposées avant tout à la RTBF. En l'espèce, on doit d'ailleurs remarquer que l'administrateur général et le président du conseil d'administration, traditionnellement issus de la majorité politique en place, ainsi que le conseil d'administration, qui reste gouverné par les règles des majorités politiques, constituent moins un vis-à-vis qu'une sorte de miroir du gouvernement dans le processus de négociation de ce contrat de gestion. En outre, le caractère synallagmatique du contrat peut être contesté,

(6) Arrêté du gouvernement de la Communauté française du 14 octobre 1997 portant approbation du contrat de gestion de la RTBF, *M.B.*, 22 novembre 1997.

(7) Voy. à cet égard F. JONGEN, «Contrats de gestion et cahiers de charges», in *Médias et service public*, Bruylant, 1992, pp. 321 à 336.

puisque les seules obligations incombant au gouvernement sont de payer la subvention, étant entendu que le montant contractuellement prévu peut être réduit en cas d'évolution négative de la situation budgétaire générale de la Communauté française.

Nonobstant ces réserves, le contrat de gestion peut être un instrument intéressant en ce qu'il permet une quantification et, partant, des critères objectifs d'appréciation, pour l'exercice des missions de service public. Il reste à voir si des modalités de contrôle prévues pour la RTBF permettront l'utilisation adéquate de cet outil de mesure.

B. Organisation

6. On attendait du nouveau décret qu'il dote la RTBF de structures de décisions plus performantes et surtout moins dépendantes du pouvoir politique. De ce point de vue, le but – mais a-t-il jamais vraiment été poursuivi? – est manqué.

Les nouvelles structures de décisions sont assez comparables aux anciennes. On y retrouve en effet la troïka constituée du conseil d'administration, toujours composé de treize membres élus pour la durée de la législature à la proportionnelle par le Conseil de la Communauté française⁽⁸⁾, du comité permanent constitué au sein de ce conseil⁽⁹⁾, et de l'administrateur général désigné par le gouvernement⁽¹⁰⁾. La nouveauté dans les structures vient de l'officialisation de la fonction des directeurs généraux, désormais désignés pour un terme renouvelable de cinq ans par le conseil d'administration sur proposition de l'administrateur général⁽¹¹⁾.

Certes, les pouvoirs de décisions propres du comité permanent ont été réduits: son rôle est désormais avant tout celui de l'instruction des dossiers. Il ne faut toutefois y voir aucun signe de dépolitisation, tout au contraire: en faisant de l'administrateur général un membre du comité permanent avec voix délibérative, le législateur a probablement voulu garantir une possibilité de prépondérance de la majorité politique au sein d'un organe où, jusqu'ici, les représentants de l'opposition (deux vice-présidents) étaient susceptibles de bénéficier d'un poids égal à ceux de la majorité (le président et l'autre vice-président).

7. Pour la composition du conseil d'administration, le seul progrès enregistré est l'extension des conditions d'incompatibilité: sont notamment visés

désormais les mandats de députés permanents, de bourgmestres, d'échevins ou de présidents de CPAS, mais aussi l'appartenance à une association qui ne respecte pas les principes de la démocratie tels qu'énoncés notamment pas la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales⁽¹²⁾. En introduisant cette dernière hypothèse, le législateur a manifestement voulu prémunir la RTBF de l'élection en son sein de représentants de partis d'extrême droite, qu'une application ordinaire de la représentation proportionnelle aurait pu, sans cela, conduire au sein de cette assemblée de la même façon que le Vlaams Blok avait pu siéger au conseil d'administration de la BRTN avant que ses structures ne soient modifiées.

Par contre, l'occasion est manquée de corriger les excès de la politisation découlant d'une sélection qui se fait sur le seul critère de l'appartenance politique. On aurait pu attendre du législateur qu'il réintroduise, comme cela s'était fait par le passé, des conditions de compétence des administrateurs qui auraient permis au conseil d'administration d'être un organe pluraliste, tout en conservant une certaine hauteur de vue et une conception du service public qui dépasse les seules préoccupations de lotissement partisan ou d'expression sous-régionale trop souvent de mise. Telle n'a malheureusement pas été sa volonté. Or, n'est-il pas paradoxal de créer une entreprise publique à caractère culturel, tout en n'exigeant de ses administrateurs de compétences particulières ni dans le domaine de la gestion d'entreprise ni dans le domaine culturel?

8. L'autre occasion manquée est, semble-t-il, celle de la réduction du mandat de l'administrateur général. Il reste en effet de dix ans⁽¹³⁾, délai qui ne peut s'expliquer que par la volonté de conserver une fonction politique importante nonobstant d'éventuels revers électoraux, mais qui ne paraît nullement conforme à la souplesse d'adaptation requise par une entreprise en situation de concurrence.

9. Enfin, toujours en termes de structures, le nouveau décret confirme et amplifie la position des centres régionaux⁽¹⁴⁾. Un nombre minimum de centres régionaux est même fixé – il est de cinq –, et l'obligation est faite au conseil d'administration de leur allouer des moyens suffisants et de leur attribuer une part significative de la production de programmes.

(8) Art. 10 et 11.

(9) Art. 16.

(10) Art. 17.

(11) Art. 17, § 3.

(12) Art. 12.

(13) Art. 17, § 2, al. 2.

(14) Art. 18.

Pareille option pourrait éventuellement se justifier si on organisait véritablement une spécialisation des centres régionaux pour la production de certains types de programmes. La tendance actuelle ne semble toutefois pas être celle-là, la préférence étant donnée à la répartition de l'ensemble des types de programmes entre les différents centres régionaux.

C. Les moyens

10. En ce qui concerne les moyens financiers, le nouveau décret ne change pas fondamentalement les proportions⁽¹⁵⁾. L'essentiel des moyens de la RTBF vient toujours de la subvention, la nouveauté de ce point de vue étant de voir son montant garanti – quoique de façon relative – dans le contrat de gestion⁽¹⁶⁾. Le reste des moyens vient encore pour l'essentiel de la publicité, dont le produit reste toujours plafonné à 25 % maximum de l'ensemble des recettes de l'entreprise.

11. Du côté du personnel, on n'enregistre pas non plus de changement réel. La règle est toujours le statut, la contractualisation restant l'exception limitée aux quatre hypothèses traditionnellement prévues: besoins exceptionnels et temporaires, hautes qualifications, remplacements, tâches auxiliaires⁽¹⁷⁾.

Ici encore, il n'est pas interdit de penser que la volonté affichée de donner à la RTBF une plus grande souplesse pour s'adapter aux conditions de concurrence eût commandé une évolution plus significative.

D. Contrôle

12. C'est enfin dans les modalités de contrôle que l'occasion d'une plus grande autonomie de la RTBF semble avoir été manquée. Comme dans l'ancien système de la loi de 1954, on retrouve la présence de deux commissaires du gouvernement, qui exercent non seulement une tutelle de légalité, mais aussi une tutelle d'opportunité⁽¹⁸⁾, possibilité exorbitante pourtant supprimée à la BRTN déjà en 1991.

En outre, si, dans la loi de 1954, la présence de deux commissaires du gouvernement se justifiait par la spécialisation de l'un d'entre eux dans le domaine

des finances, le maintien de ce nombre dans le nouveau décret ne semble avoir d'autre fonction aujourd'hui que de permettre à chacun des deux partis de la majorité gouvernementale d'avoir son propre commissaire auprès de la RTBF.

13. En termes de contrôle financier et comptable, le décret innove de façon opportune en prévoyant la constitution d'un collège de commissaires aux comptes composé de quatre membres, dont deux sont nommés parmi les membres de la Cour des comptes et deux autres parmi les membres de l'Institut des réviseurs d'entreprises⁽¹⁹⁾.

14. Par contre, en ce qui concerne le contrôle sur l'exécution des missions, ni le décret ni le contrat de gestion n'ont répondu aux attentes. Le nouveau Conseil supérieur de l'audiovisuel peut certes, au même titre que les commissaires du gouvernement, constater l'exécution défailante par la RTBF de ses obligations⁽²⁰⁾, mais le pouvoir de sanction qu'il exerce à l'égard des autres diffuseurs lui échappe ici⁽²¹⁾: seul le gouvernement reste susceptible de sanctionner la RTBF.

II. Le Conseil supérieur de l'audiovisuel (C.S.A.)

15. Le décret du 24 juillet 1997 relatif au Conseil supérieur de l'audiovisuel et aux services privés de radiodiffusion sonore de la Communauté française réunit, on le remarque, deux objets différents dont le seul point commun était sans doute d'être traités jusque-là dans le cadre du décret du 17 juillet 1987 sur l'audiovisuel. En réalité, il avait initialement été prévu de régler ces deux questions dans deux décrets différents, mais des observations de la section de législation du Conseil d'État sur l'impossibilité dans un projet de décret (celui relatif aux services privés de radiodiffusion sonore) de faire référence à un texte qui n'était encore alors qu'à l'état de projet (celui relatif au Conseil supérieur de l'audiovisuel) ont conduit le gouvernement, en un tour de passe-passe original, à faire du projet de décret sur la radio un vaste amendement au projet de

(15) Art. 27.

(16) Art. 51 du contrat de gestion.

(17) Art. 28 et 29.

(18) Art. 31.

(19) Art. 32.

(20) Art. 61 du contrat de gestion.

(21) L'article 22 du décret du 24 juillet 1997 (cf. *infra*) ne donne au C.S.A. de pouvoir de sanction que sur le titulaire d'une reconnaissance, d'une autorisation ou de tout autre acte analogue visé au décret du 17 juillet 1987 sur l'audiovisuel: la RTBF, créée par décret mais non autorisée, échappe donc à cette compétence.

décret sur le C.S.A., et donc à fusionner les deux textes. Il n'empêche que les deux questions méritent d'être traitées séparément.

Est-ce parce qu'il concerne un plus grand nombre d'opérateurs? Toujours est-il que, à la différence du décret sur la RTBF, le décret relatif au C.S.A. et aux services privés de radiodiffusion a déjà suscité de plus amples développements doctrinaux⁽²²⁾. On se limitera donc ici à en présenter les plus grandes lignes.

A. Composition et missions

16. S'il reprend l'appellation antérieurement dévolue à l'organe consultatif collatéral qui assistait le gouvernement dans ses fonctions de régulation des médias, le nouveau Conseil supérieur de l'audiovisuel s'en distingue tant par sa composition que par ses pouvoirs. On peut, sans exagérer, parler de véritable révolution dans l'organisation de l'audiovisuel en Communauté française de Belgique, même si, ici encore, les changements restent en deçà de ce qui était souhaitable.

Le nouveau C.S.A. se compose de trois collèges: le collège d'avis, le collège d'autorisation et de contrôle et le collège de la publicité⁽²³⁾. Ces trois collèges sont coiffés d'un bureau de quatre membres (un président et trois vice-présidents) qui assure la coordination et la cohérence de leurs travaux⁽²⁴⁾, et sont assistés d'un secrétariat disposant d'un petit effectif permanent⁽²⁵⁾.

17. Le collège d'avis est la survivance de l'ancien Conseil supérieur de l'audiovisuel: il s'agit en effet, comme son nom l'indique, d'une instance consultative composée de vingt membres représentant les divers secteurs professionnels de l'audiovisuel et, plus largement, des médias.

Comme l'ancien C.S.A., le collège d'avis du nouveau C.S.A. doit donc composer tant avec les équilibres professionnels qu'avec les équilibres idéologiques et philosophiques – c'est-à-dire politiques –: les désignations se font dans le respect de la loi du 16 juillet 1973 garantissant la protection des ten-

dances idéologiques et philosophiques, plus connue sous le nom de pacte culturel⁽²⁶⁾.

Comme l'ancien C.S.A., le collège d'avis n'a qu'un pouvoir d'avis, mais un pouvoir encore restreint puisque ses avis ne porteront plus que sur des questions relativement générales: modifications décrétales et réglementaires souhaitables, respect des règles démocratiques relatives aux droits et libertés garantis par la Constitution, protection de l'enfance et de l'adolescence et, plus largement, «toute question relative à l'audiovisuel qui ne relève pas de la compétence d'un autre collège»⁽²⁷⁾. Or, justement, les avis donnés préalablement aux autorisations, c'est-à-dire les avis les plus sensibles, relèvent désormais du collège d'autorisation et de contrôle: le législateur a compris que les conflits d'intérêts, inhérents à la composition professionnelle de l'ancien C.S.A., étaient trop fréquents dans le cadre de tels avis.

18. Le collège de la publicité est, quant à lui, l'héritier de l'ancienne commission d'éthique de la publicité: un organe également consultatif, composé semblablement en vertu de la légitimité professionnelle de ses membres et dans le respect du pacte culturel⁽²⁸⁾, mais avec des compétences strictement limitées au domaine de la publicité *sensu lato*, c'est-à-dire comprenant tant la publicité commerciale au sens traditionnel du terme que la publicité non commerciale et le parrainage⁽²⁹⁾.

19. Enfin, le collège d'autorisation et de contrôle constitue la véritable nouveauté du décret. Composé des quatre membres du bureau et cinq autres membres nommés pour partie par le gouvernement et pour partie par le Conseil de la Communauté française, et toujours selon les principes du pacte culturel⁽³⁰⁾, il dispose en effet d'un pouvoir d'avis en matière d'autorisations ainsi que d'un important pouvoir de sanction.

C'est en effet le collège d'autorisation et de contrôle qui est désormais compétent pour rendre les avis – préalables et motivés – pour toute autorisation ou renouvellement d'autorisation d'un service de radio ou de télévision par le gouvernement⁽³¹⁾.

(22) Voy. pour le C.S.A. *Le nouveau Conseil supérieur de l'audiovisuel*, sous la direction de F. JONGEN, Bruylant, 1998 et, pour les services privés de radiodiffusion sonore, S.P. DE COSTER, «Les radios privées en Communauté française et le Conseil d'État», *A.P.T.*, 1998.

(23) Art. 2.

(24) Art. 7 à 10.

(25) Art. 11 et 12.

(26) Art. 15.

(27) Art. 18.

(28) Art. 17.

(29) Art. 25.

(30) Art. 16.

(31) Art. 21, § 1^{er}, 1^o à 10^o.

Dans le cas précis des services privés de radiodiffusion, ce pouvoir d'avis va même jusqu'à un pouvoir d'avis conforme, c'est-à-dire un avis dont le gouvernement ne peut s'écarter⁽³²⁾.

20. À côté de ces fonctions d'administration, le décret confère des fonctions de jugement au collège d'autorisation et de contrôle. Elles comprennent d'une part le constat de toute infraction aux lois, décrets, et règlements et de toute violation d'obligation conventionnelle⁽³³⁾, mais aussi un pouvoir de sanction⁽³⁴⁾. Ce pouvoir de sanction, dont l'exercice est subordonné au respect d'une procédure fixée par le décret⁽³⁵⁾, peut prendre diverses formes qui vont, en ordre décroissant d'intensité, du retrait de l'autorisation à une amende administrative allant de dix mille francs à cinquante millions de francs en passant par la suspension de l'autorisation, la suspension de la diffusion du programme et la diffusion d'un communiqué indiquant que le collège a constaté une infraction⁽³⁶⁾.

On ne peut que se réjouir évidemment de ce pouvoir de sanction confié à une autorité administrative indépendante et non plus, comme par le passé, au seul gouvernement. On se félicitera tout autant de ce que le législateur ait prévu un système graduel de sanctions: il est en effet apparu par le passé que la seule possibilité de suspendre ou de retirer une autorisation de diffusion représentait une sanction excessive qui n'était jamais utilisée.

B. Évaluation du système

21. Si le remplacement de l'ancien C.S.A. par le nouveau constitue sans nul doute un progrès qu'il faut saluer, on ne peut toutefois manquer de formuler certaines critiques sur le caractère imparfait de la réforme.

22. D'abord, de façon inexplicable, le législateur a refusé de conférer au nouvel organe la personnalité juridique, l'empêchant par exemple ainsi de recruter lui-même sa propre administration en laissant cette responsabilité au gouvernement. Les conditions de recrutement de cette administration

ont dès lors pu légitimement prêter à critique, la priorité étant donnée à des personnes issues des cabinets ministériels sur des représentants de l'administration, et les désignations se faisant sans aucune publicité ni appel à candidatures. Plusieurs recours en annulation de ces désignations sont d'ailleurs pendants devant le Conseil d'État.

23. Par ailleurs, on peut sans doute regretter l'absence d'exigences de compétences particulières pour les membres du bureau et du collège d'autorisation et de contrôle. S'il faut saluer un régime d'incompatibilité assez strict, le législateur aurait toutefois pu aller plus loin dans la définition de ce qu'il attendait des nouveaux régulateurs, évitant ainsi les critiques qui ont pu accompagner certaines désignations.

En outre, en laissant au gouvernement la responsabilité de déterminer le statut des membres du bureau⁽³⁷⁾, le législateur a pris le risque de ne pas voir respecter la volonté – pourtant affirmée lors des travaux préparatoires – que ses quatre membres puissent exercer leur fonction à temps plein. En effet, le statut qui a été organisé par le gouvernement ne permet qu'au président l'exercice de fonction à temps plein, les vice-présidents étant soumis à un système d'indemnités horaires d'autant plus vexatoire qu'il est placé sous l'autorité du secrétaire du Conseil⁽³⁸⁾.

24. Une troisième faiblesse majeure du nouveau décret réside dans l'impossibilité pour le collège d'autorisation et de contrôle d'exercer son pouvoir de sanction à l'égard de la RTBF. Alors qu'il peut sanctionner tous les autres diffuseurs et opérateurs du câble, le C.S.A. ne peut, s'il constate une violation par la RTBF de son contrat de gestion ou de ses obligations décrétales, qu'en informer le gouvernement qui garde là le pouvoir de sanction.

25. Enfin, et peut-être plus fondamentalement encore, on ne peut s'empêcher de considérer que le nouveau décret du 24 juillet 1997 a manqué l'occasion de faire sortir la Communauté française de Belgique de l'âge de la pierre de la régulation audio-

(32) Art. 29.

(33) Art. 21, § 1^{er}, 11^o.

(34) Art. 22.

(35) Art. 23.

(36) On trouvera dans ce numéro d'*Auteurs & Media* la première décision prise par le collège d'autorisation et de

contrôle en vertu de ce nouveau pouvoir de sanction, ci-après, p. 271.

(37) Art. 27.

(38) Arrêté du gouvernement de la Communauté française du 27 octobre 1997 portant organisation de certains organes du Conseil supérieur de l'audiovisuel, *M.B.*, 4 novembre 1997, pp. 29826-29827.

visuelle. En effet, alors que la plupart des autres États européens ont depuis longtemps opté pour un modèle consistant à confier à l'autorité administrative indépendante de régulation le pouvoir d'autorisation des chaînes, le nouveau décret maintient un modèle dans lequel le gouvernement conserve ce pouvoir d'autorisation, avec tous les risques d'arbitraire et de confusion d'intérêts inhérents à cette façon de procéder.

Certes, le pouvoir d'avis conforme reconnu en matière de services privés de radiodiffusion sonore s'assimile presque à un véritable pouvoir d'autorisation, quoique rien n'eût empêché alors d'aller jusqu'au bout en confiant le pouvoir d'autorisation à l'autorité administrative indépendante. Cependant, en ce qui concerne les télévisions et les autres cas d'autorisation, le pouvoir d'avis du collège d'autorisation et de contrôle reste un simple pouvoir d'avis, dont le gouvernement garde la liberté de s'écarter.

On ne peut donc que conclure que, en termes de régulation de l'audiovisuel, le décret du 24 juillet 1997 constitue un pas dans la bonne direction, mais certes pas un aboutissement.

III. Les services privés de radiodiffusion sonore

26. L'autre grande nouveauté du décret du 24 juillet 1997 réside bien évidemment dans la réforme fondamentale du régime des radios privées en Communauté française. Cette réforme s'imposait sans nul doute, tant il est vrai que l'habitude avait été prise, non sans raison, de désigner ce monde comme une véritable jungle de non-droit.

Les causes de l'anarchie qui régnait dans le secteur étaient multiples. Il y avait, d'abord, la non-adéquation du droit au fait, les réseaux s'étant constitués en marge de la légalité et le gouvernement n'ayant jamais pris les mesures nécessaires pour reconnaître les fournisseurs de service, nonobstant les possibilités législatives qui avaient été introduites à cet égard.

Ensuite, les Communautés, et particulièrement la Communauté française, ne s'étaient pas montrées capables d'assumer toutes les suites des arrêts de la Cour d'arbitrage du 26 janvier 1990 et 7 février 1991. Tout particulièrement, il s'était avéré apparemment impossible pour la Communauté française

d'adopter un plan de fréquences qui recueille l'assentiment des autorités fédérales compétentes dans le cadre de la procédure de coordination avec la Communauté flamande mise en place par l'arrêté royal du 10 janvier 1992⁽³⁹⁾.

Enfin, l'entrée en vigueur de la loi du 29 juillet 1991 relative à la motivation des actes administratifs était venue troubler une pratique, il est vrai dominée par l'arbitraire, dans laquelle le gouvernement choisissait les titulaires de fréquences selon son bon vouloir et sans exposer les motifs, il est vrai parfois inavouables, de ses choix.

C'est donc au regard de ces divers problèmes que l'on pourra apprécier l'œuvre du législateur de 1997, tant sur le papier à l'examen des textes que dans la pratique quand ils auront été mis en œuvre.

A. Catégories de radio et conditions d'autorisation

27. Le nouveau décret est marqué du double sceau de la simplification et de la soumission du droit à la réalité du marché. En effet, les diverses catégories de radio existant précédemment (radio de quartier, radio locale, radio d'agglomération ou radio régionale), les classes culturelles (radio généraliste, radio culturelle, radio socio-culturelle, radio associative et radio de communauté) ainsi que les classes structurelles (radio indépendante et radio affiliée) disparaissent au profit de trois catégories juridiques. Deux catégories principales d'abord, à savoir les radios indépendantes d'une part et les réseaux de radios d'autre part; en outre, de façon plus marginale, le décret consacre la possibilité de créer des radios d'école.

28. Les radios indépendantes peuvent couvrir tout ou partie du territoire d'une ou plusieurs communes⁽⁴⁰⁾, alors que les réseaux peuvent couvrir tout ou partie de la Région de langue française ou de la Région bilingue de Bruxelles-capitale ou des deux⁽⁴¹⁾. Envisagées ainsi, ces définitions permettent d'aller dans un cas de l'infiniment petit au plus grand et dans l'autre de l'infiniment grand au plus petit, et donc théoriquement de se rejoindre en un point intermédiaire qui serait constitué, selon les points de vue, d'un ensemble de communes ou d'une partie d'une région. La différence majeure est toutefois que la radio indépendante ne dispose que d'une fréquence, alors que le réseau dispose d'un réseau de

(39) Arrêté royal du 10 janvier 1992 réglementant la radiodiffusion sonore en modulation de fréquence dans la bande 87,5 Mhz-108 Mhz, *M.B.*, 20 mars 1992. Sur cet arrêté et son application, voy. dans ce numéro C. UYTENDAELE, «Federale bevoegdheden t.a.v. lokale radio's», p. 252.

(40) Art. 28, 7°.

(41) Art. 28, 6°.

fréquences, mais la rigidité de cette distinction doit immédiatement être relativisée eu égard à la possibilité pour une radio indépendante d'obtenir éventuellement des fréquences de réémission ⁽⁴²⁾.

29. Les radios indépendantes doivent être constituées sous forme d'association sans but lucratif ou de société commerciale dont le capital est formé exclusivement de parts nominatives dont aucune ne peut être détenue par la RTBF. Elles doivent avoir pour objet social l'activité d'une radio, ne pas être contrôlées, directement ou indirectement, par une autre radio de la Communauté française ou une régie publicitaire, être indépendantes des gouvernements, d'un parti politique ou d'une organisation représentative de travailleurs ou d'employeurs et avoir son siège en Région de langue française ou en Région bilingue de Bruxelles-capitale ⁽⁴³⁾. L'a.s.b.l. ou la société candidate à une autorisation comme radio indépendante doit également déposer un plan financier démontrant qu'elle a la capacité effective d'assurer la viabilité économique du projet pendant la durée de l'autorisation.

Les mêmes conditions s'appliquent au candidat à l'obtention d'un réseau de fréquences, à ceci près que les réseaux ne peuvent être constitués que sous forme de société commerciale ⁽⁴⁴⁾. Le réseau se caractérise pour le reste par le fait qu'il émet le même programme sur un réseau de fréquences, avec la possibilité de décrochages locaux ou régionaux.

30. Enfin, les radios d'école disposeront d'une puissance apparente rayonnée d'une hauteur d'antenne limitée, et ne seront autorisées que sur demande formée par des établissements d'enseignement primaire ou secondaire organisés ou subventionnés par la Communauté française ⁽⁴⁵⁾.

B. Procédure d'autorisation

31. La nouvelle procédure d'autorisation permettra incontestablement une plus grande transparence: elle s'organise en effet en quatre étapes dans lesquelles le C.S.A. est appelé à jouer un rôle déterminant.

32. La première étape consiste en l'adoption par le gouvernement d'un arrêté fixant la liste des

réseaux de fréquences et des fréquences attribuables ⁽⁴⁶⁾. Cet arrêté doit être pris sur avis conforme du C.S.A., ce qui signifie que le gouvernement n'a d'autre choix que d'accepter la proposition du C.S.A. ou de ne pas prendre d'arrêté. Il appartient au C.S.A., pour rendre son avis, de consulter deux opérateurs techniques.

L'adoption de l'arrêté se heurte toutefois au problème de coordination et, tout particulièrement, à l'arrêté fédéral du 10 janvier 1992 déjà évoqué ⁽⁴⁷⁾. C'est sans nul doute ce qui explique que, alors que les appels d'offres et cahiers de charges auraient dû être publiés au *Moniteur* dans les deux mois de l'entrée en vigueur du décret, soit au 1^{er} novembre 1997, ils ne l'ont toujours pas été à l'heure où ces lignes sont écrites ⁽⁴⁸⁾.

33. La deuxième étape réside en effet en la publication au *Moniteur belge* d'un appel d'offres relatif à l'attribution des autorisations ⁽⁴⁹⁾. Cet appel d'offres comprend la liste des fréquences attribuables et leurs caractéristiques techniques, et est assorti d'un cahier des charges. Le cahier des charges contient les conditions d'émission de la radio indépendante ou du réseau.

Il n'apparaît pas très clairement à la lecture du décret si l'appel d'offres doit viser individuellement chaque fréquence et chaque réseau de fréquences, ou s'il peut viser par exemple l'ensemble des fréquences disponibles dans une zone ou l'ensemble des réseaux de même ressort territorial. Selon qu'une voie ou l'autre sera suivie, il appartiendra au candidat d'introduire une ou plusieurs candidatures, chaque radio indépendante pouvant en principe prétendre à chacune des fréquences disponibles dans la zone qu'elle vise.

Il semble que l'on puisse interpréter le décret comme exigeant un appel d'offres pour chaque fréquence et pour chaque réseau, ce qui risque évidemment de multiplier le nombre de candidatures et donc les difficultés du travail de classement à opérer.

34. La troisième étape réside en effet dans un classement établi par le collège d'autorisation et de contrôle du Conseil supérieur de l'audiovisuel. Ce classement doit «assurer une diversité du paysage radiophonique et un équilibre entre les différents types de radio, à travers l'offre musicale, culturelle

(42) Art. 29, al. 5. Cette faculté est également possible pour les réseaux.

(43) Art. 34, § 2.

(44) Art. 34, § 1^{er}.

(45) Art. 42.

(46) Art. 36.

(47) *Supra*, note 36.

(48) 1^{er} septembre 1998.

(49) Art. 38.

et d'informations et à accorder une priorité aux radios indépendantes à vocation culturelle»⁽⁵⁰⁾. À cet effet, le C.S.A. devra tenir compte de divers critères: l'originalité et le caractère novateur du projet, la satisfaction de toutes les catégories sociales, classes d'âges ou autre public cible de la Communauté française et l'expérience acquise.

Assez curieusement, le décret prévoit que le C.S.A. doit tenir compte de l'expérience acquise par les radios et par leurs franchisés éventuels⁽⁵¹⁾, alors que tous les franchisés existant actuellement sont dans une situation d'illégalité, puisque ni les réseaux ni les fournisseurs de programmes ou de services n'ont jamais été reconnus: il est dès lors paradoxal d'accorder une priorité fondée sur l'expérience, alors que cette expérience est intrinsèquement illégale.

35. Enfin, il revient au gouvernement d'attribuer les fréquences et les réseaux de fréquences aux candidats proposés par le C.S.A.⁽⁵²⁾. En effet, le principe même de l'avis conforme suppose que le gouvernement n'a d'autre choix que de retenir les propositions du C.S.A. ou de les rejeter, mais sans possibilité d'accorder une fréquence ou un réseau de fréquences à une radio indépendante ou à un réseau qui n'aurait pas été proposé par l'organe de régulation.

Il semble aller de soi que, compte tenu de son pouvoir d'avis conforme qui orientera définitivement la décision du gouvernement, le collège d'autorisation et de contrôle du C.S.A. sera tenu de motiver très explicitement sa proposition de classement et ses propositions d'attribution: la loi du 29 juillet 1991 continue en effet à s'appliquer, à tout le moins chaque fois qu'un candidat aura été préféré à un autre pour l'attribution d'une fréquence ou d'un réseau de fréquences.

C. Conditions d'émission

36. Le décret énonce une série de conditions d'émission qui devront figurer dans les cahiers de charges⁽⁵³⁾. Il est toutefois précisé que, sauf avis conforme du collège d'autorisation et de contrôle, le gouvernement pourra imposer d'autres modalités dans l'appel d'offres. Dans l'état actuel des choses, les conditions d'émission touchent au programme, à l'emploi, aux aspects techniques et à l'information.

En termes de programme, les obligations sont les mêmes pour les réseaux et pour les radios indépendantes: 70 % de production propre, obligation

d'émettre en langue française sauf dérogation, obligation de diffuser au moins 30 % de musique sur des textes francophones dont 15 % d'œuvres musicales de compositeurs, d'artistes interprètes et de producteurs de la Communauté française.

En termes d'emploi, les réseaux ont l'obligation de présenter un plan d'emploi portant sur le personnel administratif, artistique, technique et commercial et sur les journalistes; en ce qui concerne les radios indépendantes, cette obligation n'existe que «s'il échet», formule un peu curieuse qui aboutit à dire qu'il ne faut un plan d'emploi que s'il y a des employés.

En termes techniques, tant les réseaux que les radios indépendantes ont l'obligation de diffuser un programme conforme aux normes techniques applicables et d'assurer ou de faire assurer la maintenance technique par au moins un technicien qualifié.

Enfin, on relèvera encore à charge des réseaux une obligation spécifique de contribuer annuellement au fonds d'aide à la création radiophonique.

37. L'information devra être objective, tant sur les réseaux que sur les radios indépendantes; chaque réseau ou radio devra d'ailleurs établir un règlement d'ordre intérieur relatif à l'objectivité dans le traitement de l'information, cette obligation ne s'imposant toutefois qu'aux radios indépendantes qui diffusent effectivement de l'information. Les radios indépendantes n'ont en effet pas d'obligation de diffuser de l'information, alors qu'il y a pour les réseaux une obligation de fournir cette information.

Les réseaux devront d'ailleurs faire assurer la gestion de l'information par des journalistes professionnels engagés à temps plein, sous contrat d'emploi et reconnus conformément à la loi du 30 décembre 1963 relative à la reconnaissance et à la protection du titre de journaliste professionnel. Tout candidat à l'exploitation d'un réseau devra démontrer qu'il dispose d'un nombre de journalistes en quantité suffisante par rapport à son projet radiophonique, le collège d'autorisation et de contrôle devant motiver son avis spécifiquement sur ce point.

Il est encore imposé tant aux réseaux qu'aux radios de veiller à la promotion culturelle, notamment par la présentation à titre gratuit des principales activités culturelles et socio-culturelles de la zone de service du programme. Une obligation spécifique est faite aux réseaux d'avoir des perspectives de développement d'une collaboration avec la presse écrite.

(50) Art. 39.

(51) Art. 39, § 2, al. 3.

(52) Art. 40.

(53) Art. 38.

Enfin, il est interdit aux radios indépendantes et aux réseaux de diffuser des propos ou émissions contraires à la loi du 30 juillet 1981 tendant à réprimer certains actes inspiré par le racisme et la xénophobie ou à la loi du 23 mars 1995 tendant à réprimer la négation, la minimalisation, la justification ou l'approbation du génocide commis par le régime national-socialiste pendant la Seconde Guerre mondiale. Cette interdiction explicite semble avant tout procéder d'une volonté du législateur de pouvoir appliquer des sanctions administratives en cas de violation de ces lois fédérales, les sanctions pénales de la loi s'appliquant de toute façon à tous.

38. Les réseaux et les radios indépendantes devront payer une redevance annuelle⁽⁵⁴⁾. Celle-ci sera de deux millions de francs pour les réseaux couvrant de façon optimale l'ensemble de la Communauté, de cinquante mille francs pour les autres réseaux et pour les radios indépendantes, et de vingt-quatre mille francs pour les radios indépendantes dont les recettes publicitaires annuelles brutes sont inférieures à deux millions de francs.

39. Les pouvoirs de contrôle du C.S.A. seront larges. En cas de violation de ces conditions d'émission, le collège d'autorisation et de contrôle pourra prononcer l'ensemble des sanctions dont il dispose à l'égard des autres diffuseurs autorisés, jusques et y compris la suspension ou le retrait de l'autorisation d'émettre.

D. Évaluation

40. Globalement, la réforme des radios privées peut être considérée comme une bonne réforme ou, en tout cas, comme une adaptation nécessaire à la réalité du marché d'un cadre juridique devenu obsolète. Le rôle important laissé au C.S.A. peut être considéré comme un modèle qui devrait être suivi pour les autres cas d'autorisation (télévisions privées, organismes de télévision payants, nouveaux services de télévision, etc.), même s'il paraît un peu puéril de la part du gouvernement d'avoir voulu à tout prix se réserver la décision finale plutôt que d'abandonner l'ensemble des prérogatives d'autorisation à l'organe de régulation indépendant.

On peut par contre regretter l'abandon de toute catégorisation des radios, même s'il faut reconnaître que les critères précédents n'avaient jamais été vraiment appliqués. Le rôle que jouera le Conseil supérieur de l'audiovisuel sera particulièrement essentiel lorsqu'il s'agira, dans le classement des différentes candidatures, d'assurer une diversité du paysage ra-

diophonique et un équilibre entre les différentes radios et d'accorder une priorité aux radios indépendantes à vocation culturelle.

IV. Les modifications au décret sur l'audiovisuel

41. À l'heure où ces lignes paraîtront, le Conseil de la Communauté française aura peut-être voté, ou sera sur le point de voter, un troisième décret important ayant cette fois pour objet de modifier le décret du 17 juillet 1987 sur l'audiovisuel et d'assurer la transposition de la directive 97/36/CE du 30 juin 1997 et de la directive 95/47/CE du 24 octobre 1995. Tel est en effet l'intitulé d'un avant-projet qui, à la fin de l'été, devait être soumis au gouvernement pour dépôt devant le Conseil de la Communauté française après avis du Conseil d'État.

Il est, certes, toujours hasardeux d'entreprendre des commentaires sur un projet législatif avant qu'il ne soit discuté et voté par l'assemblée compétente. Toutefois, il paraît indispensable d'informer le lecteur des modifications qui se dessinent dans le paysage audiovisuel de la Communauté française à la lecture de ce projet.

42. En termes strictement légistiques, on précisera immédiatement que le nouveau projet de décret garde un objet limité et que le décret du 17 juillet 1987 sur l'audiovisuel devra subir encore ultérieurement d'autres modifications pour tenir compte de l'évolution des marchés et des techniques. On ne peut qu'espérer que, à cette occasion, le futur législateur se décidera enfin à refondre complètement le texte en un nouveau texte plus fluide, exempt de toutes les boursouflures qui sont venues gonfler le décret de 1987 au fil des six révisions qu'il a déjà subies avant le vote de celle qui se prépare encore.

43. Le premier chapitre est consacré à la transposition en droit de la Communauté française de la directive 95/47/CE du Parlement européen et du Conseil relative à l'utilisation de normes pour la transmission de signaux de télévision. Il s'agit de dispositions techniques, sur lesquelles il ne paraît pas nécessaire de s'arrêter ici. Il est toutefois intéressant de relever que la transposition de cette directive a donné lieu à une partie assez substantielle de l'avis du Conseil d'État sur le projet de décret, qui reconnaît au bout d'un long raisonnement la compétence de la Communauté française.

(54) Art. 44.

Plus particulièrement, certaines dispositions de la directive touchant au droit de la concurrence et des pratiques du commerce (obligations faites aux opérateurs de services d'accès conditionnel) ou à la propriété industrielle et intellectuelle (octroi de licence par les détenteurs de droits de propriété industrielle relatifs aux systèmes et aux produits d'accès conditionnel) auraient dû, en principe, être transposées par l'État fédéral normalement compétent pour ces secteurs. Toutefois, le Conseil d'État a considéré que des dispositions de transposition pouvaient être adoptées par le législateur communautaire au titre des pouvoirs implicites, les conditions de nécessité et d'impact marginal étant respectées en l'espèce.

44. Le deuxième chapitre du projet se présente comme la transposition de la directive 97/36/CE du Parlement européen et du Conseil modifiant la directive du 3 octobre 1989 dite de «télévision sans frontière». En réalité, il aurait été plus honnête de reconnaître qu'il s'agissait non seulement de la directive modificative de 1997, mais aussi de la directive originale de 1989 qui n'avait pas été correctement transposée par la Communauté française jusqu'ici. Un des points centraux des nouvelles dispositions réside en effet dans l'abrogation – on serait tenté d'écrire «enfin» – des dispositifs de *may carry if* qui avaient été condamnés par la Cour de justice des Communautés européennes dans son arrêt du 10 septembre 1996, *Commission c. Belgique* ⁽⁵⁵⁾.

On sait en effet que, en violation manifeste de la directive de 1989, la Communauté française avait continué à imposer un système d'autorisations préalables pour la distribution sur les réseaux câblés de la Communauté de chaînes pourtant déjà autorisées par un autre État membre ⁽⁵⁶⁾. C'est, notamment, cette pratique qui devrait disparaître de l'ordre juridique.

Pour le reste, le chapitre deux correspond effectivement à la transposition de la directive modificative de 1997. Certains aspects ont également amené le Conseil d'État à se prononcer sur les compétences des Communautés, cette fois en matière de publicité pour les cigarettes et autres produits du tabac ainsi que pour les médicaments et traitements médicaux ou encore pour les boissons alcoolisées. À nouveau, c'est au titre de l'article 10 de la loi spéciale de réforme institutionnelle du 8 août 1980 – c'est-à-dire les pouvoirs implicites – que le Conseil d'État reconnaît au législateur communautaire la faculté de transposer lui-même des dispositions qui, en principe, ressortissent à la compétence de l'État fédéral.

45. Le chapitre trois du projet de décret, enfin, contient des dispositions diverses, mais qui ne sont pas négligeables.

On relèvera par exemple un projet de modifications de l'article 1, 3°, du décret contenant la définition des réseaux de télédistribution, et qui vise à modifier celle-ci afin d'y inclure également les réseaux de distribution de type LMDS (distribution non filaire par micro-ondes).

Toujours dans le domaine du câble, le projet de décret se propose de modifier le système de *must carry*. Ainsi, le *must carry* s'étendrait désormais aux deux programmes de la VRT, et sans condition de réciprocité. En outre, manifestement soucieux de conserver quand même le système de conventionnement des chaînes étrangères pourtant condamné par la Cour de justice des Communautés européennes, le gouvernement propose de le réintroduire en offrant le bénéfice d'un *must carry* aux radiodiffuseurs qui accepteraient de conclure une convention relative à la promotion de la production culturelle en Communauté française prévoyant notamment une contribution financière directe à celle-ci.

(55) A. & M., 1996/4, p. 468.

(56) Art. 22, § 2, du décret.