

CONSEIL D'ETAT
4^{ème} et 5^{ème} sous sections
14 janvier 2009

M. Daël, président
M. Xavier de Lesquen, rapporteur
M. Thiellay Jean-Philippe, commissaire du gouvernement

REPUBLIQUE FRANCAISE

AU NOM DU PEUPLE FRANCAIS

Vu la requête sommaire et le mémoire complémentaire, enregistrés les 6 avril et 6 juillet 2007 au secrétariat du contentieux du Conseil d'Etat, présentés par la SOCIETE QUINTO AVENIO, dont le siège est 37 bis rue Greneta à Paris (75002) ; la SOCIETE QUINTO AVENIO demande au Conseil d'Etat :

1°) d'annuler la décision du 21 novembre 2006 par laquelle le Conseil supérieur de l'audiovisuel a rejeté sa candidature en vue de l'exploitation du service de radiodiffusion sonore par voie hertzienne Skyrock dans les zones de Narbonne, Tuchan, Bagnols-sur-Cèze/Pont-Saint-Esprit, Beaucaire, Le-Grau-du-Roi/Aigues-Mortes, Bédarieux, Lodève et Prades ;

2°) d'enjoindre au Conseil supérieur de l'audiovisuel de délivrer les autorisations demandées sous astreinte de 500 euros par jour de retard ;

3°) de mettre à la charge de l'Etat le versement de la somme de 2 500 euros au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative ;

Vu les autres pièces du dossier ;

Vu la convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ;

Vu la loi n° 86-1067 du 30 septembre 1986 ;

Vu le code de justice administrative ;

Après avoir entendu en séance publique :

- le rapport de M. Xavier de Lesquen, Maître des Requêtes,
- les conclusions de M. Jean-Philippe Thiellay, Commissaire du gouvernement ;

Considérant que la SOCIETE QUINTO AVENIO demande l'annulation de la décision du Conseil supérieur de l'audiovisuel du 21 novembre 2006 en tant que, par cette décision, le Conseil a rejeté sa demande d'autorisation d'exploiter le service de radiodiffusion sonore par voie hertzienne, dénommé Skyrock et relevant de la catégorie C, dans les zones de Narbonne, Tuchan, Bagnols-sur-Cèze/Pont-Saint-Esprit, Beaucaire, Le-Grau-du-Roi/Aigues-Mortes, Bédarieux, Lodève et Prades ;

Sur la légalité externe de la décision attaquée :

Considérant qu'il ressort des pièces du dossier que, conformément aux dispositions du 1er alinéa de l'article 29-3 de la loi du 30 septembre 1986 relative à la liberté de communication, le comité technique radiophonique de Toulouse a assuré l'instruction des demandes d'autorisation ; que la circonstance qu'il n'en soit pas fait mention dans la décision attaquée est sans incidence sur la légalité de celle-ci ;

Considérant que, comme il y était tenu afin d'être en mesure d'apprécier l'intérêt respectif des différents projets qui lui étaient présentés, le Conseil supérieur de l'audiovisuel a statué sur l'ensemble des candidatures dont il était saisi et a décidé de leur acceptation ou de leur rejet au cours d'une même séance ; qu'en procédant ainsi, il n'a pas omis d'examiner l'intérêt particulier de chaque projet ;

Sur la légalité interne de la décision attaquée :

Considérant que le moyen tiré de ce que la décision attaquée méconnaîtrait les stipulations de l'article 10 de la convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales n'est pas assorti de précisions permettant d'en apprécier la portée ;

Considérant, d'une part, qu'aux termes de l'article 29 de la loi du 30 septembre 1986 relative à la liberté de communication : « Pour la zone géographique et les catégories de services qu'il a préalablement déterminées, le conseil publie un appel aux candidatures. » ; que par des communiqués n° 34 du 29 août 1989 et n° 281 du 10 novembre 1994, le Conseil supérieur de l'audiovisuel, faisant usage de la compétence qui lui a été ainsi conférée, a déterminé cinq catégories de services en vue de l'appel à candidatures pour l'exploitation de services de radiodiffusion sonore par voie hertzienne terrestre ; que ces cinq catégories sont ainsi définies : services associatifs éligibles au fonds de soutien, mentionnés à l'article 80 (catégorie A), services locaux ou régionaux indépendants ne diffusant pas de programme national identifié (B), services locaux ou régionaux diffusant le programme d'un réseau thématique à vocation nationale (C), services thématiques à vocation nationale (D), et services généralistes à vocation nationale (E) ;

Considérant, d'autre part, qu'aux termes de l'article 29 de la même loi, dans sa rédaction applicable à la date de la décision attaquée, le Conseil supérieur de l'audiovisuel accorde les autorisations en appréciant l'intérêt de chaque projet pour le public, au regard des impératifs prioritaires que sont la sauvegarde du pluralisme des courants d'expression socioculturels, la diversification des opérateurs, et la nécessité d'éviter les abus de position dominante ainsi que les pratiques entravant le libre exercice de la concurrence./ Il tient également compte : (...) 5° de la contribution à la production de programmes réalisés localement./ (...) Le Conseil supérieur de l'audiovisuel veille, sur l'ensemble du territoire, à ce qu'une part suffisante des ressources en fréquences soit attribuée aux services édités par une association et accomplissant une mission sociale de proximité ... / Le Conseil veille également au juste

équilibre entre les réseaux nationaux de radiodiffusion, d'une part, et les services locaux, régionaux et thématiques indépendants, d'autre part (...);

En ce qui concerne la zone de Narbonne :

Considérant qu'il ressort des pièces du dossier qu'un seul service de radiodiffusion sonore, en catégorie A, était autorisé dans cette zone avant l'intervention de la décision attaquée ; que le Conseil supérieur de l'audiovisuel, qui a attribué les sept fréquences disponibles à un service en catégorie A, à un service en catégorie B, à un service en catégorie C, Plein Sud Europe 2, à deux services en catégorie D et à deux services en catégorie E, n'a ni commis une erreur de droit ni fait une inexacte application des dispositions de l'article 29 de la loi du 30 septembre 1986 en écartant la candidature de la société requérante en catégorie C au motif que la part locale du programme qu'elle proposait présentait un ancrage local moindre que celui du candidat retenu dans cette catégorie ;

En ce qui concerne la zone de Tuchan :

Considérant qu'il ressort des pièces du dossier qu'aucun service de radiodiffusion sonore n'était autorisé avant l'intervention de la décision attaquée ; que, pour écarter la candidature de la société requérante, le Conseil supérieur de l'audiovisuel s'est fondé sur ce que le service local diffusant le programme du réseau thématique à vocation nationale Skyrock qu'elle proposait en catégorie C présentait un intérêt moindre pour le public de la zone que celui proposé pour l'unique fréquence disponible par RTS FM, service local à vocation généraliste retenu en catégorie B comportant des programmes régionaux d'une durée de 21 heures 29 dont au moins 1 heure 30 d'informations et rubriques ; que le Conseil supérieur de l'audiovisuel n'a pas fait ainsi une inexacte application des dispositions de l'article 29 de la loi du 30 septembre 1986 ;

En ce qui concerne la zone de Bagnols-sur-Cèze/Pont Saint-Esprit :

Considérant qu'il ressort des pièces du dossier qu'aucun service de radiodiffusion sonore n'était autorisé avant l'intervention de la décision attaquée ; que le Conseil supérieur de l'audiovisuel a attribué deux fréquences parmi les quatre qui étaient disponibles dans cette zone aux services MTI en catégorie B et NRJ Avignon en catégorie C, au motif que ces fréquences étaient très proches de celles attribuées aux mêmes services dans les zones voisines d'Avignon et de Bourg-Saint-Andéol et que leur affectation à la diffusion d'un autre programme aurait entraîné des phénomènes de brouillage qu'il n'était pas possible de prévenir en soumettant les émissions à des conditions techniques particulières ; qu'il a écarté la candidature de la société requérante en catégorie C pour attribuer les deux autres fréquences disponibles à deux radios de catégorie A, au motif que le programme thématique musical Skyrock dont le décrochage local comporte peu d'informations et rubriques locales était moins adapté à la zone que celui des candidats retenus ; qu'en égard à ce motif, qui n'est pas entaché d'erreur d'appréciation, et alors même que le groupe NRJ, qui contrôle le service NRJ Avignon, est titulaire dans le ressort du comité technique radiophonique de Toulouse d'un plus grand nombre de fréquences que le groupe Orbus, opérateur du service Skyrock, le Conseil supérieur de l'audiovisuel n'a pas fait, dans les circonstances de l'espèce, une inexacte application des critères qu'il lui appartient de concilier en vertu des dispositions de l'article 29 de la loi du 30 septembre 1986, et notamment de ceux de sauvegarde du pluralisme des courants d'expression socioculturels et de diversification des opérateurs ;

En ce qui concerne les zones de Beaucaire et du Grau-du-Roi/Aigues-Mortes :

Considérant qu'il ressort des pièces du dossier qu'aucun service de radiodiffusion sonore n'était autorisé dans ces zones avant l'intervention de la décision attaquée ; que, pour écarter la candidature de la société requérante, le Conseil supérieur de l'audiovisuel s'est fondé sur ce que le programme Skyrock qu'elle proposait en catégorie C comprenait moins d'informations et de rubriques locales que la radio associative de proximité retenue en catégorie A dans chacune de ces zones pour l'unique fréquence disponible ; que le Conseil supérieur de l'audiovisuel n'a pas fait ainsi une inexacte application des dispositions de l'article 29 de la loi du 30 septembre 1986 ;

En ce qui concerne les zones de Bédarieux et de Lodève :

Considérant qu'il ressort des pièces du dossier que cinq fréquences étaient disponibles dans la zone de Bédarieux et neuf dans celle de Lodève ; que le Conseil supérieur de l'audiovisuel a écarté la candidature de la société requérante en catégorie C dans ces deux zones au motif que ses engagements en matière de programme local étaient moindres que ceux des candidats retenus dans cette catégorie ; qu'en égard à ce motif, qui n'est pas entaché d'erreur d'appréciation, et alors même que le groupe CLT UFA, qui contrôle le service Fun Radio Méditerranée retenu en catégorie C dans les deux zones, le groupe NRJ, qui contrôle le service Nostalgie Vallée d'Orb retenu dans la même catégorie dans la zone de Bédarieux et le groupe Lagardère qui contrôle le service RFM Méditerranée retenu dans la même catégorie dans la zone de Lodève, sont titulaires dans le ressort du comité technique radiophonique de Toulouse d'un plus grand nombre de fréquences que le groupe Orbus, opérateur du service Skyrock, le Conseil supérieur de l'audiovisuel n'a pas fait, dans les circonstances de l'espèce, une inexacte application des critères qu'il lui appartient de concilier en vertu des dispositions de l'article 29 de la loi du 30 septembre 1986, et notamment de ceux de sauvegarde du pluralisme des courants d'expression socioculturels et de diversification des opérateurs ;

En ce qui concerne la zone de Prades :

Considérant qu'il ressort des pièces du dossier que le Conseil supérieur de l'audiovisuel a écarté la candidature de la société requérante pour le programme Skyrock en catégorie C au motif que son projet régional sans ancrage local présentait moins d'intérêt pour le public que ceux des candidats retenus dans cette catégorie ; qu'en égard à ce motif, qui n'est pas entaché d'erreur d'appréciation, et alors même que les groupes NRJ et Lagardère, qui contrôlent respectivement les services Nostalgie et Europe 2 retenus en catégorie D, sont titulaires dans le ressort du comité technique radiophonique de Toulouse d'un plus grand nombre de fréquences que le groupe Orbus, opérateur du service Skyrock, le Conseil supérieur de l'audiovisuel n'a pas fait, dans les circonstances de l'espèce, une inexacte application des critères qu'il lui appartient de concilier en vertu des dispositions de l'article 29 de la loi du 30 septembre 1986, et notamment de ceux de sauvegarde du pluralisme des courants d'expression socioculturels et de diversification des opérateurs ;

Considérant qu'il résulte de tout ce qui précède que la SOCIETE QUINTO AVENIO n'est pas fondée à demander l'annulation de la décision du 21 novembre 2006 par laquelle le Conseil supérieur de l'audiovisuel a rejeté sa demande d'autorisation d'exploiter le service Skyrock en catégorie C dans les zones de Narbonne, Tuchan, Bagnols-sur-Cèze/Pont-Saint-Esprit, Beaucaire, Grau-du-Roi/Aigues-Mortes, Bédarieux, Lodève et Prades ; que doivent être rejetées par voie de conséquence ses conclusions tendant à ce que soit ordonné au Conseil

supérieur de l'audiovisuel de délivrer les autorisations demandées sous astreinte ainsi que celles tendant à l'application des dispositions de l'article L. 761-1 du code de justice administrative ;

D E C I D E :

Article 1er : La requête de la société QUINTO AVENIO est rejetée.

Article 2 : La présente décision sera notifiée à la SOCIETE QUINTO AVENIO et au Conseil supérieur de l'audiovisuel.

Copie pour information en sera adressée à la ministre de la culture et de la communication et à la Direction du développement des médias.