

CONSEIL D'ETAT

statuant
au contentieux

N° 367376

REPUBLIQUE FRANÇAISE

SOCIÉTÉ BOUYGUES TÉLÉCOM

AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS

Mme Airelle Niepce
Rapporteur

Le Conseil d'Etat statuant au contentieux
(Section du contentieux, 2ème et 7ème sous-sections réunies)

M. Xavier Domino
Rapporteur public

Sur le rapport de la 2ème sous-section
de la Section du contentieux

Séance du 23 juin 2014
Lecture du 9 juillet 2014

Vu la requête, enregistrée le 3 avril 2013 au secrétariat du contentieux du Conseil d'Etat, présentée par la société Bouygues Télécom, dont le siège est au 32, avenue Hoche, à Paris (75008) ; la société Bouygues Télécom demande au Conseil d'Etat :

1°) d'annuler pour excès de pouvoir la décision implicite de rejet résultant du silence gardé par le Premier ministre sur sa demande du 5 février 2013 tendant à l'abrogation des dispositions des sections 4 et 6 du chapitre II du tableau national de répartition des bandes de fréquences annexé à l'arrêté du Premier ministre en date du 30 octobre 2008 portant modification de ce tableau, en tant qu'elles imposent au titulaire d'une autorisation d'utilisation de fréquences radioélectriques dont l'assignation a été enregistrée en dernier l'obligation de mettre fin au brouillage persistant entre son assignation et celles délivrées antérieurement ;

2°) d'enjoindre au Premier ministre d'abroger dans cette mesure les dispositions des sections 4 et 6 du chapitre II du tableau national de répartition des bandes de fréquences ;

3°) de mettre à la charge de l'Etat le versement de la somme de 3 000 euros en application des dispositions de l'article L. 761-1 du code de justice administrative ;

Vu les autres pièces du dossier ;

Vu la note en délibéré, enregistrée le 25 juin 2014, présentée par la société Bouygues Télécom ;

Vu la directive 2002/21/CE du Parlement européen et du Conseil du 7 mars 2002 ;

Vu le code général de la propriété des personnes publiques ;

Vu le code des postes et des communications électroniques ;

Vu le code de justice administrative ;

Après avoir entendu en séance publique :

- le rapport de Mme Airelle Niepce, maître des requêtes en service extraordinaire,

- les conclusions de M. Xavier Domino, rapporteur public ;

1. Considérant que la société Bouygues Télécom a demandé au Premier ministre d'abroger les dispositions des sections 4 et 6 du chapitre II du tableau national de répartition des bandes de fréquences annexé à l'arrêté du 30 octobre 2008 en tant qu'elles imposent au titulaire d'une autorisation d'utilisation de fréquences radioélectriques dont l'assignation a été enregistrée en dernier au fichier national des fréquences l'obligation de mettre fin au brouillage persistant entre son assignation et celles délivrées antérieurement ; que la société requérante sollicite l'annulation pour excès de pouvoir de la décision ayant implicitement rejeté cette demande d'abrogation ;

2. Considérant, d'une part, qu'aux termes de l'article L. 2111-17 du code général de la propriété des personnes publiques : « *Les fréquences radioélectriques disponibles sur le territoire de la République relèvent du domaine public de l'Etat* » ; qu'aux termes de l'article L. 2124-26 du même code : « *L'utilisation, par les titulaires d'autorisation, de fréquences radioélectriques disponibles sur le territoire de la République, constitue un mode d'occupation privatif du domaine public de l'Etat* » ;

3. Considérant, d'autre part, que l'article L. 41 du code des postes et des communications électroniques dispose que : « *Le Premier ministre définit, après avis du Conseil supérieur de l'audiovisuel et de l'Autorité de régulation des communications électroniques et des postes, les fréquences ou bandes de fréquences radioélectriques qui sont attribuées aux administrations de l'Etat et celles dont l'assignation est confiée au conseil ou à l'autorité* » ; que l'article L. 41-1 du même code prévoit que l'utilisation de fréquences radioélectriques en vue d'assurer soit l'émission, soit à la fois l'émission et la réception de signaux peut être soumise à autorisation administrative et rappelle que : « *Conformément à l'article L. 2124-26 du code général de la propriété des personnes publiques, l'utilisation, par les titulaires d'autorisation, de fréquences radioélectriques disponibles sur le territoire de la République constitue un mode d'occupation privatif du domaine public de l'Etat* » ; qu'en vertu des articles L. 42 et L. 42-1 du même code, l'Autorité de régulation des communications électroniques et des postes attribue les autorisations d'utilisation des fréquences radioélectriques dont l'assignation lui est confiée en application de l'article L. 41 et précise les conditions d'utilisation de ces fréquences, notamment

pour ce qui concerne « *les conditions techniques nécessaires pour éviter les brouillages préjudiciables* » ;

4. Considérant, en premier lieu, qu'il appartient à l'autorité domaniale de fixer, tant dans l'intérêt du domaine public et de son affectation que dans l'intérêt général, les conditions d'utilisation du domaine ;

5. Considérant qu'il résulte des dispositions précédemment citées que les fréquences radioélectriques relèvent du domaine public de l'Etat et qu'il revient au Premier ministre, en vertu de l'article L. 41 du code des postes et des communications électroniques, de répartir ces fréquences entre celles qui sont attribuées aux administrations de l'Etat et celles dont l'assignation est confiée au Conseil supérieur de l'audiovisuel ou à l'Autorité de régulation des communications électroniques et des postes ; qu'il appartient ainsi au Premier ministre, en sa qualité d'autorité domaniale, de fixer, dans l'intérêt du domaine et de son affectation ainsi que dans l'intérêt général, les conditions générales mises à l'utilisation de l'ensemble des fréquences radioélectriques qui relèvent du domaine public de l'Etat, sans qu'y fassent obstacle les dispositions de l'article L. 42-1 du code des postes et des communications électroniques qui précisent, pour les seules fréquences attribuées par l'Autorité de régulation des communications électroniques et des postes, que les conditions techniques et opérationnelles d'utilisation des fréquences sont fixées par cette Autorité ;

6. Considérant qu'il s'ensuit que ne peut qu'être écarté le moyen tiré de ce que le Premier ministre n'aurait pas eu compétence pour imposer, de façon générale pour toutes les fréquences inscrites au tableau national de répartition des bandes de fréquences, au titulaire d'une autorisation d'utilisation de fréquences radioélectriques dont l'assignation a été enregistrée en dernier l'obligation de mettre fin au brouillage persistant entre son assignation et celles qui avaient été délivrées antérieurement ;

7. Considérant, en deuxième lieu, que, contrairement à ce que soutient la société Bouygues Télécom, les dispositions des sections 4 et 6 du chapitre II du tableau national de répartition des bandes de fréquence, loin de remettre en cause les droits d'occupation du domaine public dont sont titulaires les bénéficiaires d'autorisations d'utilisation de fréquences, ont précisément pour objet, en prévoyant un mode de règlement des situations dans lesquelles un brouillage apparaît, de garantir aux titulaires des autorisations délivrées avant l'apparition du brouillage de pouvoir continuer de jouir paisiblement des droits résultant de ces autorisations ;

8. Considérant, en troisième lieu, que la règle fixée par les sections 4 et 6 du chapitre II du tableau national de répartition des bandes de fréquence s'applique indifféremment à tous les titulaires d'autorisation d'utilisation de fréquences radioélectriques, en retenant un critère objectif tiré de la date d'enregistrement de l'assignation de la fréquence ; que, par suite, le moyen tiré de ce que les dispositions contestées méconnaîtraient le principe d'égalité ne peut qu'être écarté ;

9. Considérant, en quatrième lieu, que les dispositions contestées du tableau national de répartition des bandes de fréquences imposent au titulaire de l'autorisation enregistrée en dernier lieu une obligation de résultat pour faire cesser un brouillage qui est apparu du fait de la mise en service des installations par l'intermédiaire desquelles il utilise la fréquence qui lui a été attribuée ; que le Premier ministre pouvait, en sa qualité d'autorité domaniale, légalement instituer une telle obligation de résultat, sans méconnaître l'étendue de sa compétence ni porter d'atteinte illégale à la liberté du commerce et de l'industrie ; que la requête

ne peut, à cet égard, utilement soutenir que le refus d'abroger une telle obligation méconnaîtrait le principe de sécurité juridique ;

10. Considérant, en cinquième lieu, que si l'article 9 de la directive du Parlement européen et du Conseil du 7 mars 2002 relative à un cadre réglementaire commun pour les réseaux et services de communications électroniques impartit aux Etats membres de veiller à ce que l'assignation des fréquences par les autorités nationales soit fondée sur des critères objectifs, transparents, non discriminatoires et proportionnés, les dispositions contestées des sections 4 et 6 du chapitre II du tableau national de répartition des bandes de fréquence, qui se fondent sur un critère objectif et pertinent pour déterminer l'opérateur auquel il incombe de faire cesser un brouillage, ne peuvent être regardées comme discriminatoires ; qu'en imposant au titulaire de l'autorisation enregistrée en dernier lieu une obligation de résultat pour faire cesser un brouillage résultant de l'utilisation de son autorisation, les dispositions en cause n'ont pas institué de règle disproportionnée ;

11. Considérant qu'il résulte de tout de ce qui précède que la société requérante n'est pas fondée à demander l'annulation de la décision implicite du Premier ministre rejetant sa demande tendant à l'abrogation des sections 4 et 6 du chapitre II du tableau national de répartition des bandes de fréquence annexé à son arrêté du 30 octobre 2008, en tant qu'elles imposent au titulaire d'une autorisation d'utilisation de fréquences radioélectriques dont l'assignation a été enregistrée en dernier l'obligation de mettre fin au brouillage persistant entre son assignation et celles délivrées antérieurement ;

12. Considérant que les dispositions de l'article L. 761-1 du code de justice administrative font obstacle à ce que soit mis à la charge de l'Etat, qui n'est pas, dans la présente instance, la partie perdante, le versement d'une somme au titre des frais exposés par la société Bouygues Télécom et non compris dans les dépens ;

DECIDE :

Article 1^{er} : La requête de la société Bouygues Télécom est rejetée.

Article 2 : La présente décision sera notifiée à la société Bouygues Télécom, au Premier ministre et au ministre de l'économie, du redressement productif et du numérique. Copie en sera adressée à l'Autorité de régulation des communications électroniques et des postes.