

Services de radiodiffusion non conventionnels ou services de médias

Document soumis à consultation publique

Le Conseil supérieur de l'audiovisuel (CSA) de la Communauté française de Belgique est confronté à des questions de régulation de nouveaux formats de services de radiodiffusion notamment suite à la diffusion sur Internet d'un site à contenu éditorial établi en Communauté française, dans le cadre de la préparation d'un service de vidéo à la demande par un opérateur de télécommunications et après l'annonce par un opérateur de réseau de télédistribution de l'édition de services audiovisuels spécifiques. Ces services de communications électroniques sont, par exemple, la vidéo à la demande ¹ et la WebTV ². Ces services peuvent être payants ou codés.

Par convention terminologique, nous utiliserons l'expression « services de radiodiffusion conventionnels » pour désigner les services de radiodiffusion télévisuelle (les services de télévision) et sonore (les services de radio), et l'expression « services de radiodiffusion non conventionnels » ou « services de médias » pour désigner les autres services électroniques de communication au public.

Le CSA sollicite l'avis des parties intéressées sur la manière de réguler ces services de communications électroniques. Les questions soumises à consultation sont présentées dans ce document ainsi que dans le module de consultation publique du site du CSA. Celle-ci sera clôturée le 15 septembre 2004. Sauf demande expresse de confidentialité, les contributions seront publiées sur le site du CSA (article 53 ROI ³).

Dans le présent document de consultation, le Conseil supérieur de l'audiovisuel expose synthétiquement les logiques qui traversent le droit européen applicable au secteur audiovisuel (I) et les choix opérés dans le droit de la radiodiffusion d'un autre État fédéral, l'Allemagne (II). Ensuite, il s'agit de vérifier la compétence de la Communauté française à l'égard de ces services (III) avant de proposer un mode réglementaire de ceux-ci en Communauté française (IV). Enfin, un tableau présente les conclusions de la régulation proposée par le CSA en matière de services de radiodiffusion conventionnels et non conventionnels (V).

¹ La vidéo à la demande est la fourniture d'un produit audiovisuel, par la voie électronique, avec ou sans fil, à la demande individuelle du destinataire du service et sur base d'une offre préalablement structurée.

² Selon le CSA français, « de façon large, pourrait être qualifié de WebTV tout site Internet qui propose, par téléchargement ou en streaming, des reportages, émissions, magazines, journaux, chroniques, interviews, séries, dessins animés, vidéomusiques, longs et courts métrages, documentaires, etc. Une conception plus restreinte sera toutefois retenue ici : celle-ci entend par WebTV, un portail dont la vocation principale est la mise en ligne de programmes audiovisuels, sous la forme d'une offre structurée autour d'une ligne éditoriale, généraliste ou thématique » (« Etat des lieux sur la TV sur Internet », *La Lettre du CSA*, n° 158, janvier 2003, p. 7).

³ http://www.csa.cfwb.be/documentations/textes_roi.asp.

I. La distinction européenne entre service de radiodiffusion télévisuelle et service de la société de l'information

L'Union européenne établit une distinction entre les services de radiodiffusion télévisuelle, soumis à la directive « Télévision sans frontières »⁴, et les services de la société de l'information⁵, régis par la directive « Commerce électronique »⁶.

Quant à l'acte de communication électronique, le critère distinctif est l'initiative imputée soit au prestataire du service, soit à son destinataire. La législation sur le service de radiodiffusion télévisuelle attribue l'acte déclencheur de la prestation du service au destinataire supposé ou recherché par le prestataire du service dans l'élaboration de son offre de programmes. La législation sur le service de la société de l'information attribue l'acte déclencheur de la prestation du service au destinataire effectif qui sollicite directement la prestation du service sur base d'une offre existante. Si une distinction était établie selon un critère technique, elle aboutirait à des contresens juridiques : un même contenu serait traité différemment selon son mode de fourniture au public.

Au vu des évolutions technologiques, il est nécessaire de ne pas restreindre la notion de contenu audiovisuel à une forme particulière de transmission technique (la radiodiffusion télévisuelle) mais de l'envisager dans le respect du principe de neutralité technologique, étant donné le rôle de vecteur culturel que doivent constituer les supports existants ou à venir. En effet, si une dissociation doit être établie entre les infrastructures et supports de la communication médiatique d'un côté, et ses contenus, services et applications de l'autre côté, cette séparation matérielle et technique ne se superpose pas à la distinction juridique entre la communication au public et les correspondances privées, applicable au contenu des communications électroniques.

Le critère technique de la forme de la transmission ne s'oppose pas à un critère lié au contenu de la communication électronique, lequel prend en compte l'interdépendance entre l'offre et la demande de services. Dans cette perspective, les services de radiodiffusion télévisuelle, les services de radiodiffusion sonore et une partie des services de la société de l'information relèvent du domaine plus large des communications électroniques au public (en Belgique : la « radiodiffusion »). Ces derniers doivent faire l'objet d'un traitement équivalent, indépendant de la forme technique de la transmission mais compatible avec elle, que la communication électronique au public s'effectue sur appel individuel d'un destinataire de services ou par diffusion unilatérale d'une programmation fixe⁷.

⁴ Selon la directive 89/552/CEE du 3 octobre 1989, dite directive « Télévision sans frontières », la radiodiffusion télévisuelle consiste en « l'émission primaire, avec ou sans fil, terrestre ou par satellite, codée ou non, de programmes télévisés destinés au public. Est visée la communication de programmes entre entreprises en vue d'une rediffusion à l'intention du public. Ne sont pas visés les services de communication fournissant, sur appel individuel, des éléments d'information ou d'autres prestations, tels que les services de télécopie, les banques de données électroniques et autres services similaires ».

⁵ Selon la directive 98/34/CE du Parlement européen et du Conseil du 22 juin 1998 prévoyant une procédure d'information dans le domaine des normes et réglementations techniques, dite directive « Transparence », les services de la société de l'information visent « tout service presté normalement contre rémunération, à distance par voie électronique et à la demande individuelle d'un destinataire de services ».

⁶ Directive 2000/31/CE du Parlement européen et du Conseil du 8 juin 2000 relative à certains aspects juridiques des services de la société de l'information, et notamment, du commerce électronique, dans le marché intérieur.

⁷ Déjà, les pratiques des utilisateurs illustrent la continuité du domaine des communications électroniques au public, quel que soit le procédé utilisé ou le degré d'interactivité. « On considère généralement que les services interactifs fournis

Le Parlement européen s'est dit convaincu, dans le rapport de sa Commission de la Culture du 24 juin 2003 sur l'application de la directive 89/552/CEE, « que la définition des contenus audiovisuels doit être étendue, afin de prendre en considération la convergence des médias ; (et) qu'il conviendrait de récapituler les principes essentiels de la directive, voire ceux qui sous-tendent la politique audiovisuelle communautaire, dans un "paquet-cadre" sur les contenus, qui constituerait un cadre général pour le secteur audiovisuel »⁸.

Dans sa Communication du 15 décembre 2003 sur « L'avenir de la politique de réglementation européenne dans le domaine de l'audiovisuel », la Commission européenne confie à un groupe d'experts la question de savoir si la réglementation du contenu devrait être modifiée au niveau communautaire pour les différents canaux de distribution, n'écartant pas par là même une remise en cause de la dualité des régimes juridiques applicables respectivement aux services de radiodiffusion télévisuelle et aux services de la société de l'information⁹.

La récente proposition de directive du Parlement européen et du Conseil relative aux services dans le marché intérieur (COM(2004) 2(01)), présentée par la Commission européenne le 13 janvier 2004, pourrait préfigurer une approche harmonisée. Ce texte adopte pour l'ensemble des services¹⁰ la même méthode et les mêmes principes que ceux en vigueur pour les services de la société de l'information (directive « Transparence »)¹¹ et le commerce électronique (directive « eCommerce »).

par la télévision numérique englobent à la fois la "radiodiffusion améliorée" et l'"interactivité réelle". La "radiodiffusion améliorée" désigne la possibilité d'intégrer des applications, des données et des services multimédias dans le flux vidéo (une seule fois ou en boucle) et de les mettre à disposition soit en temps réel sur sélection de la part d'un spectateur, soit par leur stockage sur le disque dur, permettant ainsi une "interactivité locale". Un tel service ne remplirait pas le critère de "demande individuelle" qui caractérise les services de la société de l'information. L'"interactivité réelle" implique une demande individuelle transmise par le "canal retour" à laquelle le fournisseur de service répond en fournissant les données et services demandés individuellement, séparément du programme vidéo principal. Le basculement entre l'interactivité réelle et l'interactivité simulée (radiodiffusion améliorée) est de plus en plus facile, de sorte que les utilisateurs finaux auront de plus en plus de difficulté à percevoir la distinction entre les deux. Actuellement, le choix du consommateur d'adopter la télévision numérique sera probablement davantage dicté par un intérêt pour l'accès à des contenus (de première qualité ou en grandes quantités) que pour l'accès à des services interactifs » (Communication de la Commission européenne sur les obstacles à un accès généralisé aux nouveaux services et applications de la société de l'information par l'intermédiaire de plate-formes ouvertes dans le domaine de la télévision numérique et des communications mobiles de troisième génération, COM(2003) 410, 9 juillet 2003, p. 17).

⁸ <http://www2.europarl.eu.int/omk/sipade2?PUBREF=-//EP//NONSGML+REPORT+A5-2003-0251+0+DOC+PDF+V0//FR&L=FR&LEVEL=3&NAV=S&LSTDOC=Y>.

⁹ « A moyen terme, la Commission estime néanmoins qu'une révision approfondie de la directive pourrait être nécessaire afin de prendre en compte les développements technologiques et les changements intervenus dans la structure du marché de l'audiovisuel. Par conséquent, la Commission examinera, avec l'aide d'experts (dans des groupes de réflexion), la question de savoir si la réglementation du contenu devrait être modifiée au niveau communautaire pour les différents canaux de distribution du contenu audiovisuel afin de prendre en compte la convergence des médias au niveau technique et toute divergence entre les réglementations nationales qui portent préjudice à la mise en place et au fonctionnement du marché intérieur. Le mandat du groupe sera basé sur le cadre existant. Toute intervention devrait viser à garantir l'application proportionnée des règles et la mise en œuvre cohérente des politiques considérées comme étant liées à ce secteur, comme, par exemple, la concurrence, les communications commerciales, la protection des consommateurs et la stratégie du marché intérieur pour le secteur des services » (Communication de la Commission européenne, « L'avenir de la politique de réglementation européenne dans le domaine de l'audiovisuel », COM(2003) 784, 15 décembre 2003, p. 16).

¹⁰ A l'exception des services qui font déjà l'objet d'une réglementation harmonisée spécifique tels que les communications électroniques, soumis au nouveau cadre réglementaire européen pour les réseaux et les services de communications électroniques, ou les services financiers, déjà couverts par le *Plan d'action pour les services financiers*.

¹¹ La Commission européenne a clôturé le 20 juin 2004 une consultation publique relative à l'extension à l'ensemble des services de la procédure de transparence des règles et des normes techniques (http://www.europa.eu.int/comm/internal_market/services/transparency/consultation_fr.htm). Jusqu'à présent cette procédure d'information préalable était restreinte aux services de la société de l'information et, avant l'élargissement à ceux-ci en 1998, aux seules marchandises.

La proposition de directive relative aux services dans le marché intérieur semble en contradiction apparente avec les « *principes et lignes directrices de la politique audiovisuelle de la Communauté à l'ère numérique* » énoncés dans la Communication de la Commission européenne du 14 décembre 1999¹². Ce texte expose dans quelle mesure la mise en oeuvre par le nouveau cadre européen sur les communications électroniques des cinq principes généraux valables en matière de réglementation¹³ doit prendre en compte la nature spécifique du secteur audiovisuel. Les aspects propres à la réglementation du contenu audiovisuel sont : le principe de proportionnalité, la séparation de la réglementation du transport et du contenu, les objectifs relevant de l'intérêt général et l'approche réglementaire au niveau européen, la reconnaissance du rôle de la radiodiffusion de service public et d'une nécessaire transparence de son financement, l'autorégulation et les instances de régulation.

En tant qu'activités d'intérêt (économique) général, la radiodiffusion et la communication sociale sont des responsabilités partagées entre l'Union européenne et ses États membres, comme le rappelle le Livre blanc sur les services d'intérêt général publié par la Commission européenne le 12 mai 2004¹⁴.

Face aux risques d'uniformisation des contenus audiovisuels et de normalisation de la communication au public, le droit de la radiodiffusion doit maintenir sa spécificité, en promouvant la diversité culturelle et en assurant la sécurité juridique sans protectionnisme économique. Le droit allemand de l'audiovisuel illustre cette démarche dans le cadre du principe de subsidiarité.

II. Les distinctions du droit allemand de l'audiovisuel

Le droit allemand de l'audiovisuel fait une distinction entre « service de télévision » et « service de médias ». Il établit des régimes spécifiques pour la « radiodiffusion » (dans son acception conventionnelle restreinte à la télévision), les « services de médias » et les « télé-services ».

Les télé-services sont des communications interpersonnelles tandis que la radiodiffusion conventionnelle et les services de médias sont destinés au public. Les dispositions légales stipulent que les services de médias sont soumis au régime d'autorisation préalable « *si et dans la mesure où* » ils sont considérés comme de la radiodiffusion conventionnelle par les autorités de régulation compétentes. Les fournisseurs de services de médias doivent obtenir l'approbation des autorités de régulation quant à la qualification juridique des contenus proposés (radiodiffusion conventionnelle ou non), la charge de la preuve incombant aux prestataires de services de médias.

¹² COM(1999)657, http://www.europa.eu.int/comm/avpolicy/legis/key_doc/legispdffiles/av_fr.pdf.

¹³ Être fondée sur des objectifs politiques clairement définis, se limiter au minimum nécessaire pour atteindre ces objectifs, renforcer la sécurité juridique dans un marché dynamique, viser la neutralité technologique et être mise en oeuvre aussi près que possible des activités réglementées.

¹⁴ COM(2004)374, http://europa.eu.int/comm/secretariat_general/services_general_interest/docs/com2004_374_fr.pdf.

De son côté, la Direktorenkonferenz der Landesmedienanstalten (DLM, la conférence des directeurs des instances régionales allemandes de régulation des médias audiovisuels) limite son pouvoir d'appréciation en publiant des critères pour déterminer quels sont les services de communications électroniques qui relèvent de la radiodiffusion conventionnelle.

Dans la version actualisée de sa doctrine, datée du 6 novembre 2003¹⁵, la DLM suit le raisonnement suivant. D'abord elle rappelle les trois critères retenus par la Cour constitutionnelle fédérale allemande pour déterminer le rôle de la radiodiffusion conventionnelle en tant que médium et facteur historiques de formation des opinions publique et privées : l'effet de dissémination (qui est à la base du rôle de la télévision en tant que média de masse), le pouvoir de suggestion et le caractère instantané de la diffusion des contenus. Mais, considérés abstraitement, ces trois critères sont, pour la DLM, insuffisants pour préserver, dans le nouveau contexte technologique, la protection constitutionnelle garantie aux droits et libertés en matière de communication sociale.

Un faisceau d'indices complémentaires doit être recueilli afin d'en apprécier si et dans quelle mesure le service de communication électronique concerné (hors télévision traditionnelle) satisfait aux trois critères de référence et devrait, par conséquent, être considéré comme un contenu radiodiffusé pertinent pour la formation des opinions publique et privées, indépendamment du type de transmission technique. La DLM retient les caractéristiques factuelles suivantes :

1. l'intensité de l'effet du contenu radiodiffusé : il s'agit du potentiel d'influence sur la liberté du public de former sa propre opinion. Quel est l'attrait de ce contenu pour la vie de la communauté ? Un débat public peut-il en résulter ? Le contenu propose-t-il une diversité de questions d'actualité pertinentes ? Plus grand sera l'intérêt du contenu pour la vie de la collectivité, plus importante sera la communication entre les spectateurs et plus fort sera le potentiel d'influence du service sur la formation de l'opinion publique ;
2. l'élaboration éditoriale du contenu : le contenu est-il structuré de manière telle que ses enchaînements internes, ses connexions de sens, empêchent le destinataire de basculer vers un autre programme ou d'éteindre son récepteur ? La sélection, le traitement et la transmission du contenu sont à prendre en compte : des événements en temps réel ou en exclusivité ont une plus grande influence sur le spectateur ;
3. le réalisme du contenu présenté au récepteur : est visé ici l'effet particulier des images animées accompagnées de son sur la perception des spectateurs. Le pouvoir d'influence croît avec le réalisme et l'effet d'authenticité des contenus proposés ;
4. la couverture et la possibilité d'être reçu simultanément/ l'usage factuel : l'essentiel ici est de savoir combien d'individus utilisent effectivement le service donné de manière simultanée. Il ne s'agit pas de couverture absolue : il faut

¹⁵ Document original : http://www.ulr.de/ULR_LM_DLM_Position/dlmstr_rf_md.pdf (6 novembre 2003). Traduction anglaise : http://www.ulr.de/ULR_LM_DLM_Position/strukturpapier_eng.pdf (18 mai 2004). La première version de la prise de position de la DLM date du 9 décembre 1998 : (http://www.ulr.de/ULR_LM_DLM_Position/strukturpapier.pdf).

- pouvoir distinguer des zones de communication pertinentes en fonction des barrières linguistiques, par exemple ;
5. la faible interactivité exigée de l'utilisateur et la facilité d'utilisation de l'équipement de réception : la facilité de manipulation de l'équipement terminal conditionne la fréquence d'utilisation par le spectateur et la faculté d'influence de ce dernier par le service. A la différence d'un consommateur qui n'est pas attentif à ce qu'il reçoit, un individu qui recherche de l'information est moins vulnérable aux méthodes de manipulation de l'opinion.

La présence et l'importance de ces caractéristiques dans un service de médias l'assimilera à la radiodiffusion conventionnelle. A défaut de satisfaire aux caractéristiques énoncées, le régime allégé des services de médias s'appliquera. Une offre bénéficiant d'une autorisation préalable en tant que radiodiffusion conventionnelle et comportant des éléments qui satisfont aux caractéristiques du service de médias reste entièrement soumise au régime de la radiodiffusion conventionnelle.

La DLM relève que, pour le moment, l'appréciation relative à la qualification éventuelle d'un service de médias en tant que radiodiffusion conventionnelle ne s'exerce qu'à propos de l'intégration de plusieurs offres de contenu dans un même signal (par exemple une plate-forme de radiodiffusion numérique ou une offre de services en téléchargement).

III. La compétence de la Communauté française

Dans l'ordre constitutionnel belge, les Communautés sont compétentes pour la radiodiffusion (à l'exception de l'émission de communications du gouvernement fédéral), considérée comme une matière culturelle. Dans quelle mesure les nouveaux services de communications électroniques peuvent-ils être considérés comme des services de radiodiffusion et relèveraient-ils alors de la Communauté française ?

L'arrêté du gouvernement de la Communauté française du 25 novembre 1996 (retiré le 31 mars 2004) relatif à la mise en œuvre d'autres services sur le câble développe la distinction, établie par l'article 19 *quater* du décret du 17 juillet 1987 sur l'audiovisuel (lui aussi abrogé) au sein des services de radiodiffusion, entre les services de radiodiffusion sonore, les services de radiodiffusion télévisuelle et les autres services de radiodiffusion.

Ces derniers sont les « *services, autres que les programmes sonores et de télévision à destination du public en général ou d'une partie de celui-ci, émis par la RTBF ou un organisme de radiodiffusion, visant à la mise à la disposition, concomitante ou non à de tels programmes, de signes, de signaux, de textes, d'images, de sons ou de messages de toute nature, destinés indifféremment au public en général, à une partie de celui-ci ou à des catégories de public, lorsque le contenu du message ne constitue pas une correspondance privée* » (art. 1^{er} b de l'arrêté « Autres services » du 25 novembre 1996).

Constituent notamment des services de radiodiffusion pour l'application de l'arrêté « Autres services » :

- « 1° les services de programmes thématiques ou destinés à des publics spécifiques ;
- 2° les services à valeur ajoutée comme le télé-achat ;
- 3° les services de télétexte ;
- 4° les services de distribution ou les services à la demande caractérisés par une interactivité tels :
 - la télévision avec paiement à la demande ;
 - la quasi vidéo à la demande ;
 - la vidéo à la demande ;
 - les programmes de formation à distance. »

Cet arrêté a fait l'objet d'un recours en annulation. Le Conseil d'Etat a posé une question préjudicielle à la Cour d'Arbitrage relative à la constitutionnalité de l'article 19 *quater* du décret du 17 juillet 1987 sur l'audiovisuel, fondement légal de l'arrêté attaqué. Dans son arrêt 156/2002 du 6 novembre 2002, elle a constaté que l'article 19 *quater* ne violait pas la répartition des compétences entre Etat fédéral et Communautés (cf. B.4.4, B.5 et B.6). La Cour d'Arbitrage clarifiait et confirmait ainsi une interprétation de la notion de radiodiffusion amorcée dans ses arrêts précédents (notamment 76/98 du 24 juin 1998 et 109/2000 du 31 octobre 2000).

Les services de diffusion sur le web (comme la WebTV) et les services de médias (comme la vidéo à la demande) sont des services qui, en Belgique, relèvent des Communautés. Ils consistent en effet en une offre structurée de communications électroniques au public et non en une correspondance privée, dont le contenu serait effectivement personnalisé et confidentiel.

IV. Quel est le régime applicable aux services de radiodiffusion non conventionnels en Communauté française ?

1. A titre d'hypothèse constructive, la radiodiffusion pourrait être définie ainsi : toute offre de communications électroniques à destination du public en général ou d'une partie de celui-ci, quel que soit le réseau, l'infrastructure ou la technique de diffusion utilisé (y compris celle de point à point), même si la communication s'établit sur demande du destinataire et pour autant que le service ne fournisse pas une information effectivement individualisée, caractérisée par une forme de confidentialité¹⁶. Cette définition est compatible avec la jurisprudence constante de la

¹⁶ Cette notion ne coïncide pas avec son équivalent français. La loi française n° 2004-575 du 21 juin 2004 pour la confiance dans l'économie numérique (J.O n° 143 du 22 juin 2004) amende la loi du 30 septembre 1986 relative à la liberté de communication afin d'y distinguer, au sein de la « communication au public par voie électronique » (définie comme « toute mise à disposition du public ou de catégories de public, par un procédé de communication électronique, de signes, de signaux, d'écrits, d'images, de sons ou de messages de toute nature qui n'ont pas le caractère d'une correspondance privée »), la « communication au public en ligne » (« toute transmission, sur demande individuelle, de données numériques n'ayant pas un caractère de correspondance privée, par un procédé de communication électronique permettant un échange réciproque d'informations entre l'émetteur et le récepteur ») et la « communication audiovisuelle » (« toute communication au public de services de radio ou de télévision, quelles que soient les modalités de mise à disposition auprès du public, ainsi que toute communication au public par voie électronique de services autres que de radio et de télévision et ne relevant pas de la communication au public en ligne »). Les « services audiovisuels » comprennent « les services de communication audiovisuelle » ainsi que « l'ensemble des services mettant à disposition du public ou d'une catégorie de public des oeuvres audiovisuelles, cinématographiques ou sonores, quelles que soient les modalités techniques de cette mise à disposition »).

Cour d'Arbitrage et le nouveau cadre réglementaire européen pour les réseaux et les services de communications électroniques ¹⁷.

Sont inclus dans cette définition : d'une part, les services de radio et de télévision (notion qui couvre tous les services destinés à être reçus par le public en général n'opérant pas sur appel individuel et qui comprendrait donc, outre la diffusion par câble, hertzien ou satellite, la diffusion sur le web et les autres formes à venir de diffusion de programmes en flux continu) et, d'autre part, les services de médias (notion qui couvre les autres services de communications électroniques au public pour autant qu'ils comprennent une forme de contenu éditorial s'adressant à un nombre indéfini d'utilisateurs à l'exclusion de tous services de simple transmission de données) ¹⁸.

L'enjeu politique essentiel et commun à la radiodiffusion ainsi définie, à tous les services électroniques de communication au public et à leurs contenus réside dans le rôle - au moins potentiel - qu'ils jouent dans la formation critique des opinions publiques et privées et sur la libre circulation des informations et des idées ¹⁹. C'est pour cette raison qu'il s'impose d'adopter une approche juridique neutre par rapport à la technique de transmission qui ne soit pas indifférente aux valeurs démocratiques. Il s'agit ensuite de définir les obligations réglementaires propres à chaque type de service électronique de communication au public en fonction de leur influence possible sur le public.

Question 1 : Partagez-vous ces propositions de définition de la radiodiffusion ?
Si non, à quelle(s) objection(s) se heurtent-elles ?
Quelle alternative proposez-vous ?

Question 2 : Partagez-vous cette proposition de distinction entre services de radiodiffusion conventionnels (télévision et radio) et services de médias (services de radiodiffusion non conventionnels) ?
Si non, à quelle(s) objection(s) se heurte-t-elle ?
Quelle alternative proposez-vous ?

¹⁷ Cette approche spécifique aux services électroniques de communication au public est délimitée *a contrario* par la directive « cadre » du nouveau paquet réglementaire européen : sont exclus de ce nouveau cadre les « services de communications électroniques consistant à fournir des contenus à l'aide de réseaux et services de communications électroniques ou à exercer une responsabilité éditoriale sur le contenu ; il ne comprend pas les services de la société de l'information tels que définis à l'article 1^{er} de la directive 98/34/CE qui ne consistent pas entièrement ou principalement en la transmission de signaux sur des réseaux de communications électroniques » (Article 2.c de la directive 2002/21/CE du Parlement européen et du Conseil du 7 mars 2002 relative à un cadre réglementaire commun pour les réseaux et services de communications électroniques).

¹⁸ Les services de médias incluent « tous les types de services comme les services de vidéo à la demande, les services de business TV et les sites web à contenu éditorial, en ne laissant de côté que la presse imprimée (celle-ci n'étant pas un service "électronique"), les communications individuelles comme la téléphonie, le courrier électronique ou les systèmes de partage d'informations électroniques (ceux-ci n'étant pas "accessibles à tous") et les services de pure transmission de données comme, par exemple, les télégraphes boursiers » (CONSEIL DE L'EUROPE, Rapport préparé par le Dr Andreas GRÜNWARD, sur les options possibles pour le réexamen de la Convention européenne sur la Télévision Transfrontière, Strasbourg, T-TT(2003) 002, 13 mai 2003, pp. 17-18, [http://www.coe.int/T/F/Droits de l'Homme/Media/2_T-TT/3_Textes et documents/T-TT\(2003\)002%20F%20Rapport%20de%20Grunwald.asp#TopOfPage](http://www.coe.int/T/F/Droits de l'Homme/Media/2_T-TT/3_Textes et documents/T-TT(2003)002%20F%20Rapport%20de%20Grunwald.asp#TopOfPage)).

¹⁹ CONSEIL DE L'EUROPE, *op. cit.*

2. Quel est l'équivalent en Belgique de la distinction européenne entre service de radiodiffusion télévisuelle et service de la société de l'information ? Cette dernière notion est transposée au niveau fédéral, pour ce qui concerne les aspects relatifs aux correspondances privées, avec les lois du 11 mars 2003 sur certains aspects juridiques des services de la société de l'information ²⁰. De son côté, le décret adopté par le Parlement flamand le 5 mai 2004 ²¹ crée la catégorie de « service de télévision » ²² (ex. : la vidéo à la demande et le télé-achat interactif). Les services de télévision sont soumis à un régime juridique allégé (déclaration préalable) par rapport aux programmes ordinaires des éditeurs de service public et privés pour autant qu'ils s'en différencient quant au contenu et qu'ils soient diffusés par mode numérique. Mais ils restent soumis aux règles éthiques et déontologiques communes à la radiodiffusion.

L'arrêté « Autres services » du 25 novembre 1996 a été retiré par le gouvernement de la Communauté française, le 31 mars 2004, sur pied de l'article 166 § 2 du décret du 27 février 2003 sur la radiodiffusion. Ce dernier y gagne en cohérence et en lisibilité. En effet, le nouveau décret sur la radiodiffusion aborde le secteur de l'audiovisuel en distinguant non pas ses principaux acteurs mais ses principales fonctions : éditeur de services, distributeur de services et opérateur de réseau, un acteur pouvant cumuler plusieurs fonctions et une fonction pouvant être répartie parmi plusieurs acteurs.

Le CSA propose de prévoir une catégorie « service de médias » dans la fonction « Edition de services », par une modification du décret du 27 février 2003 sur la radiodiffusion. Dans l'optique culturelle et technologiquement neutre de la radiodiffusion, certains « services de la société de l'information » peuvent en effet être considérés comme des services de communications électroniques au public sans pour autant être des services de radiodiffusion conventionnels. Sous l'aspect de la fonction d'édition de services, les services de médias ne sont ni des services de radiodiffusion télévisuelle (art. 37 à 52 et 63 à 74 du décret du 27 février 2003), ni des services de radiodiffusion sonore (art. 53 à 62 du décret du 27 février 2003). En revanche, ils sont, au même titre que les autres services de radiodiffusion, offerts au public par des distributeurs de services de radiodiffusion (art. 75 à 89 du décret du 27 février 2003) par l'infrastructure technique des réseaux de communications électroniques (art. 90 à 129 du décret du 27 février 2003) et dès lors devraient être soumis aux dispositions relatives aux contenus et aux dispositions générales des éditeurs de services de radiodiffusion.

Question 3 : Cette approche vous paraît-elle compatible avec le droit européen et conforme à la répartition constitutionnelle des compétences en Belgique ?
Si non, à quelle(s) objection(s) se heurte-t-elle ?
Quelle alternative proposez-vous ?

²⁰ Ces textes ont fait l'objet de recours en annulation de la Communauté flamande, le 25 juillet 2003.

²¹ Décret contenant des amendement aux décrets en matière de radiodiffusion et de télévision coordonné le 25 janvier 1995 et d'autres dispositions en matière de radiodiffusion et de télévision : <http://jsp.vlaamsparlament.be/docs/stukken/2003-2004/g2156-5.pdf>.

²² Articles 69 bis et 69 ter nouveaux des décrets coordonnés le 25 janvier 1995. En complément, les articles 38 *quater decies* et 38 *quinquies decies* nouveaux des décrets coordonnés le 25 janvier 1995 créent la catégorie de « service de radio ».

3. Le régime d'éditeur de services de médias pourrait se restreindre à une procédure spécifique (à instituer), mettant en œuvre le principe d'autorisation préalable imposé par l'article 33 du décret du 27 février 2003 ²³.

Pour le reste, le régime commun applicable aux services de radiodiffusion s'appliquerait également aux services de médias. L'autorisation préalable est délivrée pour chacun des services édités et pour une durée de 9 ans. L'autorisation est incessible et renouvelable (art. 34 et 35 décret du 27 février 2003). Les conditions pour qu'un éditeur de services de radiodiffusion soit autorisé et conserve son autorisation sont énoncées aux articles 35 et 36 du décret du 27 février 2003. Certaines de ces dispositions trouveraient à s'appliquer seulement si le contenu du service de radiodiffusion le justifie au regard de l'obligation de responsabilité éditoriale de l'éditeur du service et dans la mesure où les restrictions imposées à la liberté de programmation des acteurs du marché sont indispensables à la liberté de formation des opinions du public.

Les obligations de contenu qui pèsent sur les services de médias en tant que services de radiodiffusion (régime commun) sont : accès du public à l'information sur des événements publics (art. 3 du décret du 27 février 2003), messages urgents d'intérêt général (art. 5), transparence et pluralisme (art. 6 et 7), respect de la dignité humaine et des mineurs (art. 9), contenu de la publicité (art. 10 à 17), règles du parrainage (art. 24), règles du télé-achat (art. 28 et 29).

En revanche, les services de médias sont soustraits aux obligations relatives aux services de radiodiffusion télévisuelle : insertion et durée de la publicité (art. 18 à 23), aides à la presse (art. 30 et 31), contribution à la production d'œuvres audiovisuelles (art. 41), obligations en matière de quotas de diffusion et de production de programmes et d'œuvres européens, de producteurs indépendants, de la Communauté française ou propres à l'éditeur de services (art. 42 et 43).

A défaut de régime d'autorisation spécifique et dans l'état actuel du droit de la radiodiffusion de la Communauté française, les éditeurs de services de médias pourraient être assimilés à des éditeurs de services de radiodiffusion conventionnels sauf à apporter la preuve que leurs activités ne peuvent y être assimilées dans la mesure où les contenus proposés ne réunissent pas des caractéristiques telles celles énumérées par la DLM.

²³ Certes, l'article 4 de la directive sur le commerce électronique énonce le principe de non-autorisation préalable de l'accès à l'activité d'un prestataire de services de la société de l'information et de l'exercice de celle-ci. L'aménagement, explicite ou implicite, dans le décret du 27 février 2003 sur la radiodiffusion, de la catégorie de service de médias ne vise pas à transposer la directive sur le commerce électronique (cette obligation a été rencontrée par les lois du 11 mars 2003 sur certains aspects juridiques des services de la société de l'information) mais à prendre en compte les implications culturelles et démocratiques inhérentes à l'avènement de la société de l'information (*cf.* considérant 63 directive eCommerce), conformément au principe de subsidiarité. En effet, selon son article 1.6, cette « directive ne porte pas atteinte aux mesures prises au niveau communautaire ou au niveau national, dans le respect du droit communautaire, pour promouvoir la diversité culturelle et linguistique et assurer la défense du pluralisme ». Enfin, l'article 5.1.d de la directive eCommerce exige que, dans le cas d'une activité soumise à un régime d'autorisation, le prestataire du service rende accessibles les coordonnées de l'autorité de surveillance compétente - le CSA dans le cas des services de médias.

- Question 4 :** Êtes-vous favorable à l’instauration d’une procédure spécifique pour les services de médias ?
Si oui, à quel niveau réglementaire (décret, arrêté, règlement ou recommandation CSA) ?
Si non, êtes-vous favorable à l’application à ces services du régime par défaut ?
- Question 5 :** Les caractéristiques définies par la DLM sont-elles pertinentes ?
Si non, quels critères utiliser ?

4. En outre, certaines mesures d’adaptation des dispositions du décret sur la radiodiffusion pourraient être prises pour assurer leur application et leur effectivité aux services de médias ²⁴.

A cette fin, des procédés corégulateurs pourraient être plus adaptés à la culture juridique horizontale des éditeurs de services de médias : ceux-ci sont traditionnellement défavorables à des normes imposées uniformément et unilatéralement par l’autorité réglementaire. Ils privilégient, en revanche, l’élaboration négociée et la mise en œuvre volontaire des normes ²⁵. Ces formes de corégulation viendraient en application des règles et principes décrets comme fixant des codes de conduite ou des lignes directrices aux acteurs.

On se référera à ce propos à la Recommandation sur la protection des mineurs et de la dignité humaine dans les services audiovisuels et d’information du Conseil de l’Union européenne du 24 septembre 1998 (98/560/CE) ²⁶. Elle est le premier instrument juridique qui porte sur le contenu des services audiovisuels et d’information en ligne et diffusés sur l’Internet ²⁷. Cette recommandation confie aux

²⁴ Dans son avis n° 1 de février 2003, l’Observatoire des droits de l’Internet recommande au ministre de l’Economie notamment (a) « d’initier une réglementation visant la protection des mineurs utilisant les services de la société de l’information qui s’inspire des principes consacrés par la législation audiovisuelle aux niveaux national et européen » et (b) « d’encadrer la publicité s’adressant aux mineurs d’âge, à l’image de l’article 16 de la directive TVSF. Une politique pourrait être menée en concertation avec le secteur publicitaire belge » (p. 18 avis).

²⁵ Pour une évaluation de l’autorégulation, on se reportera notamment au rapport final *Autorégulation des médias numériques convergents sur l’Internet : analyse sectorielle des codes de bonne conduite professionnels* du 30 avril 2004. Ce rapport est issu du projet de recherche « Selfregulation.info » réalisé par le programme de Politique et droit des médias comparé du Centre de recherches socio-juridique de l’Université d’Oxford. Ce rapport examine les codes d’autorégulation nationaux, européens et internationaux dans les domaines de l’internet, du cinéma, des (jeux) vidéos, de la télévision (numérique) et des communications mobiles (<http://www.selfregulation.info/iapcoda/0405-iapcode-final.pdf>).

²⁶ Les lignes directrices annexées à cette recommandation énoncent, à titre indicatif, le contenu des codes de bonne conduite en matière de protection des mineurs et de la dignité humaine : information aux utilisateurs, présentation des contenus légaux susceptibles de nuire aux mineurs, aide à l’exercice du contrôle parental, traitement des plaintes, coopération entre les opérateurs et les autorités judiciaires et policières. Deux rapports d’évaluation concernant l’application de cette recommandation ont été publiés : COM(2001) 106 final et COM(2003) 776 final. Il en ressort que la classification et le filtrage des contenus ne sont un problème urgent ni pour le secteur, ni pour les consommateurs, même si des pressions structurelles (mondialisation économique et convergence technologique) existent vers plus de cohérence dans l’évaluation du contenu. « Ces tendances [à la mondialisation et à la convergence] entraîneront un nombre et une diversité de méthodes de diffusion qui compliqueront de plus en plus la tâche des pouvoirs publics dans leur volonté de faire une classification sur une base ex ante. Il y aura une pression de plus en plus forte en faveur de la prise en considération de méthodes ex post de classification du contenu et de formes de corégulation, ce qui nécessitera des moyens efficaces et effectifs de communication des plaintes des consommateurs » (COM(2003) 776, pp. 4-5).

²⁷ La Commission européenne a publié le 30 avril 2004 une proposition de Recommandation du Parlement Européen et du Conseil sur la protection des mineurs et de la dignité humaine et le droit de réponse en lien avec la compétitivité de l’industrie européenne des services audiovisuels et d’information (COM (2004)341). Cette mise à jour de la recommandation du 24 septembre 1998 est « centrée sur le développement de modèles d’auto-régulation et de co-régulation eu égard notamment à l’environnement en ligne, de manière à contribuer au respect effectif des principes de protection des

Etats membres la responsabilité de mettre en oeuvre les moyens appropriés pour atteindre les objectifs poursuivis, suivant les lignes directrices publiées en annexe de la recommandation. En Belgique, la protection des mineurs et de la dignité humaine dans les services audiovisuels et d'information est confiée aux Communautés et à l'autorité indépendante de régulation du secteur de la radiodiffusion en Communauté française qu'est le CSA.

Ce dernier peut agir, par exemple, au travers des recommandations du Collège d'autorisation et de contrôle du CSA (art. 133 § 1^{er} 9^o du décret du 27 février 2003).

Surtout, le CSA exerce, depuis sa création, outre la consultation, la concertation puisque les parties intéressées sont étroitement associées à l'élaboration des règles sectorielles, au niveau législatif ou réglementaire. La composition et le fonctionnement du Collège d'avis du CSA reflètent cette double culture. Le Collège d'avis du CSA rend, d'initiative ou à la demande du gouvernement ou du Parlement de la Communauté française, un avis sur la protection de l'enfance et de l'adolescence dans les services de radiodiffusion (art. 132 § 1^{er} 4^o du décret du 27 février 2003). De même, le Collège d'avis du CSA rédige et tient à jour des règlements portant sur la communication publicitaire, sur le respect de la dignité humaine, sur la protection des mineurs et sur l'information politique en périodes électorales (art. 132 § 1^{er} 5^o du décret du 27 février 2003 sur la radiodiffusion). Ces règlements peuvent être approuvés par le gouvernement et acquièrent ainsi une force obligatoire (par analogie aux conventions collectives de travail). Ainsi, depuis le décret du 27 février 2003, le CSA est doté d'une compétence de corégulation, issue de sa tradition de concertation.

Le Collège d'avis du CSA devrait par conséquent être élargi aux éditeurs de services de médias soit directement, par la voie législative, soit indirectement, via ses groupes de travail, en application de l'article 53 du règlement d'ordre intérieur du CSA.

- Question 6 :** Êtes-vous favorable à la mise en œuvre de procédures d'autorégulation et de corégulation afin d'élaborer, évaluer et contrôler des standards normatifs applicables aux contenus des services de médias ? Votre expérience en la matière vous donne-t-elle entière satisfaction ? Exemples, commentaires et propositions.
- Question 7 :** Des normes minimales relatives aux procédés d'autorégulation et de corégulation devraient-elles être adoptées ? Si oui, lesquelles et par quelle voie juridique les définir ?
- Question 8 :** A défaut, le Collège d'avis du CSA serait-il le lieu approprié pour déterminer l'encadrement juridique des services de communications électroniques accessibles au public ? Si non, pour quelles raisons ? Quelle alternative proposez-vous ?

mineurs et de l'ordre public dont l'importance universelle a été reconnue, quelle que soit la nature d'un service ou son mode de fourniture » (Communication de la Commission, « L'avenir de la politique de réglementation européenne dans le domaine de l'audiovisuel », COM(2003) 784 final, 15 décembre 2003, p. 23). Cette actualisation « pourrait couvrir notamment les questions relatives à l'éducation aux médias, au droit de réponse ainsi qu'aux mesures visant à lutter contre la discrimination ou à l'incitation à la haine pour des raisons de race, de sexe ou de nationalité dans tous les médias en ligne » (id., p. 26).

4. Enfin, en complément à sa fonction d'éditeur de services de médias, le prestataire d'un service de radiodiffusion non conventionnel peut, le cas échéant, également être considéré comme un distributeur de services de radiodiffusion : il doit dans ce cas introduire une demande d'autorisation préalable pour la première activité (art. 33 et suivants du décret du 27 février 2003) et une déclaration préalable pour la seconde (art. 75 et suivants du décret du 27 février 2003). Des obligations spécifiques s'imposent à la fonction de distributeur de services (art. 76 à 88 du décret du 27 février 2003).

V. Conclusion

Un tableau, disponible en annexe au présent document, résume l'approche exposée ci-dessus :

- niveau 1 : infrastructures de transmission ;
- niveau 2 : distinction constitutionnelle ;
- niveau 3 : pratiques des utilisateurs ;
- niveau 4 : catégories juridiques ;
- niveau 5 : obligations spécifiques ;
- niveau 6 : modalités d'accès au marché.

Nous vous invitons à lire ce tableau de haut en bas, par couche successive.