

JAAC 65.115

Extraits de la décision du Conseil fédéral du 3 juillet 2001 en la cause X SA contre le Département fédéral de l'environnement, des transports, de l'énergie et de la communication [DETEC]

Radiodiffusion locale. Obligation de crypter le signal transmis par satellite. Principe fondamental de la législation suisse sur la radio et la télévision: système des trois échelons.

- *Le système adopté par la Suisse pour réglementer le domaine de la radio et de la télévision repose sur un modèle à plusieurs échelons (international, national, local/régional; consid. 2).*
- *Les radios locales doivent transmettre leurs programmes dans les limites de la zone de diffusion prévue dans leur concession conformément à la planification des réseaux émetteurs à ondes ultra-courtes (OUC); il leur est interdit de diffuser des programmes à l'échelon national ou international (consid. 2).*
- *En cas de transmission du signal par satellite, le signal doit être crypté, sinon il serait susceptible d'être capté librement bien au-delà des frontières nationales (consid. 6).*

Lokalradios. Verpflichtung zur Verschlüsselung bei Verbreitung über Satellit. 3-Ebenen-Modell als Grundpfeiler des schweizerischen Radio- und Fernsehrechts.

- *Die gesetzliche Regelung von Radio und Fernsehen beruht in der Schweiz auf dem so genannten 3-Ebenen-Modell (internationale, nationale und regionale bzw. lokale Sender; E. 2).*

- *Bei Lokalradios ist die Verbreitung auf die in der Konzession umschriebene Region gemäss Sendernetzplanung für Ultrakurzwellen (UKW) beschränkt; eine überregionale oder internationale Verbreitung der Programme ist ihnen untersagt (E. 2).*
- *Bei Verbreitung der Signale über Satelliten sind die Signale zu verschlüsseln, da sie sonst weit über die Landesgrenzen hinaus frei empfangbar wären (E. 6).*

Radiodiffusione locale. Obbligo di trasmettere i segnali per via satellite in forma cifrata. Principio fondamentale della legge sulla radiotelevisione: modello dei tre livelli.

- *Il sistema adottato dalla Svizzera per regolamentare il campo radiotelevisivo si basa sul cosiddetto modello dei tre livelli (internazionale, nazionale, locale/regionale; consid. 2).*
- *Le radio locali devono trasmettere i loro programmi nei limiti della zona di diffusione prevista nella loro concessione conformemente alla pianificazione delle reti emittenti a onde ultracorte (OUC); è loro proibito diffondere programmi a livello nazionale o internazionale (consider. 2).*
- *In caso di trasmissione dei segnali per via satellite, gli stessi devono essere cifrati in quanto, in caso contrario, essi potrebbero essere captati liberamente al di là delle frontiere nazionali (consider. 6).*

A. X SA est au bénéfice d'une concession pour la diffusion de son programme radiophonique local pour la région Y. Désireuse de suivre les progrès techniques de diffusion pour rester compétitive vis-à-vis de la concurrence, X SA a décidé d'alimenter ses émetteurs et les têtes de réseaux câblés par satellite. Pour effectuer une liaison technique satellitaire, son choix s'est porté sur la société belge B. à Bruxelles. B., en tant que signataire d'EUTELSAT, société opérateur de satellites, gère une plate-forme numérique sur le satellite EUTELSAT HOT BIRD 3, 13° Est.

Depuis la Suisse, l'acheminement se fera via un satellite de contribution «SESAT» à 30° Est, vers l'Uplink-Station de B. à Liedekerke en Belgique. Depuis Liedekerke, le signal sera transmis vers la plate-forme numérique B. située sur le satellite EUTELSAT HOT BIRD 3, 13° Est, d'où il peut être capté par les auditeurs.

B. Le 3 février 2000, X SA a déposé une demande de «licence satellite» à l'Office fédéral de la communication, suivie le 19 juillet 2000 d'une demande d'extension technique de sa concession, pour la diffusion de son programme par satellite.

C. En tant qu'autorité concédante pour la diffusion de programmes de radio et de télévision régionaux et locaux, le Département fédéral de l'environnement, des transports, de l'énergie et de la communication (DETEC)

a accepté la demande de X SA, par décision du 7 décembre 2000, à condition que le signal transmis vers le satellite EUTELSAT HOT BIRD 3, 13° Est soit transmis sous forme cryptée.

En effet, sans cryptage, le signal transmis par ce satellite serait susceptible d'être capté librement dans toute l'Europe, ce qui serait contraire à la concession de X SA, qui prévoit que le programme soit transmis exclusivement dans la zone couvrant la région n° 5 Y.

D. Le 18 janvier 2001, X SA (la recourante) a fait recours contre la décision du DETEC du 7 décembre 2000, concluant à l'annulation de l'obligation, imposée par le DETEC, de transmettre le signal par satellite sous forme cryptée. X SA invoque principalement le fait que l'investissement non prévu d'un cryptage, évalué à 100'000 francs, n'est pas envisageable pour elle.

Extraits des considérants:

1.1. La détermination de la zone et de la nature de la diffusion d'un programme radio fait partie du contenu de la concession d'après l'art. 3 al. 1 let. c et d de l'ordonnance du 6 octobre 1997 sur la radio et la télévision (ORTV, RS 784.401). La modification d'un de ces éléments entraîne ainsi une modification de la concession (art. 14 al. 3 de la loi fédérale du 21 juin 1991 sur la radio et la télévision [LRTV], RS 784.40). C'est l'autorité concédante qui est compétente pour modifier la concession. Le Conseil fédéral a délégué au DETEC la compétence d'octroyer les concessions pour la diffusion de programmes régionaux et locaux (art. 10 al. 3 LRTV et art. 1 al. 1 ORTV).

1.2. Selon l'art. 99 al. 1 let. d de la loi fédérale d'organisation judiciaire du 16 décembre 1943 (OJ, RS 173.110), le recours de droit administratif n'est pas recevable contre l'octroi ou le refus de concessions auxquelles la législation fédérale ne confère pas un droit. Les modifications doivent être traitées de la même manière que l'octroi de concessions (sous réserve de l'art. 101 let. d OJ).

Le droit fédéral ne confère, sauf disposition contraire, aucun droit à l'octroi d'une concession. En matière de radiodiffusion, l'art. 10 al. 2 LRTV précise que nul n'a droit à l'octroi ou au renouvellement d'une concession. Le recours de droit administratif n'est pas recevable en l'occurrence. En revanche, la décision du DETEC est susceptible d'être entreprise par un recours administratif au Conseil fédéral selon l'art. 72 let. a de la loi fédérale du 20 décembre 1968 sur la procédure administrative (PA, RS 172.021).

2. Le système adopté par la Suisse pour réglementer le domaine de la radio et de la télévision repose sur un modèle à plusieurs échelons, qui correspond à la structure fédéraliste du pays. Aux échelons national et international, c'est le Conseil fédéral qui octroie les concessions pour la diffusion des programmes (art. 10 al. 3 1ère phrase LRTV).

Il en va autrement de l'échelon local et régional, où le Conseil fédéral délègue au DETEC la compétence d'octroyer les concessions de programmes de radio et de télévision. A ce niveau, un diffuseur peut obtenir une concession aux conditions générales qu'il ait son domicile ou son siège dans la zone de diffusion, et que la proportion de ses propres productions dans la totalité du programme soit adaptée aux particularités de la zone de diffusion (art. 23 al. 1 LRTV). Une région correspond à une unité géographique, politique ou économique (art. 22 LRTV). Il existe en outre des conditions techniques,

comme par exemple celles qui sont contenues dans les directives du Conseil fédéral du 31 août 1994 sur la planification des réseaux émetteurs à ondes ultra-courtes (OUC; FF 1994 III 1574, ci-après: directives OUC).

X SA est une radio locale qui a obtenu une concession prévoyant que son programme soit transmis exclusivement dans la zone couvrant la région n°5 Y selon les directives OUC. C'est à cet effet que le DETEC, autorité concédante à l'échelle locale et régionale, lui a octroyé une concession pour la diffusion d'un programme radiophonique local en vertu de l'art. 10 al. 3 de la LRTV.

Les radios locales peuvent transmettre leurs programmes elles-mêmes ou par l'intermédiaire d'un tiers, dans les limites de leur concession. Tout ce qui a pour conséquence de diffuser des programmes à l'échelon national ou international est interdit par le sens de la loi, le programme devant garder un caractère régional (Message du Conseil fédéral du 28 septembre 1998 concernant la loi fédérale sur la radio et la télévision, FF 1987 III 661, ci-après: message, p. 708; art. 25 LRTV). Ainsi la législation suisse sur la radio et la télévision est basée sur le principe fondamental des trois échelons.

3. L'octroi de concessions de radio et télévision est un acte discrétionnaire, puisqu'elle repose sur un libre pouvoir d'appréciation de l'administration (art. 10 LRTV). Elle peut donc être accompagnée de conditions et de charges (*Blaise Knapp*, Précis de droit administratif, 4ème éd., Bâle et Francfort-sur-le-Main 1991, p. 298). Dans le domaine des concessions de radio et de télévision, le DETEC bénéficie d'un pouvoir d'appréciation considérable (message, p. 693) ce qui vaut aussi pour l'imposition d'obligations qui ont pour but de garantir qu'une concession ne viole pas les principes du droit de la radio et de la télévision.

Dans ce sens, le Conseil fédéral examine l'objet du recours d'après l'art. 49 PA, sous l'angle de la violation du droit fédéral, y compris l'excès et l'abus du pouvoir d'appréciation, ainsi que de l'inopportunité.

4. Le DETEC accepte en principe la nouvelle forme de transmission du programme par satellite, en imposant toutefois à X SA l'obligation de crypter les informations transmises par satellites. L'objet du litige est la conformité au droit fédéral de l'obligation imposée à X SA.

Le DETEC ne s'est pas prononcé sur la nature juridique de cette obligation, mais pour le Conseil fédéral il est indiscutable que le respect de cette dernière est une condition *sine qua non* de la décision principale et constitue ainsi un élément essentiel de la décision du DETEC. Sans l'obligation de crypter, le DETEC n'aurait pas autorisé X SA à diffuser son programme par satellite.

5. Le grief de X SA selon lequel la loi ne prévoit pas de réglementation pour la diffusion technique par satellite n'est pas pertinent. Déjà lors de l'élaboration de la loi, en 1987, le législateur était conscient des nouvelles techniques de diffusion, parmi lesquelles l'utilisation du satellite. Il n'était pas possible de régler définitivement toutes ces questions. Cependant, le message relève que les problèmes techniques et politiques que les médias ne manqueront pas de soulever à l'avenir devront être résolus à la lumière de la LRTV, celle-ci ne contenant qu'une réglementation-cadre (message p. 689). A défaut de disposition précise sur la diffusion par satellite, le DETEC s'est inspiré du sens de la loi. De plus, il a imposé cette obligation justement pour assurer le respect de la loi, et il était de toute façon légitimé à imposer une telle

obligation sans base légale expresse (Knapp, op. cit., p. 224; *Pierre Moor*, Droit administratif, 2ème éd., Berne 1994, Volume II, Les actes administratifs et leur contrôle, p. 50).

6. Selon le principe de proportionnalité, qui s'applique à toute l'activité étatique, les mesures administratives qui limitent la liberté économique (art. 27 de la Constitution fédérale du 18 avril 1999 [Cst.], RS 101) ne doivent pas aller au-delà de ce qui est nécessaire pour atteindre le but de la norme qui est à la base de la restriction. Tout en étant indispensables et propres à atteindre le but d'intérêt public visé, ces mesures restrictives doivent porter l'atteinte la moins grave aux intérêts privés. Enfin, les moyens utilisés doivent rester dans un rapport raisonnable avec l'objectif poursuivi (*André Grisel*, Traité de droit administratif, Neuchâtel 1984, Tome I, p. 348 ss; *Pierre Moor*, Droit administratif, 2ème éd., Berne 1994, Volume I, Les fondements généraux, p. 416 ss).

La compétence du DETEC pour octroyer des concessions de radio et de télévision est limitée à l'échelon local et régional. Par conséquent, il ne peut pas autoriser une diffusion de programme par satellite qui aurait pour conséquence d'étendre la concession au niveau national et international. Le DETEC a donc dû imposer à X SA de crypter le signal, pour respecter le sens de la loi et de la concession de radiodiffusion locale. Il ressort en effet du deuxième chapitre de la LRTV, qui traite de la radiodiffusion locale et régionale, qu'une radio qui a obtenu une telle concession doit exercer son activité dans les limites du territoire qui lui a été attribué. Or, le satellite EUTELSAT HOT BIRD 3, 13° Est, par lequel X SA voudrait transmettre son signal, couvre une très vaste zone géographique, qui englobe la plus grande partie de l'Europe. Si X SA transmet son signal sans le crypter, il pourra être capté facilement dans toute cette zone, par tout utilisateur disposant d'une simple antenne. Son programme sera ainsi diffusé dans une zone qui dépasse largement la région Y, qui lui a été attribuée.

Donner raison à X SA sur ce point reviendrait à remettre en cause le système de notre législation sur la radio et la télévision, basée sur le principe des trois échelons. Comme le souligne le DETEC à juste titre, une décision d'abandonner ledit système représenterait une décision de portée politique telle qu'elle ne peut être prise que par le législateur.

7. En choisissant le modèle des trois échelons, le législateur a clairement établi que les intérêts des auditeurs de pouvoir recevoir des programmes d'autres régions est moindre que la garantie du système, qui prévoit que la transmission du programme local et régional est limitée à une aire géographique précise (message p. 696).

La décision attaquée est conforme à la pesée des intérêts effectuée par le législateur, il ne se justifie donc pas d'effectuer une pesée des intérêts supplémentaire. Le grief de X SA, selon lequel l'écoute de son programme par satellite au niveau national doit être considérée comme marginal, ne justifie pas une nouvelle pesée des intérêts.

L'intérêt privé de X SA, purement financier, ne prime donc pas l'intérêt public du respect de la législation.

8. En conclusion, l'obligation de crypter, liée à la modification de la concession de X SA imposée par le DETEC, est conforme au droit fédéral. Au vu de ce qui précède, le recours doit être intégralement rejeté.

**JAAC 65.115 - Extraits de la décision du Conseil fédéral du 3 juillet 2001 en la cause X SA
contre le Département fédéral de l'environnement, des transports, de l'énergie et de la
communication [DETEC]**

In	Verwaltungspraxis der Bundesbehörden
Dans	Jurisprudence des autorités administratives de la Confédération
In	Giurisprudenza delle autorità amministrative della Confederazione
Jahr	2001
Année	
Anno	
Band	65
Volume	
Volume	
Seite	---
Page	
Pagina	
Ref. No	150 004 982

Das Dokument wurde durch das Schweizerische Bundesarchiv und die Bundeskanzlei konvertiert.
Le document a été digitalisé par les Archives Fédérales Suisses et la Chancellerie fédérale.
Il documento è stato convertito dall'Archivio federale svizzero e della Cancelleria federale.