



COUR EUROPÉENNE DES DROITS DE L'HOMME
EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS

COUR (PLÉNIÈRE)

AFFAIRE GROPPERA RADIO AG ET AUTRES c. SUISSE

(Requête n°10890/84)

ARRÊT

STRASBOURG

28 mars 1990

En l'affaire Groppera Radio AG et autres*,

La Cour européenne des Droits de l'Homme, statuant en séance plénière par application de l'article 50 de son règlement et composée des juges dont le nom suit:

MM. R. RYSSDAL, *président*,
J. CREMONA,
Thór VILHJÁLMSSON,
Mme D. BINDSCHEDLER-ROBERT,
MM. F. GÖLCÜKLÜ,
F. MATSCHER,
J. PINHEIRO FARINHA,
L.-E. PETTITI,
B. WALSH,
Sir Vincent EVANS,
MM. R. MACDONALD,
C. RUSSO,
R. BERNHARDT,
A. SPIELMANN,
J. DE MEYER,
N. VALTICOS,
S.K. MARTENS,
Mme E. PALM,
M. I. FOIGHEL,

ainsi que de MM. M.-A. EISSEN, *greffier*, et H. PETZOLD, *greffier adjoint*,
Après en avoir délibéré en chambre du conseil les 23 et 24 novembre 1989, puis les 21 et 22 février 1990,

Rend l'arrêt que voici, adopté à cette dernière date:

PROCEDURE

1. L'affaire a été portée devant la Cour par la Commission européenne des Droits de l'Homme ("la Commission") et par le gouvernement de la Confédération suisse ("le Gouvernement"), les 16 novembre 1988 et 31 janvier 1989 respectivement, dans le délai de trois mois qu'ouvrent les articles 32 § 1 et 47 (art. 32-1, art. 47) de la Convention de sauvegarde des Droits de l'Homme et des Libertés fondamentales ("la Convention"). A son origine se trouve une requête (n° 10890/84) dirigée contre la Suisse et dont

* Note du greffe: L'affaire porte le n° 14/1988/158/214. Les deux premiers chiffres désignent son rang dans l'année d'introduction, les deux derniers sa place sur la liste des saisines de la Cour depuis l'origine et sur celle des requêtes initiales (à la Commission) correspondantes.

une société anonyme de droit suisse, Groppera Radio AG, et trois citoyens suisses, MM. Jürg Marquard, Hans-Elias Fröhlich et Marcel Caluzzi, avaient saisi la Commission le 9 février 1984 en vertu de l'article 25 (art. 25).

La demande de la Commission renvoie aux articles 44 et 48 (art. 44, art. 48) ainsi qu'à la déclaration suisse reconnaissant la juridiction obligatoire de la Cour (article 46) (art. 46), la requête du Gouvernement aux articles 45, 47 et 48 (art. 45, art. 47, art. 48). Elles visent à obtenir une décision sur le point de savoir si les faits de la cause révèlent un manquement de l'État défendeur aux exigences des articles 10 et 13 (art. 10, art. 13).

2. En réponse à l'invitation prévue à l'article 33 § 3 d) du règlement, les requérants ont exprimé le désir de participer à l'instance et ont désigné leur conseil (article 30).

3. La chambre à constituer comprenait de plein droit Mme D. Bindschedler-Robert, juge élu de nationalité suisse (article 43 de la Convention) (art. 43), et M. R. Ryssdal, président de la Cour (article 21 § 3 b) du règlement). Le 24 novembre 1988, celui-ci en a désigné par tirage au sort les cinq autres membres, à savoir M. F. Gölcüklü, M. F. Matscher, M. L.-E. Pettiti, M. J. De Meyer et Mme E. Palm, en présence du greffier (articles 43 in fine de la Convention et 21 § 4 du règlement) (art. 43).

4. Ayant assumé la présidence de la Chambre (article 21 § 5 du règlement), M. Ryssdal a consulté par l'intermédiaire du greffier l'agent du Gouvernement, le délégué de la Commission et le conseil des requérants au sujet de la nécessité d'une procédure écrite (article 37 § 1). Conformément à son ordonnance et à ses directives, le greffier a reçu le mémoire des requérants le 8 mai 1989 et celui du Gouvernement le 30. Le 21 juillet, le secrétaire de la Commission l'a informé que le délégué s'exprimerait lors des audiences.

5. Le 15 juin, le président a fixé au 21 novembre 1989 la date d'ouverture de la procédure orale après avoir recueilli l'opinion des comparants par les soins du greffier (article 38 du règlement).

6. Le 20 juin, la Chambre a résolu de se dessaisir avec effet immédiat au profit de la Cour plénière (article 50).

7. Le 26 septembre, le secrétariat de la Commission a déposé au greffe des documents relatifs à la procédure suivie devant cette dernière.

8. Les débats se sont déroulés en public le jour dit, au Palais des Droits de l'Homme à Strasbourg. La Cour avait tenu immédiatement auparavant une réunion préparatoire.

Ont comparu:

- pour le Gouvernement

M. O. JACOT-GUILLARMOD, sous-directeur

de l'Office fédéral de la justice, chef de la division des
affaires internationales,

agent,

M. B. MÜNGER, Office fédéral

de la justice, chef adjoint de la division des affaires internationales,

M. P. KOLLER, département fédéral des Affaires étrangères, chef adjoint de la section des affaires culturelles,

M. A. SCHMID, direction générale des PTT, chef de la division des affaires juridiques générales,

M. H. KIEFFER, direction générale des PTT, chef de la section de la gestion des fréquences et de la régle des émissions,

M. P. NOBS, direction générale des PTT, section des droits des télécommunications et du droit pénal,

M. M. REGNOTTO, département fédéral des Transports, des Communications et de l'Énergie, service de la radio et de la télévision, *conseils;*

- pour la Commission

M. J.A. FROWEIN, *délégué;*

- pour les requérants

Me L. MINELLI, avocat, *conseil.*

La Cour a entendu en leurs déclarations, ainsi qu'en leurs réponses à ses questions et à celles de trois de ses membres, M. Jacot-Guillarmod pour le Gouvernement, M. Frowein pour la Commission et Me Minelli pour les requérants.

9. Agent du Gouvernement et représentant des requérants ont produit plusieurs pièces à l'occasion des audiences.

EN FAIT

I. LES CIRCONSTANCES DE L'ESPÈCE

10. Société anonyme de droit suisse, Groppera Radio AG a son siège social à Zoug (canton de Zoug) et se consacre à la production d'émissions de radio.

MM. Jürg Marquard, Hans-Elias Fröhlich et Marcel Caluzzi sont tous trois de nationalité suisse. Le premier exerce la profession d'éditeur et vit à Zoug; il dirige Groppera Radio AG, dont il est le seul actionnaire et le représentant légal. Le deuxième, journaliste et salarié de Groppera Radio AG, habite à Thalwil (canton de Zurich). Le troisième, lui aussi employé par cette société comme journaliste, demeure à Cernobbio en Italie, mais a également une résidence à Lucerne.

A. La genèse de l'affaire

1. La station du Pizzo Groppera

11. En 1979, la société italienne à responsabilité limitée (s.r.l.) Belton fit installer pour le compte de Radio 24 AG - prédécesseur de Groppera Radio AG (paragraphe 14-15 ci-dessous) - une station de radio sur le Pizzo Groppera, sommet de 2.948 m situé en Italie, près de Campodolcino, à six kilomètres de la Suisse. La station utilisait un émetteur de 50 kW et une antenne de type directif de gain égal à 100 kW, de sorte que la puissance apparente rayonnée avoisinait les 5.000 kW. Grâce à ce dispositif - le plus puissant d'Europe -, elle diffusait vers le nord-ouest des programmes captables dans la Confédération sur une profondeur de 200 kilomètres et touchait ainsi près d'un tiers de la population helvétique, principalement dans la région de Zurich.

2. La situation du 13 novembre 1979 au 30 septembre 1983

12. Du 13 novembre 1979 au 30 septembre 1983, la station du Pizzo Groppera fut gérée par Belton s.r.l. mais exploitée par son propriétaire, Radio 24 AG, une société que M. Roger Schawinski avait créée pour échapper au monopole d'État que la Suisse connaissait en la matière. Diffusées sur ondes ultra-courtes et financées en totalité par des annonceurs suisses, les émissions visaient un public âgé de 15 à 40 ans.

13. Le 7 juin 1982, le Conseil fédéral adopta une ordonnance sur les essais locaux de radiodiffusion, qui mettait fin au monopole de la Société suisse de radiodiffusion. Près de 300 demandes furent présentées pour de tels essais, dont celle de Radio 24 AG qui entendait desservir l'agglomération zurichoise.

14. Le 20 juin 1983, le Conseil fédéral accorda 36 autorisations. L'une d'entre elles concernait Radio 24 AG. Toutefois, il en subordonna l'octroi à l'arrêt des émissions en provenance du Pizzo Groppera, à compter du 30 septembre 1983.

M. Schawinski y consentit, mais vendit à M. Marquard les installations du Pizzo Groppera.

3. La situation du 1er octobre au 31 décembre 1983

15. Groppera Radio AG utilisa celles-ci dès le 1er octobre 1983, en reprenant la fréquence de Radio 24 pour diffuser dans la région de Zurich, sous le nom de Sound Radio, des programmes légèrement modifiés. Pouvaient les capter non seulement des propriétaires d'autoradios et d'antennes individuelles, mais aussi des sociétés de réseaux câblés, qui les rediffusaient. Il consistait en musique légère, en bulletins d'information, en messages publicitaires, ainsi qu'en des émissions où réalisateurs et auditeurs

communiquaient directement ou indirectement entre eux par le truchement du téléphone ou de l'émetteur. Comme Radio 24, Sound Radio n'employait que le dialecte zurichois.

16. Les radios locales suisses commencèrent à émettre à partir du 1er novembre 1983 et bénéficièrent de forts taux d'écoute. Elles entrèrent en concurrence avec Sound Radio, notamment parce qu'elles pouvaient sous certaines conditions assurer leur financement par la publicité. Un sondage d'opinion réalisé dans l'agglomération zurichoise et publié le 1er décembre 1983 montra que Radio 24 atteignait 60 % des auditeurs et Sound Radio 12 %.

B. La procédure suivie en Suisse

17. Le 17 août 1983, le Conseil fédéral remplaça une ordonnance du 10 décembre 1973 par une ordonnance relative à la loi réglant la correspondance télégraphique et téléphonique ("l'ordonnance de 1983"). Entrée en vigueur le 1er janvier 1984, elle contenait des dispositions générales applicables au régime des concessions.

Elle créait une troisième catégorie de concessions d'installations réceptrices, dite d'antennes collectives, qui s'ajoutaient aux concessions 1 (réception privée) et 2 (réception publique). Aux termes de l'article 78 § 1 a) de l'ordonnance de 1983,

"La concession d'antenne collective autorise son titulaire à:

a) exploiter le réseau local de distribution défini dans la concession et à rediffuser ainsi des émissions de radiodiffusion à partir d'émetteurs qui répondent aux dispositions de la Convention internationale des télécommunications du 25 octobre 1973 et au règlement international des radiocommunications ainsi qu'à celles des conventions et des arrangements internationaux adoptés dans le cadre de l'Union internationale des télécommunications;

(...)"

18. À compter du 1er janvier 1984, la plupart des sociétés suisses d'exploitation de réseaux câblés cessèrent de retransmettre les programmes de Sound Radio.

Toutefois, certaines d'entre elles continuèrent à les diffuser, telle la Société coopérative d'antenne collective de Maur et des environs (Genossenschaft Gemeinschaftsantennenanlage Maur und Umgebung, "la société coopérative").

1. La procédure administrative

19. Le 21 mars 1984, la direction des télécommunications du district de Zurich informa la société coopérative que les émissions de Groppera Radio AG, faute de respecter les règles internationales en vigueur, revêtaient un

caractère illégal. Partant, aux termes de l'article 78 §§ 1 et 3 de l'ordonnance de 1983 leur rediffusion ne se trouvait pas couverte par la concession d'antenne collective et ladite société se rendrait coupable d'un délit si elle persistait à l'assurer. La direction exigeait l'annulation dans les trente jours de toutes les dispositions techniques prises pour les recevoir et les diffuser.

20. La direction générale des PTT confirma l'injonction le 31 juillet 1984.

2. La procédure juridictionnelle

21. La société coopérative et deux abonnés attaquèrent cette décision devant le Tribunal fédéral au moyen d'un recours de droit administratif.

22. Le 30 août 1984, la foudre endommagea l'émetteur du Pizzo Groppera, qui cessa de fonctionner et dont l'exploitation n'a jamais repris depuis lors, bien que selon les requérants on eût rapidement réparé les dégâts. Ultérieurement, dans un entretien accordé au "Tages-Anzeiger Magazin" et publié le 13 décembre 1986, M. Marquard reconnut avoir commis une erreur économique en acquérant la station.

23. Groppera Radio AG s'associa au recours par un mémoire introductif du 18 septembre 1984. Elle se prétendait elle aussi victime des clauses de l'ordonnance de 1983 relatives aux concessions d'antenne collective: les restrictions opérées réduisaient considérablement le nombre de ses auditeurs et donc ses recettes, menaçant sa survie financière.

24. Le 12 novembre 1984, le Tribunal fédéral informa les parties qu'il avait appris que l'émetteur du Pizzo Groppera avait été détruit et ne serait apparemment pas réparé. Puisqu'aucun intérêt à agir ne subsistait, le Tribunal proposait une radiation du rôle sans décision sur le fond ("die Beschwerde ohne Sachentscheid abzuschreiben").

Les requérants refusèrent d'y consentir.

25. Le Tribunal fédéral statua le 14 juin 1985, après avoir délibéré en public le même jour.

Il déclara tout d'abord les recours recevables dans la mesure où ils visaient non l'interdiction de rediffuser elle-même, mais les sanctions prises par l'administration des PTT pour infraction à l'interdiction.

Il les rejeta ensuite par les motifs suivants (traduction de l'allemand):

"3.- En principe, le Tribunal ne peut examiner un recours de droit administratif que si le recourant a un intérêt à agir actuel (présent ou futur). Si l'intérêt à agir a disparu, le litige n'a plus qu'un caractère théorique et il ne doit suivre son cours que si des circonstances particulières commandent une décision au fond, par exemple lorsqu'à défaut, il ne serait pas possible de trancher à temps de manière obligatoire des questions de principe (...).

a) La Société coopérative d'antenne collective de Maur et ses abonnés n'ont qu'un intérêt à agir conditionnel; il dépend du point de savoir si Sound Radio va reprendre ses émissions; tant qu'il n'en va pas ainsi, il n'y a rien à introduire dans le réseau

câblé. Si la reprise des émissions est hautement improbable, le recours n'appelle pas un examen au fond.

Groppera Radio AG prétend avoir pris toutes les dispositions nécessaires pour recommencer à émettre au cas où le présent recours se verrait reconnaître un effet suspensif (ou serait accueilli). Elle n'appuie pourtant cette affirmation sur aucune preuve, alors que la charge de la preuve lui incombe à cet égard et que sa thèse inspire des doutes sérieux. Elle prétend avoir arrêté ses émissions - indépendamment des effets de la foudre - en raison de l'interdiction de rediffuser imposée par les PTT. D'autres raisons peuvent cependant avoir pesé plus lourd. En effet, depuis l'arrivée de radios locales expérimentales et d'une troisième fréquence de Radio DRS [Direktion Radio und Fernsehen der deutschen und rätoromanischen Schweiz], l'émetteur du Pizzo Groppera a dû affronter une sérieuse concurrence, parmi laquelle figure Radio 24; de ce fait, la survie de l'émetteur est sans doute menacée indépendamment de l'interdiction de rediffuser. Dès lors, la déclaration gratuite de Groppera Radio AG se disant prête à reprendre son activité ne suffit pas à établir l'existence d'un intérêt à agir actuel de la Société coopérative d'antenne collective de Maur et de ses abonnés. Il n'y a donc pas lieu d'examiner le bien-fondé de leur recours.

Le Tribunal n'a pas besoin de trancher la question de savoir s'il y aurait un intérêt à agir actuel au cas où l'émetteur reprendrait ou aurait déjà repris ses émissions, incompatibles - sauf décision contraire des tribunaux italiens et, éventuellement, d'un tribunal arbitral international - avec le droit international des télécommunications.

b) Par les mêmes motifs, il n'y a pas lieu d'examiner au fond le recours de Groppera Radio AG.

Elle ne peut plaider de manière plausible que si son recours aboutissait, elle reprendrait son activité - rendue impossible, à moins de nouveaux investissements, par un orage postérieur au dépôt du recours - et, de plus, en aurait les moyens financiers.

Du reste, il s'agit ici d'un cas absolument exceptionnel. Des émetteurs qui violent le droit interne ou international ne peuvent normalement pas subsister longtemps. Il n'en va autrement de l'émetteur du Pizzo Groppera que parce qu'une procédure demeure pendante en Italie et que jusqu'à présent aucun des modes de règlement des différends prévus à l'article 50 de la Convention internationale des télécommunications (...) n'a été utilisé. Ne serait-ce qu'en raison de la rentabilité problématique de pareil émetteur, une deuxième affaire de ce genre n'a guère de chances de se présenter. Il n'y a donc pas de motif suffisant pour répondre, en pensant à l'avenir, aux questions, en partie très délicates, que soulève l'affaire.

Au demeurant, même si l'on reconnaissait à Groppera Radio AG un intérêt à agir éventuel, sa prétention de rediffuser à nouveau par le réseau câblé de la Société coopérative, après les avoir reprises, ses émissions probablement illégales (...), ne mériterait pas la protection de la loi."

Enfin, le Tribunal laissa les frais et dépens à la charge de Groppera Radio AG: son recours ne présentait pas de chances de succès, car elle avait violé la loi en essayant de déjouer une interdiction de retransmettre qui émanait des PTT et qui, au surplus, ne la concernait pas directement.

C. La procédure suivie en Italie

26. Depuis le 13 novembre 1979, Radio 24 - prédécesseur de Sound Radio - émettait du Pizzo Groppera vers la Suisse (paragraphe 12 ci-dessus). A plusieurs reprises, elle adapta sa fréquence de manière à éviter de brouiller d'autres radios.

Saisi de plaintes des administrations allemande et suisse des télécommunications, le ministère italien des Postes et Télécommunications interdit le 21 décembre 1979 à Belton s.r.l. - le gérant de la station (paragraphe 12 ci-dessus) - de poursuivre ses opérations et la menaçait de neutraliser son dispositif. Fermé le 22 janvier 1980, ce dernier fonctionna à nouveau trois jours plus tard puis cessa le 29.

27. Belton s.r.l. saisit le tribunal administratif régional de Lombardie, qui le 11 mars 1980 rejeta une demande d'autorisation provisoire d'émettre.

28. Le 19 mars 1980, le juge d'instance de Chiavenna déclara illégale la fermeture de l'émetteur, lequel reprit son activité le 23.

29. Le 3 octobre 1980, l'administration des PTT exigea derechef l'arrêt des émissions. Le 11, un deuxième recours (n° 2442/82) fut introduit devant le tribunal administratif régional de Lombardie, qui le 18 novembre refusa le sursis à exécution. Le 25 novembre, l'antenne du Pizzo Groppera fut fermée pour la troisième fois.

Le 13 janvier 1981, le Conseil d'État reconnut un effet suspensif au recours pendant devant le tribunal administratif, et Radio 24 émit à nouveau le 16.

30. Par un jugement (n° 1515/81) du 1er octobre, déposé au greffe le 4 décembre 1981, le tribunal administratif estima que Radio 24 exerçait son activité illégalement en Italie: elle ne pouvait passer pour une radio locale au sens du droit italien puisqu'elle avait un rayon supérieur à 20 km et ne visait qu'un public vivant au-delà de la frontière. Il ajoutait qu'aux termes de la loi n° 103 du 14 avril 1975 ("nouvelles dispositions en matière de diffusion radiophonique et télévisée"), les émissions de radiodiffusion destinées à l'étranger relevaient du monopole de l'État. Enfin, il confirmait l'ordre de fermeture, qui fut appliqué le 21 janvier 1982.

31. Sur appel de Belton s.r.l., le Conseil d'État adopta le 4 mai 1982 trois décisions, déposées au greffe le lendemain pour la première et le 26 octobre pour les deux autres:

i. une ordonnance (n° 124/82) accordait un sursis à l'exécution du jugement du 1er octobre 1981, de sorte que Radio 24 put émettre dès le 9 mai;

ii. un arrêt (n° 508/82) rejetait une partie du recours et réservait l'examen du reste;

iii. une ordonnance (n° 509/82) renvoyait l'affaire à la Cour constitutionnelle, les articles 1, 2 et 45 de la loi de 1975 paraissant poser un problème de constitutionnalité, et suspendait la procédure.

32. La Cour constitutionnelle se prononça le 6 mai 1987, par un arrêt (n° 153/1987) déposé au greffe le 13. Elle déclara l'article 2 § 1 de la loi litigieuse contraire à la Constitution: il ne prévoyait pas que la transmission de programmes vers l'étranger pût avoir lieu grâce à des autorisations délivrées par l'administration à des entreprises privées.

II. LA SUISSE ET LE DROIT INTERNATIONAL DES TÉLÉCOMMUNICATIONS

A. La Convention internationale des télécommunications

33. Conclue le 25 octobre 1973 dans le cadre de l'Union internationale des télécommunications et révisée le 6 novembre 1982, la Convention internationale des télécommunications a été ratifiée par tous les États membres du Conseil de l'Europe. En Suisse, elle figure intégralement dans le Recueil officiel des lois fédérales (1976, p. 994, et 1985, p. 1093), ainsi que dans le Recueil systématique du droit fédéral (0.784.16).

Son article 33, intitulé "Utilisation rationnelle du spectre des fréquences radioélectriques", dispose:

"Les Membres s'efforcent de limiter le nombre de fréquences et l'étendue du spectre utilisé au minimum indispensable pour assurer de manière satisfaisante le fonctionnement des services nécessaires. A cette fin, ils s'efforcent d'appliquer dans les moindres délais les derniers perfectionnements de la technique."

Quant à son article 35 § 1, il est ainsi rédigé:

"Toutes les stations, quel que soit leur objet, doivent être établies et exploitées de manière à ne pas causer de brouillage préjudiciable aux communications, au service radioélectrique des autres Membres, des exploitations privées reconnues et des autres exploitations dûment autorisées à assurer un service de radiocommunication, et qui fonctionnent en se conformant aux dispositions du Règlement des radiocommunications."

34. La Convention se trouve complétée et précisée par trois textes administratifs: le Règlement des radiocommunications, le Règlement télégraphique et le Règlement téléphonique. Seul le premier entre en ligne de compte en l'espèce.

B. Le Règlement des radiocommunications

35. Le Règlement des radiocommunications date du 21 décembre 1959 et a lui aussi été modifié, entre autres, en 1982. Long de plus de mille pages, il n'a pas - à l'exception des numéros 422 et 725 - été publié dans le Recueil officiel des lois fédérales. Ce dernier opère à cet égard un renvoi, ainsi libellé:

"Les règlements administratifs relatifs à la Convention internationale des télécommunications du 25 octobre 1973 ne sont pas publiés dans le Recueil des lois fédérales. Ils peuvent être consultés auprès de la Direction générale des PTT, Bibliothèque et Documentation, Viktoriastrasse 21, 3030 Berne, ou peuvent être obtenus auprès de l'UIT, Union internationale des télécommunications, Place des Nations, 1202 Genève."

Outre le numéro 584 (paragraphe 36 ci-dessous), les dispositions du Règlement des radiocommunications pertinentes en l'occurrence sont les suivantes:

Numéro 2020

"Aucune station d'émission ne peut être établie ou exploitée par un particulier, ou par une entreprise quelconque, sans une licence délivrée sous une forme appropriée et en conformité avec les dispositions du présent Règlement par le gouvernement du pays dont relève la station en question (...)."

Numéro 2666

"En principe, la puissance des stations de radiodiffusion qui utilisent des fréquences inférieures à 5060 kHz ou supérieures à 41 MHz ne doit pas dépasser (excepté dans la bande 3900-4000 kHz) la valeur nécessaire pour assurer économiquement un service national de bonne qualité à l'intérieur des frontières du pays considéré."

C. Le plan de Darmstadt

36. Aux termes du numéro 584 du Règlement des radiocommunications,

"Dans la Région 1, les stations de radiodiffusion fonctionnant dans la bande 100-108 MHz devront être installées et exploitées conformément à un accord et au plan associé relatifs à la bande 87,5-108 MHz qui doivent être élaborés par une conférence régionale de radiodiffusion (voir la Résolution 510). Avant la date d'entrée en vigueur de cet accord, des stations de radiodiffusion pourront être mises en service par accord entre les administrations intéressées, étant entendu que l'exploitation de ces stations ne pourra en aucun cas constituer un droit acquis au moment de l'établissement du plan."

37. Les travaux de la conférence envisagée par cette disposition aboutirent en 1971 à l'adoption d'une convention régionale plus connue sous le nom de plan de Darmstadt. Cet instrument - remplacé en 1984 par le "plan de Genève" - régissait l'utilisation de la bande de fréquence 100-108 MHz et prévoyait une procédure pour l'examen des nouvelles demandes d'octroi de fréquences; en outre, il indiquait l'emplacement et les caractéristiques des émetteurs concernés.

38. Contrairement à la Suisse, l'Italie n'a pas adhéré au plan. Les deux pays n'ont pas non plus conclu l'accord particulier nécessaire pour qu'un émetteur puisse diffuser d'un territoire national vers un autre.

D. Les démarches de la Suisse

39. Le gouvernement suisse n'a jamais brouillé les émissions du Pizzo Groppera pour en obtenir la cessation. En revanche, il a entrepris des démarches auprès des autorités italiennes et de l'Union internationale des télécommunications.

1. Les démarches auprès de l'administration italienne

40. Deux délégations, l'une suisse et l'autre italienne, se réunirent à Berne les 29 et 30 novembre 1979 pour étudier "le problème des émetteurs périphériques sis sur le territoire italien et diffusant des programmes en Suisse". Le procès-verbal de la rencontre mentionnait les points suivants:

"1. La délégation italienne confirme que le 'Ministero delle Poste e delle Telecomunicazioni' a envoyé le 22 novembre 1979 un avertissement à la Société Belton (Signor Fedele Tiranti), à Côme, qui a accusé réception du document le 23 novembre. Ce dernier souligne que l'émetteur doit limiter son champ d'activité au territoire italien. Les responsables de la station ont sept jours pour se conformer à cette injonction, sans quoi leur installation sera neutralisée (disattivazione). La délégation suisse attend une action immédiate. Conformément aux accords convenus à Rome les 22 et 23 octobre 1979, la délégation italienne a donné son assurance à la délégation suisse que l'administration PT italienne poursuivra l'action déjà entamée avec l'envoi de l'avertissement (diffida), afin de parvenir à un arrêt des émissions vers la Suisse. La délégation suisse précise néanmoins que si rien n'est entrepris d'ici au 20 décembre 1979 et si les émissions continuent, l'affaire devra être soumise à l'Union internationale des télécommunications (UIT).

2. En ce qui concerne les émetteurs périphériques qui perturbent les diffusions en Suisse, un terrain d'entente a été trouvé. En effet, la partie italienne a déjà pris des mesures en application de la réglementation en vigueur. Un émetteur a même cessé provisoirement d'opérer. Les modalités futures seront examinées au fur et à mesure entre les représentants des deux administrations, soit MM. Blaser pour la Suisse et Cito pour l'Italie.

3. La délégation suisse insiste pour que des mesures soient prises, conformément aux accords internationaux, à l'encontre des autres émetteurs sis en Italie et qui diffusent des programmes destinés principalement à la Suisse. La délégation italienne, qui est disposée à régler ce problème conformément à ses engagements internationaux, déclare ne pas être à même de participer pour l'instant à une procédure de coordination officielle, notamment par manque provisoire d'une base légale.

4. La délégation suisse confirme sa position vis-à-vis des accords internationaux et insiste sur la nécessité de les appliquer sans restriction par les pays cosignataires.

5. Étant donné l'importance des problèmes en cause, les deux délégations ont décidé de poursuivre leurs pourparlers au début de 1980."

2. *Les démarches auprès de l'Union internationale des télécommunications*

a) **La demande d'assistance de la direction générale des PTT**

41. Par une lettre du 20 janvier 1987, la division régale des radiocommunications (direction générale des PTT) présenta une demande d'assistance au président du Comité international d'enregistrement des fréquences (Union internationale des télécommunications).

Elle indiquait en particulier:

"En Italie, notamment dans la plaine du Pô, de nombreuses stations de radiodiffusion sonore et télévisuelle privées émettent sur des fréquences qui n'ont pas fait l'objet d'une coordination avec l'administration des PTT suisses. Cet état de fait contrevient aux articles 2 et 4 des Accords régionaux relatifs à la radiodiffusion (Stockholm 1961, Genève 1984) et aux chiffres 1214 et 1215 du Règlement des radiocommunications, accords internationaux auxquels les Administrations suisse et italienne sont parties.

Certaines de ces stations (...) diffusent des programmes et de la publicité conçus pour le public des agglomérations voisines suisses et sont d'une puissance dépassant la valeur nécessaire pour assurer économiquement un service national de bonne qualité à l'intérieur des frontières du pays considéré, ceci en contradiction avec le chiffre 2666 du Règlement des radiocommunications. De plus, ces stations privées portent atteinte au bon fonctionnement des services de radiocommunications suisses. Afin de mieux illustrer la situation, nous vous faisons parvenir, en annexe, les copies de nos rapports relatifs aux brouillages préjudiciables transmis à l'Administration italienne (depuis 1984), conformément à l'article 22, appendice 23 du Règlement des radiocommunications. Vous trouverez d'autre part un tableau synoptique des radios privées italiennes, qui, de par leur présence sur les ondes, empêchent la mise en service de nos positions.

Depuis plus de 6 ans, les diverses interventions des PTT suisses auprès de l'Administration italienne en vue d'une coordination sont malheureusement restées sans suites notables. C'est pourquoi, avant d'entreprendre si nécessaire les démarches prévues à l'article 50, chiffre 189 de la Convention internationale des télécommunications (Nairobi, 1982), les Autorités suisses prient le Comité de bien vouloir prendre, dans les meilleurs délais, toutes les mesures qui s'imposent en vue de remédier à cette situation."

b) **La réponse de l'Union internationale des télécommunications**

42. Le 8 juillet 1988, le président du Comité international d'enregistrement des fréquences adressa à la direction générale des PTT suisses la copie d'une lettre envoyée le même jour au ministère italien des Postes et Télécommunications pour l'informer que des assignations de fréquences étaient exploitées en violation du Règlement des radiocommunications et d'accords régionaux.

La dernière en date des interventions dudit Comité auprès de l'administration italienne figure dans un message télécopié du 29 novembre 1988, ainsi rédigé:

"1. Jusqu'ici, le Comité n'a pas reçu d'informations concernant la solution des cas de brouillages préjudiciables signalés par l'administration de la Suisse. Récemment, deux autres administrations ont signalé des cas similaires de brouillages préjudiciables.

2. Au nom du Comité international d'enregistrement des fréquences, je souhaite exprimer nos vives préoccupations eu égard au fait que peu de progrès semblent avoir été accomplis dans l'élimination des brouillages préjudiciables causés aux stations de télévision et de radiodiffusion sonore en Suisse, et au fait qu'une situation chaotique semble s'être développée dans la région, situation qui, pour le moins, enlève toute signification aux traités internationaux existants.

3. Dans votre lettre du 8 août 1988, vous avez informé le Comité qu'un accord était intervenu avec l'administration de la Suisse; cependant, aucune mesure concrète ne semble avoir été prise. Votre administration n'a pas encore répondu aux lettres du Comité datées du 3 avril 1987, du 21 août 1987 et du 25 octobre 1988 et n'a formulé aucun commentaire, tel qu'exigé conformément au RR [Règlement des radiocommunications] 1444, au sujet de l'étude entreprise par le Comité aux termes des RR 1438 et RR 1442 concernant les brouillages préjudiciables causés aux stations de télévision et de radiodiffusion sonore de l'administration de la Suisse qui vous ont été signalés dans la lettre du Comité datée du 8 juillet 1988.

(...)

6. Le Comité souhaite attirer l'attention de votre administration sur la situation extrêmement grave qui existe actuellement.

Notamment

(I) Le Comité a conclu que l'administration de l'Italie a manqué de se conformer aux obligations qu'elle s'est librement engagée à respecter dans la Convention internationale des télécommunications, le Règlement de radiocommunications et les accords régionaux.

(II) Plus de 100 stations italiennes causent actuellement des brouillages préjudiciables persistants à des stations autorisées de trois administrations de pays voisins.

(III) Aucune solution n'a permis de réduire ces brouillages importants qui continuent à augmenter.

(IV) Aucune réponse concrète n'a été faite aux lettres du Comité.

7. Compte tenu de la situation qui existe depuis plusieurs années et qui a récemment atteint un degré de gravité alarmant, le Comité se doit d'examiner les mesures additionnelles à prendre afin de surmonter les conséquences graves qui résultent, pour les administrations de la France, de la Suisse et de la Yougoslavie, du fait que l'administration de l'Italie manque à ses obligations.

8. Des copies de ce téléfax sont transmises aux administrations de la France, de la Suisse et de la Yougoslavie."

Le Comité n'a pas reçu de réponse de l'administration italienne.

PROCEDURE SUIVIE DEVANT LA COMMISSION

43. Dans leur requête du 9 février 1984 à la Commission (n° 10890/84), Groppera Radio AG et MM. Marquard, Fröhlich et Caluzzi invoquaient l'article 10 (art. 10) de la Convention: d'après eux, l'interdiction de retransmettre par câble en Suisse leurs émissions radiodiffusées à partir de l'Italie portait atteinte à leur droit de communiquer des informations et des idées sans considération de frontière. Ils se prétendaient en outre victimes d'une infraction à l'article 13 (art. 13), faute d'une voie de recours contre une ordonnance du Conseil fédéral.

44. La Commission a retenu la requête le 1er mars 1988. Dans son rapport du 13 octobre 1988 (article 31) (art. 31), elle relève une infraction à l'article 10 (art. 10) (sept voix contre six), mais non à l'article 13 (art. 13) (unanimité). Le texte intégral de son avis et des trois opinions séparées dont il s'accompagne figure en annexe au présent arrêt*.

CONCLUSIONS PRESENTEES A LA COUR

45. Le Gouvernement a confirmé lors des audiences les conclusions de son mémoire du 30 mai 1989. Il y invitait la Cour à dire:

"- à titre principal, que les requérants n'ont pas qualité de victimes et qu'en conséquence, ils ne sauraient se plaindre d'une violation de la Convention;

- à titre subsidiaire, que les restrictions à la liberté d'expression s'inscrivaient dans le régime d'autorisations auquel peuvent être soumises les entreprises de radiodiffusion aux termes de l'article 10 § 1, 3e phrase (art. 10-1), de la Convention;

- à titre plus subsidiaire encore, que les ingérences étatiques dans la liberté d'expression des requérants étaient justifiées au regard de l'article 10 § 2 (art. 10-2) de la Convention."

* Note du greffier: Pour des raisons d'ordre pratique il n'y figurera que dans l'édition imprimée (volume 173 de la série A des publications de la Cour), mais chacun peut se le procurer auprès du greffe.

EN DROIT

I. SUR L'EXCEPTION PRELIMINAIRE DU GOUVERNEMENT

46. Selon le Gouvernement - qui avait déjà défendu en vain la même thèse devant la Commission -, les requérants n'ont pas la qualité de "victimes" au sens de l'article 25 § 1 (art. 25-1) de la Convention.

Seule la Société coopérative d'antenne collective de Maur et des environs aurait souffert une ingérence dans l'exercice de sa liberté d'expression, à savoir l'interdiction de diffuser par câble des émissions provenant du Pizzo Groppera et captées par voie hertzienne. Groppera Radio AG, elle, n'aurait qu'un intérêt juridique indirect car de toute manière Sound Radio pouvait continuer son activité par voie hertzienne et couvrir la région zurichoise, y compris le village de Maur. De plus, attaquer l'ordonnance du Conseil fédéral de 1983 équivaldrait à exiger un contrôle abstrait de normes, étranger en principe à la compétence des organes de la Convention. Quant à MM. Marquard, Fröhlich et Caluzzi, ils ne sauraient non plus revendiquer ladite qualité à titre d'auditeurs habitant la zone desservie par la société coopérative car ils n'étaient pas abonnés au réseau câblé de cette dernière.

47. Par "victime", l'article 25 (art. 25) désigne la personne directement concernée par l'acte ou omission litigieux, l'existence d'une violation se concevant même en l'absence de préjudice; celle-ci ne joue un rôle que sur le terrain de l'article 50 (art. 50) (voir, en particulier, l'arrêt Johnston et autres du 18 décembre 1986, série A n° 112, p. 21, § 42).

48. A l'instar de la Commission dans sa décision du 1er mars 1988 sur la recevabilité de la requête, et par des motifs analogues, la Cour n'estime pas nécessaire de rechercher si les requérants peuvent se plaindre d'avoir subi une violation du 1er janvier 1984 (entrée en vigueur de l'ordonnance du Conseil fédéral du 17 août 1983) au 21 mars 1984 (injonction adressée par la direction des télécommunications du district de Zurich à la société coopérative) et après le 30 août 1984, date à laquelle la foudre endommagea la station du Pizzo Groppera.

Du 21 mars au 30 août 1984, en revanche, les requérants se trouvaient atteints de plein fouet par l'ordonnance de 1983 et par les décisions administratives des 21 mars et 31 juillet 1984. Certes, ils n'en constituaient pas les destinataires attitrés et ils ont poursuivi sans encombre leur activité de radiodiffusion par voie hertzienne, mais ils en éprouvaient entièrement les effets. Dès lors que la société coopérative se voyait interdire d'alimenter son réseau auprès de Sound Radio, ils perdaient une partie non négligeable de leur public habituel: les auditeurs vivant dans des "zones d'ombre" dues au relief montagneux et ne pouvant guère ou pas du tout capter les émissions de la station.

49. Au regard de l'article 25 (art. 25), il n'y a pas lieu non plus de distinguer entre les requérants, malgré d'évidentes différences de statut ou de fonctions et la circonstance que seule Groppera Radio AG s'associa au recours de la société coopérative devant le Tribunal fédéral. Tous avaient un intérêt direct au maintien de la diffusion par câble des programmes de Sound Radio: pour la société anonyme comme pour son actionnaire unique et représentant légal, il fallait préserver l'audience de la station, donc le financement de celle-ci par les recettes publicitaires; pour les salariés, il y allait de la sécurité de leur emploi de journaliste.

50. Enfin, la Cour ne saurait attacher de l'importance au fait que MM. Marquard, Fröhlich et Caluzzi ne figuraient point parmi les abonnés au réseau câblé de la société coopérative. Devant les organes de la Convention, ils ont dénoncé une atteinte à leur liberté de communiquer des informations et des idées sans considération de frontière, et non - sauf dans leurs observations du 29 août 1986 à la Commission - une méconnaissance de leur liberté d'en recevoir personnellement.

51. En résumé, les requérants peuvent se prétendre victimes du manquement allégué.

II. SUR LA VIOLATION ALLEGUEE DE L'ARTICLE 10 (art. 10)

52. Groppera Radio AG, de même que MM. Marquard, Fröhlich et Caluzzi, dénoncent l'interdiction de retransmettre par câble en Suisse les programmes de Sound Radio diffusés à partir de l'Italie. Ils invoquent l'article 10 (art. 10) de la Convention, ainsi libellé:

"1. Toute personne a droit à la liberté d'expression. Ce droit comprend la liberté d'opinion et la liberté de recevoir ou de communiquer des informations ou des idées sans qu'il puisse y avoir ingérence d'autorités publiques et sans considération de frontière. Le présent article n'empêche pas les États de soumettre les entreprises de radiodiffusion, de cinéma ou de télévision à un régime d'autorisations.

2. L'exercice de ces libertés comportant des devoirs et des responsabilités peut être soumis à certaines formalités, conditions, restrictions ou sanctions, prévues par la loi, qui constituent des mesures nécessaires, dans une société démocratique, à la sécurité nationale, à l'intégrité territoriale ou à la sûreté publique, à la défense de l'ordre et à la prévention du crime, à la protection de la santé ou de la morale, à la protection de la réputation ou des droits d'autrui, pour empêcher la divulgation d'informations confidentielles ou pour garantir l'autorité et l'impartialité du pouvoir judiciaire."

A. Sur l'existence d'une ingérence

53. D'après les requérants, les décisions administratives prises les 21 mars et 31 juillet 1984, en vertu de l'ordonnance du Conseil fédéral de 1983, à l'encontre de la société coopérative ont porté atteinte à leur droit de communiquer des informations et des idées sans considération de frontière;

empêchant les abonnés aux réseaux de distribution par câble de capter les émissions provenant du Pizzo Groppera, elles équivalaient en pratique à interdire ces dernières, chose d'autant plus grave qu'en Suisse le câblage concerne les deux tiers de la population et que le relief montagneux y rend souvent difficile et parfois impossible la réception par voie hertzienne.

54. Sans contester en termes exprès l'applicabilité de l'article 10 (art. 10), le Gouvernement dénie aux requérants tout intérêt à agir. Sound Radio, souligne-t-il d'abord, utilisait un dispositif d'une puissance considérable lui permettant d'"arroser" la région zurichoise et n'a jamais subi de brouillage. Ensuite, elle aurait cessé son activité le 1er septembre 1984 non seulement à cause des dégâts de la foudre, mais aussi et surtout pour des raisons économiques. Enfin, elle diffusait des programmes dont le contenu - principalement de la musique légère et des messages publicitaires - pouvait inspirer des doutes quant à leur caractère d'"informations" ou d'"idées".

55. La Cour note que les deux premiers arguments reprennent en substance l'exception préliminaire, qu'elle a rejetée. Quant au troisième, elle ne juge pas nécessaire de définir ici avec précision ce qu'il y a lieu d'entendre par "informations" et "idées". La "radiodiffusion" se trouve mentionnée dans la Convention à propos, justement, de la liberté d'expression. Avec la Commission, la Cour estime que la diffusion de programmes par voie hertzienne comme leur retransmission par câble relèvent du droit consacré par les deux premières phrases de l'article 10 § 1 (art. 10-1), sans qu'il faille distinguer selon le contenu des programmes. Or les décisions administratives litigieuses ont assurément entravé la rediffusion par câble des programmes de Sound Radio et empêché les abonnés de la région de Maur de les recevoir par ce moyen; elles s'analysent donc en une "ingérence d'autorités publiques" dans l'exercice de ladite liberté.

B. Sur la justification de l'ingérence

56. Le Gouvernement conclut, en ordre subsidiaire, que l'ingérence cadrerait avec le paragraphe 1 in fine, aux termes duquel l'article 10 (art. 10-1) "n'empêche pas les États de soumettre les entreprises de radiodiffusion (...) à un régime d'autorisations"; à titre plus subsidiaire encore, il plaide qu'elle se justifiait au regard du paragraphe 2 (art. 10-2).

1. Paragraphe 1, troisième phrase, de l'article 10 (art. 10-1)

57. Quant au premier point, les requérants contestent à la Suisse la compétence de réglementer la réception sur son territoire d'émissions légalement diffusées de l'étranger et retransmises par câble. Le dispositif du Pizzo Groppera se trouvant en Italie, seuls les pouvoirs publics de ce pays avaient le cas échéant qualité pour délivrer à Groppera Radio AG une "autorisation" au sens de la troisième phrase de l'article 10 § 1 (art. 10-1).

De plus, les entreprises d'exploitation de réseaux câblés bénéficieraient chacune d'un nombre relativement élevé de canaux; les concessions qui leur sont accordées en Suisse revêtiraient un caractère purement technique et ne pourraient en aucun cas servir à dicter le choix de programmes.

Pour la Commission aussi, la troisième phrase de l'article 10 § 1 (art. 10-1) ne peut justifier l'ingérence incriminée. La condition à laquelle les décisions administratives des 21 mars et 31 juillet 1984 subordonnaient l'octroi et le maintien de la "concession d'antenne collective" ne visait pas à assurer le respect d'une autorisation délivrée à une entreprise de radiodiffusion fonctionnant dans le cadre du régime suisse. Partant, la légitimité de la restriction imposée par l'article 78 § 1 a) de l'ordonnance de 1983 aux sociétés de câblodistribution titulaires d'une concession ne saurait s'apprécier que sur le terrain de l'article 10 § 2 (art. 10-2).

58. Le Gouvernement combat cette thèse. Il ne nie pas que Groppera Radio AG constitue une entreprise de radiodiffusion, mais il range dans la même catégorie les sociétés d'antenne collective qui reçoivent des programmes par voie hertzienne et les retransmettent par câble. En outre, il distingue entre deux régimes nationaux d'autorisation: l'italien, applicable à Groppera Radio AG, et le suisse, valable pour la société coopérative. Il estime avoir fait un usage légitime du second en refusant de "prêter la main" à l'octroi d'une concession: pareille mesure aurait enfreint les engagements internationaux de la Confédération - d'autant que Sound Radio utilisait des ondes ultra-courtes, fréquence à vocation purement nationale - et aurait tourné les conditions des concessions accordées aux entreprises de câblodistribution.

59. La Cour admet avec le Gouvernement que la troisième phrase de l'article 10 § 1 (art. 10-1) s'applique en l'espèce, mais il y a lieu d'en déterminer le domaine.

60. L'insertion de la clause litigieuse, à un stade avancé des travaux préparatoires, s'inspirait manifestement de préoccupations techniques ou pratiques, comme le nombre réduit des fréquences disponibles et les investissements importants à consacrer à la construction des émetteurs. Elle traduisait aussi un souci politique de plusieurs États: réserver à la puissance publique l'activité de radiodiffusion. Depuis lors, l'évolution des conceptions et le progrès technique, en particulier l'apparition de la transmission par câble, ont entraîné dans de nombreux pays d'Europe l'abolition des monopoles étatiques et la création, en sus des chaînes publiques, de radios privées, souvent locales. De surcroît, des régimes nationaux d'autorisations s'imposent non seulement pour la réglementation ordonnée des entreprises de radiodiffusion au niveau national, mais aussi dans une large mesure pour donner effet à des normes internationales, en particulier le numéro 2020 du Règlement des radiocommunications (paragraphe 35 ci-dessus).

61. L'objet et le but de la troisième phrase de l'article 10 § 1 (art. 10-1), ainsi que son champ d'application, doivent toutefois s'envisager dans le contexte de l'article pris dans son ensemble et notamment au regard des exigences du paragraphe 2 (art. 10-2).

Ladite phrase n'a pas d'équivalent dans le premier paragraphe des articles 8, 9 et 11 (art. 8, art. 9, art. 11), dont l'architecture se rapproche pourtant beaucoup de celle de l'article 10 (art. 10) d'une manière générale. Elle présente une certaine similitude de libellé avec la dernière phrase de l'article 11 § 2 (art. 11-2), mais la structure des deux articles diffère à cet égard. L'article 10 énonce déjà dans son paragraphe 1 (art. 10-1) certaines des limitations permises. L'article 11, lui, prévoit dans son seul paragraphe 2 (art. 11-2) la possibilité de restrictions spéciales à l'exercice de la liberté d'association des membres des forces armées, de la police et de l'administration; on pourrait en déduire qu'elles échappent aux impératifs de la première phrase du paragraphe 2, à l'exception de celui de légalité ("lawful"/"légitimes"). Une comparaison des deux textes montre donc que la troisième phrase de l'article 10 § 1 (art. 10-1), pour autant qu'elle s'analyse en une exception au principe proclamé par les deux premières, a une portée réduite.

Il échet de relever que l'article 19 du Pacte international de 1966 relatif aux droits civils et politiques ne renferme pas de clause correspondante. Ses travaux préparatoires montrent que l'on avait songé à y en insérer une pour soumettre à autorisation non les informations communiquées, mais les procédés techniques de diffusion afin d'éviter une utilisation anarchique des fréquences. Combattue au motif qu'elle risquait de servir à entraver la liberté d'expression, pareille insertion fut pour finir jugée superflue car une autorisation du type souhaité rentrait dans le cadre de la notion d'"ordre public" au sens du paragraphe 3 de l'article (document A/5000 de la 16e session de l'Assemblée Générale des Nations Unies, 5 décembre 1961, paragraphe 23).

Une conclusion s'en trouve renforcée: la troisième phrase de l'article 10 § 1 (art. 10-1) de la Convention tend à préciser que les États peuvent réglementer, par un système de licences, l'organisation de la radiodiffusion sur leur territoire, en particulier ses aspects techniques. Elle ne soustrait cependant pas les mesures d'autorisation aux exigences du paragraphe 2 (art. 10-2), sans quoi on aboutirait à un résultat contraire à l'objet et au but de l'article 10 (art. 10) considéré dans son ensemble.

62. Dès lors, elle entre ici en jeu en tant qu'elle accepte le contrôle ordonné de la radiodiffusion en Suisse.

63. La Cour constate que si la station du Pizzo Groppera se trouvait comme telle sous juridiction italienne, la retransmission de ses programmes par la société coopérative ressortissait à la juridiction suisse. L'interdiction incriminée se situait dans le droit fil du régime suisse des radios locales

institué par le Conseil fédéral dans son ordonnance du 7 juin 1982 (paragraphe 13-14 ci-dessus).

64. En résumé, l'ingérence cadrerait avec la troisième phrase du paragraphe 1 (art. 10-1); il reste à déterminer si elle remplissait aussi les conditions du paragraphe 2 (art. 10-2), c'est-à-dire si elle était "prévue par la loi", inspirée par un ou des buts légitimes et "nécessaire, dans une société démocratique", pour les atteindre.

2. Paragraphe 2 de l'article 10 (art. 10-2)

a) "Prévue par la loi"

65. Les requérants ne contestent pas le renvoi de l'ordonnance du 17 août 1983 aux règles du droit international, mais elles ne leur paraissent pas assez accessibles et précises pour que le justiciable puisse y adapter son comportement, même après avoir consulté un juriste le cas échéant. Ils ajoutent que le droit international des télécommunications lie seulement les États parties aux instruments en cause; comme l'émetteur de Groppera Radio AG relevait de la juridiction italienne, tout problème d'application de ce droit devait donc se résoudre au niveau interétatique, au besoin par le recours au mécanisme prévu à l'article 50 de la Convention internationale des télécommunications. Bref, ils affirment que l'ingérence incriminée n'était pas "prévue par la loi".

66. La Commission arrive à une conclusion semblable. Elle constate que ni l'article 78 § 1 a) de l'ordonnance de 1983 ni la décision adoptée le 21 mars 1984 par la direction des télécommunications du district de Zurich (paragraphe 17 et 19 ci-dessus) n'ont mentionné une norme particulière du droit international des télécommunications. Se référant aux arrêts rendus les 14 juin 1985 et 6 mai 1987 par le Tribunal fédéral suisse et la Cour constitutionnelle italienne (paragraphe 25 et 32 ci-dessus), elle estime en outre non résolue la question de savoir si Groppera Radio AG se trouvait valablement titulaire d'une "licence" au sens du numéro 2020 du Règlement des radiocommunications (paragraphe 35 ci-dessus). Juger qu'en l'occurrence les intéressés pouvaient connaître la base légale de la mesure frappant Sound Radio reviendrait à donner à l'administration le pouvoir quasi discrétionnaire d'interdire une émission prétendument contraire au droit international public.

67. Le Gouvernement soutient au contraire que les règles nationales ou internationales litigieuses répondent aux critères de précision et d'accessibilité dégagés par la jurisprudence des organes de la Convention.

Sur le premier point, il souligne que la décision rendue le 31 juillet 1984 par la direction générale des PTT renvoyait à l'article 78 § 1 a) de l'ordonnance de 1983 ainsi qu'à plusieurs dispositions spécifiques du droit international des télécommunications (article 35 de la Convention internationale des télécommunications et numéros 584 et 2666 du

Règlement des radiocommunications). Il insiste aussi sur la conception moniste inhérente à l'ordre juridique suisse; elle permet aux particuliers d'invoquer les règles du droit international pour en déduire des droits et obligations en faveur ou à la charge des autorités ou des justiciables. Il affirme enfin que les requérants n'ignoraient nullement la réglementation internationale applicable en Suisse. Deux textes en témoigneraient: la lettre adressée le 29 janvier 1980 par la direction générale des PTT à toutes les entreprises d'antenne collective disposant de concessions sur le territoire de réception des émissions de Radio 24, prédécesseur de Sound Radio; l'arrêt prononcé le 12 juillet 1982 par le Tribunal fédéral dans l'affaire Radio 24 Radiowerbung Zürich AG gegen Generaldirektion PTT (Arrêts du Tribunal fédéral suisse, vol. 108, 1ère partie b), p. 264). Or ils auraient clairement déterminé une situation juridique dont l'ordonnance de 1983 constitue la traduction législative.

Au sujet de l'accessibilité, le Gouvernement reconnaît que seule la Convention internationale des télécommunications a paru intégralement dans le Recueil officiel des lois fédérales et dans le Recueil systématique du droit fédéral. Si le Règlement des radiocommunications n'y figure pas - à l'exception des numéros 422 et 725 -, le Recueil officiel signale à son propos les moyens de le consulter ou de se le procurer (paragraphe 35 ci-dessus). Pareille pratique se justifierait par la longueur du texte, plus de mille pages. Au demeurant, elle aurait reçu l'aval du Tribunal fédéral (arrêt précité du 12 juillet 1982) et se rencontrerait dans au moins dix autres États membres du Conseil de l'Europe. Enfin, elle correspondrait à la jurisprudence de la Cour européenne sur l'accès des particuliers aux textes juridiques dans les systèmes de common law.

68. La Cour souligne que la portée des notions de prévisibilité et d'accessibilité dépend dans une large mesure du contenu du texte en cause, du domaine qu'il couvre ainsi que du nombre et de la qualité de ses destinataires.

En l'occurrence, les dispositions litigieuses du droit international des télécommunications présentaient un aspect fort technique et complexe; de plus, elles s'adressaient au premier chef à des spécialistes qui, grâce aux indications fournies par le Recueil officiel, savaient comment se les procurer. On pouvait donc attendre d'une société commerciale désireuse d'exercer une activité transfrontière de radiodiffusion - telle Groppera Radio AG - qu'elle cherchât, au besoin avec l'aide de conseils, à se renseigner de manière complète sur les règles applicables en Suisse; il suffisait à la société requérante - l'ordonnance de 1983 et la Convention internationale des télécommunications ayant été intégralement publiées - de prendre connaissance du Règlement des radiocommunications, soit en le consultant à Berne au siège de la direction générale des PTT, soit en l'obtenant à Genève auprès de l'Union internationale des télécommunications.

En outre, on ne saurait dire que les divers textes examinés plus haut manquaient de la clarté et de la précision voulues. Bref, les normes en question étaient propres à permettre aux requérants et à leurs conseils de régler leur conduite en la matière.

b) But légitime

69. Pour le Gouvernement, l'ingérence incriminée poursuivait deux buts reconnus par la Convention.

Le premier consisterait dans la "défense de l'ordre" des télécommunications, lequel se trouverait défini par la Convention internationale des télécommunications et le Règlement des radiocommunications et s'imposerait à tous. Sound Radio aurait méconnu trois principes fondamentaux de l'ordre international des fréquences:

- le principe de licence, qui subordonne à l'octroi d'une autorisation l'établissement ou l'exploitation d'une station d'émission par un particulier ou une entreprise (numéro 2020 du Règlement des radiocommunications), car Sound Radio n'a jamais reçu de licence de l'administration italienne;

- le principe de coordination, qui exige la conclusion d'accords particuliers entre États quand la fréquence utilisée se situe entre 100 et 108 MHz (numéro 584 du Règlement des radiocommunications), car il n'existe pas de tel accord entre la Suisse et l'Italie;

- le principe de l'économie d'utilisation du spectre des fréquences (article 33 de la Convention internationale des télécommunications et numéro 2666 du Règlement des radiocommunications), car le Pizzo Groppera accueillait l'émetteur à ondes ultra-courtes le plus puissant d'Europe.

Toujours d'après le Gouvernement, l'ingérence litigieuse tendait en second lieu à la "protection (...) des droits d'autrui": il s'agissait d'assurer le pluralisme, notamment de l'information, et de permettre une répartition équitable des fréquences aux niveaux international et national. Cela vaudrait à la fois pour les radios étrangères, dont des réseaux câblés ont légalement retransmis les programmes bien avant l'apparition de Radio 24, et pour les radios locales suisses, dont l'ordonnance du 7 juin 1982 avait autorisé les essais (paragraphe 13 ci-dessus).

Les requérants se bornent à nier que leur activité ait porté atteinte à l'un des intérêts énumérés au paragraphe 2.

Quant à la Commission, elle ne se prononce pas à ce sujet dans son rapport, mais son délégué a reconnu devant la Cour la légitimité du premier but mentionné par le Gouvernement.

70. La Cour constate que l'ingérence en cause poursuivait les deux fins invoquées, pleinement compatibles avec la Convention: la défense de l'ordre international des télécommunications ainsi que la protection des droits d'autrui.

c) "Nécessaire dans une société démocratique"

71. D'après les requérants, l'interdiction qui les frappait ne correspondait pas à un besoin social impérieux; en particulier, elle allait au-delà des exigences des buts recherchés. Elle équivalait à une censure ou à un brouillage.

Le Gouvernement affirme n'avoir disposé d'aucun autre moyen d'action dès lors que demeuraient vaines ses démarches auprès des autorités italiennes, qu'il les eût engagées directement ou par le biais de l'Union internationale des télécommunications. Le refus d'une concession de redistribution essuyé par la société coopérative ne concernait que les émissions de Sound Radio et ne touchait nullement les stations respectant les critères de l'article 78 de l'ordonnance de 1983; en outre, il répondait à des impératifs d'ordre technique, car un câble n'offrirait que des possibilités limitées.

Le délégué de la Commission marque son désaccord.

72. Selon la jurisprudence constante de la Cour, les États contractants jouissent d'une certaine marge d'appréciation pour juger de l'existence et de l'étendue de la nécessité d'une ingérence, mais elle va de pair avec un contrôle européen portant à la fois sur la loi et sur les décisions qui l'appliquent; en exerçant ce dernier, la Cour doit rechercher si les mesures prises au niveau national se justifient en principe et sont proportionnées (voir en dernier lieu l'arrêt Markt Intern Verlag GmbH et Klaus Beermann du 20 novembre 1989, série A n° 165, pp. 19-20, § 33).

73. Pour vérifier le caractère non excessif de l'ingérence, il faut en l'espèce peser d'un côté les exigences de la protection de l'ordre international des télécommunications ainsi que des droits d'autrui, de l'autre l'intérêt des requérants et d'autres personnes à la retransmission par câble des programmes de Sound Radio.

La Cour rappelle d'abord qu'après l'entrée en vigueur de l'ordonnance de 1983, la plupart des sociétés suisses d'exploitation de réseaux câblés cessèrent de retransmettre lesdits programmes (paragraphe 18 ci-dessus). De plus, l'administration suisse ne brouilla jamais les ondes provenant du Pizzo Groppera, bien qu'elle eût entrepris des démarches auprès de l'Italie et de l'Union internationale des télécommunications (paragraphe 39-42 ci-dessus). En troisième lieu, l'interdiction incriminée visait une société de droit suisse - la société coopérative - dont les abonnés résidaient tous sur le territoire de la Confédération et continuèrent à capter les programmes de plusieurs autres émetteurs. Enfin et surtout, le procédé choisi pouvait sembler s'imposer pour déjouer une fraude à la loi; il ne constituait pas une forme de censure dirigée contre le contenu ou l'orientation des programmes en question, mais une mesure prise contre une station que les autorités de l'État défendeur pouvaient raisonnablement considérer comme une véritable station suisse opérant de l'autre côté de la frontière afin d'échapper au système légal de télécommunications en vigueur dans la Confédération.

Partant, les autorités nationales n'ont pas dépassé en l'occurrence la marge d'appréciation que leur laissait la Convention.

C. Conclusion

74. En conclusion, nulle violation de l'article 10 (art. 10) ne se trouve établie car la mesure litigieuse cadrerait avec le paragraphe 1 (art. 10-1) in fine et répondait aux exigences du paragraphe 2 (art. 10-2).

III. SUR LA VIOLATION ALLEGUEE DE L'ARTICLE 13 (art. 13)

75. Dans leur requête initiale, Groppera Radio AG et MM. Marquard, Fröhlich et Caluzzi invoquaient aussi l'article 13 (art. 13) de la Convention: ils n'auraient bénéficié d'aucun "recours effectif devant une instance nationale" pour faire statuer sur la conformité de l'article 78 § 1 a) de l'ordonnance de 1983 avec la Convention et notamment son article 10 (art. 10).

Toutefois, ils n'ont pas maintenu le grief dans la procédure ultérieure devant la Commission. Ils ne l'ont pas davantage repris devant la Cour et il n'y a pas lieu d'examiner la question d'office.

PAR CES MOTIFS, LA COUR

1. Rejette, à l'unanimité, l'exception préliminaire du Gouvernement;
2. Dit, par seize voix contre trois, qu'il n'y a pas eu violation de l'article 10 (art. 10);
3. Dit, à l'unanimité, qu'il n'y a pas lieu d'examiner l'affaire sous l'angle de l'article 13 (art. 13).

Fait en français et en anglais, puis prononcé en audience publique au Palais des Droits de l'Homme, à Strasbourg, le 28 mars 1990.

Rolv RYSSDAL
Président

Marc-André EISSEN
Greffier

Au présent arrêt se trouve joint, conformément aux articles 51 § 2 (art. 51-2) de la Convention et 52 § 2 du règlement, l'exposé des opinions séparées suivantes:

- opinion concordante de M. Matscher; - opinion concordante de M. Pinheiro Farinha; - opinion dissidente de M. Pettiti; - opinion dissidente de M. Bernhardt; - opinion dissidente de M. De Meyer; - opinion concordante de M. Valticos.

R.R.
M.-A.E.

**OPINION CONCORDANTE DE M. LE JUGE MATSCHER,
APPROUVEE PAR Mme BINDSCHEDLER-ROBERT, JUGE**

Tout en reconnaissant que le paragraphe 1 de l'article 10 (art. 10-1) s'applique sans conteste en l'espèce, je m'oppose fermement à l'affirmation - catégorique, semble-t-il, et d'ailleurs superflue pour la motivation - selon laquelle l'applicabilité de ce texte ne dépend jamais du contenu d'un "programme" à diffuser par n'importe quel moyen (paragraphe 55 in fine de l'arrêt).

En effet, on peut très bien imaginer des hypothèses de diffusion de "programmes" qui ne constituent nullement une communication "d'informations" ou "d'idées" et qui dès lors, en raison de leur contenu, restent en dehors du droit protégé par l'article 10 § 1 (art. 10-1).

OPINION CONCORDANTE DE M. LE JUGE PINHEIRO FARINHA

1. Je me rallie à la majorité pour le dispositif de l'arrêt.
2. J'ai voté pour la non-violation de l'article 10 uniquement sur la base de la troisième phrase du paragraphe 1 (art. 10-1): "le procédé choisi pouvait sembler s'imposer pour déjouer une fraude à la loi", en tant que "mesure prise contre une station que les autorités de l'État défendeur pouvaient raisonnablement considérer comme une véritable station suisse opérant de l'autre côté de la frontière afin d'échapper au système légal de télécommunications en vigueur dans la Confédération" (paragraphe 73 de l'arrêt).
3. A mon avis, le défaut d'autorisation justifie en lui-même l'ingérence.
Nous n'avons pas besoin de faire appel au paragraphe 2 (art. 10-2). Les "régimes nationaux d'autorisations s'imposent non seulement pour la réglementation ordonnée des entreprises de radiodiffusion au niveau national, mais aussi dans une large mesure pour donner effet à des normes internationales, en particulier le numéro 2020 du Règlement des radiocommunications" (paragraphe 60 de l'arrêt).
4. Je n'accepte pas, à mon profond regret, le paragraphe 61 de l'arrêt: à mon avis, on ne peut admettre une justification fondée sur les travaux préparatoires d'un instrument postérieur et préparé à l'intérieur d'une autre communauté (ONU) et non au Conseil de l'Europe.
La troisième phrase est là; elle a une signification, en autorisant la réglementation méthodique de la radiodiffusion en Suisse.
Subordonner les mesures d'autorisation au respect des exigences du paragraphe 2 (art. 10-2) réduirait à néant le contenu de la troisième phrase du paragraphe 1 (art. 10-1).
Le fait que la clause ne fut pas insérée dans le Pacte international relatif aux droits civils et politiques n'a aucune importance pour l'interprétation du paragraphe 1 de l'article 10 (art. 10-1) de la Convention européenne des Droits de l'Homme, où elle se rencontre.
5. Je n'ai pas besoin de critiquer, pour les accepter ou les rejeter, les paragraphes 65 à 73 de l'arrêt, mais j'éprouve de sérieuses difficultés à souscrire au raisonnement du paragraphe 68: en effet, il n'y a pas eu de publication dans le journal officiel suisse. Je doute sincèrement que ce qui peut être acceptable pour les textes communautaires insérés dans le journal officiel de la CEE - considéré aussi comme tel dans les États membres - puisse l'être pour les autres instruments internationaux.
6. En conclusion, il n'y a pas eu violation de l'article 10 (art. 10), car l'autorisation des autorités suisses (dernière phrase du paragraphe 1) (art. 10-1) manquait.

OPINION DISSIDENTE DE M. LE JUGE PETTITI

Je ne partage pas l'avis de la majorité de la Cour tant sur l'interprétation de l'article 10 § 1 (art. 10-1) que sur celle du paragraphe 2 (art. 10-2), ni sur le fond de la décision, et j'ai voté pour la violation.

A mon sens, l'erreur qui a conduit la majorité à son vote est d'avoir opéré une certaine confusion entre les aspects techniques et juridiques des questions concernant l'émission, la réception, les fréquences transfrontières et nationales, le régime international des ondes ultra-courtes, la réglementation des réseaux câblés.

Or cette distinction était nécessaire et indispensable pour apprécier les rapports des parties et l'application de l'article 10 (art. 10) au cas d'espèce. La société Belton s.r.l. chargée de la station du Pizzo Groppera, titulaire des droits de gestion pendant une période déterminée, était une société italienne ayant son siège à Côme (Italie).

La dissociation entre émission et réception est un principe essentiel dans le domaine des télécommunications. Les principes directeurs en la matière peuvent être ainsi résumés:

1) Les deux systèmes d'émission et de réception sont distincts, sauf indivisibilité entre les installations, le lieu d'émission et le rayon de réception.

2) La dissociation doit s'appliquer tant pour la compétence en matière de dommage que pour l'application des règlements nationaux et internationaux.

La question centrale se posait ainsi: en quoi la transmission par réseau câblé assurée par la société coopérative de Maur, à partir des programmes en provenance de l'émetteur du Pizzo Groppera, était-elle irrégulière ou contraire à l'ordre public suisse?

Comment la société coopérative de Maur pouvait-elle se soumettre à l'injonction qui lui était faite par les autorités?

La réponse à ces questions établirait sans doute que c'est le contenu de l'émission qui était en cause.

Même dans ce cas, comment ce contenu aurait-il pu être modifié pour devenir acceptable: quota de nouvelles locales, de musiques cantonales, de publicité?

Il est évident que l'injonction ne peut être faite équitablement sans possibilité pour le destinataire de se conformer à la loi et au règlement.

Des affaires européennes récentes portant sur les compétences, sur les droits d'auteurs et sur les préjudices pour fautes et dommages ont examiné et analysé les règles et régimes applicables et mis en évidence les distinctions à opérer en fonction de diverses hypothèses:

- a) l'émission est contraire en soi à la loi nationale, ou la réception;
- b) la transmission transfrontière, d'une émission irrégulière au plan national ou régulière et causant un dommage (cf. arrêt Cour de Paris, SNEP

c. CLT, se référant à l'arrêt Mines de Potasse de la Cour de Justice des Communautés);

c) la transmission transfrontière d'une émission régulière suivant des règles de réception irrégulière au regard du lieu de destination et de la loi locale;

d) même situation, mais pour des règles de réception régulière.

Dans le cas de Groppera Radio AG, toute l'émission est réalisée et enregistrée en Italie. Le gouvernement suisse n'invoque pas la notion de dommage pour justifier son ingérence dans la diffusion. On revient à la question: comment aurait dû être composée l'émission de Groppera Radio AG pour ne pas subir l'interdit suisse?

En raison d'éléments incomplets et incertains dont disposait la Commission, la majorité de la Cour a considéré à tort que la société Belton s.r.l. était suisse; or la société Belton est bien une société de droit italien, conformément au droit interne et au droit international privé. Il en résultait que l'émission sous la responsabilité de la société Belton en sa période de gérance concernait la loi italienne, et que c'est sous cet angle juridique que les problèmes de droit international des télécommunications devaient être considérés.

Les procédures engagées en Italie par la s.r.l. Belton pour s'opposer à l'injonction du 3 octobre 1980 visant notamment la décision de la Cour constitutionnelle du 28 juillet 1976 (n° 202) relative à l'article 195 du décret présidentiel du 29 mai 1973, ont donné lieu aux décisions du tribunal administratif de Lombardie du 4 décembre 1981 et du Conseil d'État du 4 mai 1982, celui-ci renvoyant la cause à la Cour constitutionnelle. La Cour constitutionnelle par décision du 6 mai 1987 (n° 153) a déclaré l'illégitimité constitutionnelle de l'article 2 de la loi du 14 avril 1979 concernant les transmissions des programmes vers l'étranger en ce que la loi ne prévoyait pas la possibilité de soumettre celles-ci à un régime d'autorisation tel que celui de l'article 1 du décret présidentiel du 29 mars 1973.

Ainsi en l'état des procédures, il n'y avait pas de décisions définitives italiennes déclarant irrégulières les émissions du Pizzo Groppera lors des mesures d'injonction prises par les autorités suisses concernant la réception et la diffusion par réseau câblé.

Le Conseil d'État dans sa décision du 4 mai 1982 notait dans un de ses motifs que les dispositions visées dans la procédure ne pouvaient être interprétées comme une interdiction générale de transmissions vers l'extérieur quand il ne s'agit pas d'émissions pirates (document Cour (89) 244-II, pp. 237-238).

Dans la procédure italienne, il était relevé que la station du Pizzo Groppera avait adopté les fréquences 104 et 107,3 au lieu de celle antérieure de 456,825 pour éviter des interférences critiquables.

Le gouvernement suisse a axé toute sa thèse sur la légitimité de la mesure d'interdiction en raison d'une illicéité de la diffusion par rapport aux règles

de l'Union internationale des télécommunications. Il s'est donc situé sur le terrain de la réglementation internationale et non de l'ingérence justifiée pour des raisons de moralité ou d'intérêt public.

Or l'émission de Groppera Radio AG n'était pas jugée contraire à cette réglementation. Le gouvernement suisse n'a pas engagé de procédure auprès de l'Union internationale ni porté plainte contre le gouvernement italien. Au contraire, il a attendu la décision de la Cour constitutionnelle d'Italie et n'a pas agi après celle-ci.

Le Tribunal fédéral lui-même, dans sa décision du 14 juin 1985, fait état de cette lacune: "jusqu'à présent aucun des modes de règlement des différends prévus à l'article 50 de la Convention internationale des télécommunications (...) n'a été utilisé". Ceci correspondait d'ailleurs au fait que la première notification à la société coopérative de Maur ne comportait aucune référence à la réglementation internationale et que la seconde se référerait à des textes et cas non pertinents: brouillage, piraterie.

La société coopérative de Maur n'avait pas fait l'objet de décision définitive à son encontre puisqu'elle avait formé recours avec Groppera Radio AG devant le Tribunal fédéral et que celui-ci n'a pas examiné au fond le problème en considérant que du fait de l'accident qui avait endommagé l'émetteur du Pizzo Groppera les émissions avaient alors cessé.

Il n'y a donc pas eu en droit suisse de condamnation au fond ni de la société coopérative de Maur ni de Groppera Radio AG.

Aux termes du droit international des télécommunications et de la Convention internationale des télécommunications, l'utilisation du spectre des fréquences est fixée par les articles 33 et 35 de celle-ci. Le Règlement des radiocommunications le mentionne aux n° 584, 2020 et 2666.

Aucun de ces textes n'était reprochable ni opposable car l'émission dépendait du droit et du régime italiens et ne concernait que la société Belton en sa période de gérance; il n'y avait pas d'effet empêchant le service national d'être assuré à l'intérieur des frontières de la Suisse. L'absence d'accord particulier entre la Suisse et l'Italie ne modifiait pas la situation, les démarches des autorités helvétiques à partir de 1979 n'ayant pas comporté de constatations conjointes d'infractions transfrontières ou nationales, en attente de la décision de la Cour constitutionnelle.

Le Comité international d'enregistrement des fréquences visait le cas de stations italiennes causant des brouillages préjudiciables et persistants, mais le gouvernement suisse n'a pas reproché dans le cas d'espèce de brouillages préjudiciables de la part de Groppera Radio AG avec l'ancienne fréquence de Radio 24 et le nom de Sound Radio. L'octroi de la concession de réseau câblé à la société coopérative de Maur était intervenu sans difficultés car ces réseaux n'étaient pas en nombre insuffisant.

C'est donc à bon droit que les requérants contestaient devant la Commission et la Cour la compétence de la Suisse pour contrôler l'émission

légalement diffusée de l'étranger, transmise par câble, le dispositif du Pizzo Groppera se trouvant en Italie sous juridiction italienne.

Ce n'était pas la situation d'un satellite utilisé pour échapper à la diffusion hertzienne et passer par la double réception câble-antenne individuelle (comme dans le cas du conflit TDF1-Chaîne Sept-Canal Plus). Il n'y avait donc pas de danger qu'une chaîne cryptée ou non puisse utiliser de nouvelles fréquences hertziennes.

La troisième phrase de l'article 10 § 1 (art. 10-1) ne pouvait donc justifier l'ingérence incriminée puisqu'il ne s'agissait pas du problème de soumission de Belton s.r.l. et de Groppera Radio AG à un régime d'autorisation suisse.

Seul le paragraphe 2 (art. 10-2) aurait pu être en discussion sur le terrain du contenu de la communication transmise par câble. Or le gouvernement suisse lui-même n'a pu invoquer de justification pour l'ingérence dans le contenu.

Dans le cas d'espèce, il n'y avait pas encombrement ni saturation de fréquences pouvant empêcher d'autres radios locales d'être exploitées; il n'y avait pas davantage d'insuffisance de réseaux câblés. La concession d'antenne collective conforme à l'ordonnance de 1983 n'avait pas été retirée à la société coopérative de Maur; mais l'injonction du 21 mars 1984 faite à celle-ci de ne plus diffuser sur son réseau câblé les programmes de Groppera Radio AG sous la menace de sanction pénale équivalait à une interdiction. C'est donc à tort que le gouvernement soutenait qu'en l'absence de brouillage, on ne pouvait parler de censure; empêcher une émission, n'est-ce pas de la censure? En fait, on voulait protéger des radios locales dont les programmes rencontraient moins le goût du public. Les problèmes de concurrence inspiraient en partie la politique des autorités locales.

La majorité de la Cour retient in fine la fraude à la loi, mais comment invoquer le délit que constituerait une telle fraude, alors qu'aucune incrimination n'existait et qu'aucune poursuite de ce genre n'avait été engagée ni en Italie ni en Suisse!

Certes la portée de l'arrêt est relativisée par le cas d'espèce et par les formules très réduites de la motivation, mais dans la mesure où l'article 10 (art. 10) était au centre d'un problème de retransmission transfrontières, je considère qu'il eût été nécessaire d'affirmer que la troisième phrase du paragraphe 1 (art. 10-1) n'était pas applicable et que l'ingérence n'était pas justifiée au titre de l'article 10 § 2 (art. 10-2).

La liberté d'expression, droit fondamental comprenant le droit de recevoir la communication, est dans le domaine des télécommunications encore plus nécessaire. Les pays de l'Est ont été incités à la démocratie grâce aux émissions transfrontières et souhaitent se conformer à la Convention européenne sur la télévision transfrontière. La jurisprudence et la littérature juridiques en la matière, américaine et européenne, sont

convergentes pour affirmer l'extension de cette liberté au domaine des télécommunications.

La Cour européenne doit accompagner cette sauvegarde et cette promotion de la liberté d'expression dans le même esprit que celui de l'amendement n° 1 à la Constitution des États-Unis et des travaux des Nations Unies (16e session). Elle doit garder en mémoire l'affirmation d'Helvetius - "Il est utile de penser et de pouvoir tout dire" - et de la Déclaration des Droits de Virginie (1776) - "La liberté de presse est l'un des plus puissants bastions de la liberté".

Bibliographie: C. Gavalda et L. Pettiti, "Liberté d'expression", Paris, Ed. Lamy Audiovisuel; J.-P. Jacqué et L. Pettiti, "Liberté d'expression", Montréal, Presse Universitaire de McGill.

Jurisprudence: SNEP c. CLT, Cour d'appel de Paris (dissociation); Meredith, États-Unis (extension de la jurisprudence sur l'amendement n° 1 et la presse écrite à l'audiovisuel; mutatis mutandis, Virginia State Board of Pharmacy).

Doctrine: Colloque sur "La liberté d'information face à la révolution de l'audiovisuel", Institut universitaire européen, Florence, 1989.

OPINION DISSIDENTE DE M. LE JUGE BERNHARDT

(Traduction)

Contrairement à la majorité de la Cour, je pense que la base légale de l'ingérence des autorités suisses dans la liberté d'expression en l'espèce, est insuffisante au regard de la Convention.

Certes, l'affaire soulève à propos de la bonne interprétation de l'article 10 (art. 10) de celle-ci des questions extrêmement difficiles. En l'occurrence, trois points revêtent une importance primordiale. 1) La deuxième phrase de l'article mentionne expressément la liberté de recevoir ou de communiquer des informations "sans considération de frontière". Cette liberté de communication transfrontière constitue un élément essentiel de la démocratie d'aujourd'hui et entre en ligne de compte pour l'interprétation des autres dispositions de l'article 10 (art. 10). 2) La troisième phrase du premier paragraphe ménage explicitement la faculté de soumettre les entreprises de radiodiffusion à un régime d'autorisations. Même si les techniques modernes rendent possible un nombre bien plus grand d'entreprises et de chaînes de radio et de télévision que ce n'était le cas lors de l'élaboration de la Convention, les États ont toujours le droit et le devoir d'assurer la réglementation ordonnée des communications, qui ne peut se réaliser qu'au moyen d'un système d'autorisations. Il ne s'impose pas de trancher ici la question de savoir si un tel système peut servir à préserver un monopole d'État dans ce domaine en dépit des progrès techniques, puisque pareil monopole n'existe plus en Suisse. Il semble aussi incontesté qu'un système d'autorisations ne peut pas servir à imposer une censure, ni justifier la répression d'informations et d'idées par ailleurs conformes à la loi. J'admets du reste avec la majorité de la Cour, que la rediffusion par câble d'émissions de radio peut être subordonnée à une autorisation encore que, eu égard aux termes de la troisième phrase de l'article 10 § 1 (art. 10-1), cela ne soit nullement indubitable. On ne saurait guère le nier: l'interdiction d'une telle rediffusion ne peut être laissée à la totale appréciation de l'exécutif. Cela implique que le second paragraphe de l'article 10 (art. 10-2) entre en jeu et doit être observé lorsqu'un État applique un régime d'autorisations. 3) Il s'agit donc de savoir si l'ingérence des autorités suisses en l'espèce satisfait aux exigences de l'article 10 § 2 (art. 10-2) telles qu'elles se dégagent de la jurisprudence des organes de la Convention. Au nombre d'entre elles figure une première condition: la restriction doit être "prévue par la loi".

Ici se pose un premier problème que ni les parties ni le présent arrêt n'ont envisagé mais qui mérite plus ample examen. Autant que nous sachions, le législateur suisse n'a encore jamais édicté de dispositions normatives sur les autorisations de radiodiffusion; il a en revanche donné au gouvernement, au moyen de la loi fédérale de 1922 réglant la correspondance télégraphique et

téléphonique telle qu'elle est interprétée dans la pratique, une totale liberté de réglementer la matière. (Cette loi concerne d'abord les communications télégraphiques et téléphoniques puisqu'en 1922 la radio n'existait pas.) La condition de l'article 10 § 2 (art. 10-2) exigeant que les restrictions soient "prévues par la loi" se trouve-t-elle véritablement remplie lorsqu'un parlement confère des pouvoirs illimités ou extrêmement larges à l'exécutif, qui devient alors autorité législative et exécutive à la fois? J'ai des doutes à cet égard, mais il n'y a pas lieu d'examiner cette question in extenso car j'ai la conviction que la base légale de l'ingérence en cause est insuffisante même si l'on prend pour point de départ l'article 78 de l'ordonnance du Conseil fédéral du 17 août 1983. Cet article se réfère simplement aux "dispositions de la Convention internationale des télécommunications et au Règlement international des radiocommunications", sans autres précisions. J'admets que dans le système suisse, le droit des traités fait partie du droit interne. Je pense aussi que les dispositions techniques des instruments internationaux n'ont pas à être toutes publiées au journal officiel; il suffit qu'elles soient accessibles, ce qui est le cas en l'occurrence. Mais que ces normes internationales signifient-elles et prescrivent-elles en l'espèce? On n'a jamais déterminé si, en permettant ou tolérant les émissions de radio en question, l'Italie a contrevenu à ses obligations internationales. On n'a jamais déterminé si Groppera Radio a violé le droit italien, y compris quelque norme internationale directement applicable en Italie. Il ne fait à mes yeux aucun doute que la Suisse ne manquerait à aucune obligation internationale si elle autorisait la rediffusion par câble des programmes concernés. En droit international, elle peut avoir le droit, mais n'a manifestement pas l'obligation, d'intervenir et d'interdire pareille rediffusion. Compte tenu de ce qui précède et eu égard à la seule décision suisse qui explique de manière assez détaillée la situation en droit suisse - la décision du 31 juillet 1984 de la direction générale des PTT -, je n'aperçois aucune disposition légale idoine et suffisamment claire qui puisse passer pour base de l'ingérence dénoncée.

Vu cette conclusion, je n'ai pas besoin de rechercher si les autres exigences de l'article 10 § 2 (art. 10-2) (finalité et nécessité de l'ingérence) se trouvent remplies. Je n'exclurais pas que l'ingérence attaquée pût en définitive être considérée comme justifiée si elle avait une base légale solide, mais tel n'est pas le cas.

OPINION DISSIDENTE DE M. LE JUGE DE MEYER

I. Le pouvoir d'autorisation des États en matière de radiodiffusion et de télévision ne peut être arbitraire, ni même discrétionnaire. Il ne peut se justifier que dans la mesure où son exercice est nécessaire pour que les communications par la voie des ondes puissent avoir lieu d'une manière efficace et ordonnée et, surtout, pour que la liberté d'expression soit assurée aussi largement que possible a¹.

Ce n'est qu'un pouvoir de police, en vertu duquel les États peuvent tout au plus prendre les mesures nécessaires, compte tenu des caractéristiques techniques du genre de communication dont il s'agit, pour satisfaire autant que possible les besoins et les souhaits de tous les intéressés et pour leur permettre autant que possible d'émettre et de recevoir ce qu'ils veulent émettre et recevoir, tout comme ils peuvent, dans cet esprit, prendre des dispositions réglant les modalités circonstanciées² de ce genre de communication. Il ne peut concerner la radiodiffusion et la télévision qu'en tant que moyens de communication et non pas la communication par ces moyens en elle-même: il ne peut comporter le droit de se mêler de ce qui est communiqué, du contenu de la communication.

Le pouvoir d'autorisation des États n'implique pas, comme tel, le pouvoir de dénier à certaines personnes ou à certaines catégories de personnes le droit d'user de la liberté d'expression par la voie des moyens de communication dont il s'agit ou d'interdire que certaines choses ou certaines catégories de choses soient émises, transmises et, surtout, reçues de cette manière.

Des exclusions, totales ou partielles, de ce genre ne sont pas légitimes si elles ne sont pas justifiées autrement que par le pouvoir d'autorisation lui-même.

¹ Ces principes ont été clairement énoncés par la Cour suprême des États-Unis d'Amérique: voir à ce sujet les arrêts *Red Lion Broadcasting Co v Federal Communications Commission* et *US v Radio Television News Directors Association* (1969), 395 US 367, 23 LEd 2d 371, 89 SCt 1794, *Columbia Broadcasting System v Democratic National Committee* (1973), 412 US 94, 36 LEd 2d 772, 93 SCt 2080, *Federal Communications Commission v National Citizens Committee for Broadcasting* (1978), 436 US 775, 56 LEd 2d 697, 98 SCt 2896, *Columbia Broadcasting System, American Broadcasting Companies & National Broadcasting Company v Federal Communications Commission & al.* (1981), 453 US 367, 69 LEd 2d 706, 101 SCt 2813, *Federal Communications Commission v League of Women Voters of California & al.* (1984), 468 US 364, 82 LEd 2d 278, 104 SCt 3106, et *City of Los Angeles & Department of Water and Power v Preferred Communications* (1986), 476 US 488, 90 LEd 2d 480, 106 SCt 2034.

² Voir à ce sujet la jurisprudence de la Cour suprême des États-Unis d'Amérique en ce qui concerne les "time, place and manner regulations" et notamment, mutatis mutandis, l'arrêt *Virginia State Board of Pharmacy & al. v Virginia Citizens Consumers Council & al.* (1976), 425 US 748, 48 LEd 2d 346, 96 SCt 1817, ainsi que l'arrêt *Cox v New Hampshire* (1941), 312 US 569, 85 LEd 2d 1049, 61 SCt 762.

Elles ne peuvent l'être que s'il s'agit de restrictions correspondant à un besoin social impérieux, proportionnées au but légitime poursuivi et justifiées par des motifs non pas simplement raisonnables, mais pertinents et suffisants³, ou de distinctions non discriminatoires, c'est-à-dire de distinctions objectivement et raisonnablement justifiées et, elles aussi, proportionnées au but légitime poursuivi⁴.

II. Le droit à la liberté d'expression existe "sans considération de frontière".

Dans le domaine de la radiodiffusion et de la télévision il en résulte que l'émission de programmes susceptibles d'être reçus sur le territoire d'autres États et la réception de programmes émis à partir du territoire d'autres États ne peuvent, comme telles, faire l'objet de mesures d'exclusion ou de restriction.

Elles ne pourraient en faire l'objet que pour autant que ces mesures seraient tout aussi justifiées et nécessaires à l'égard de programmes qui ne seraient émis et reçus qu'à l'intérieur des frontières de l'État qui les prendrait et pour autant qu'elles seraient aussi appliquées à ceux-ci.

III. En l'espèce il n'est pas douteux qu'en interdisant la retransmission des émissions litigieuses, qu'elles considéraient comme illégales, les autorités de l'État défendeur ont, en toute bonne foi, poursuivi des buts légitimes, plus particulièrement "la défense de l'ordre" et la "protection des droits d'autrui"⁵.

Mais l'illégalité desdites émissions n'était pas certaine: elle faisait toujours l'objet de procédures pendantes en Italie, sans que, par ailleurs, aucun des modes de règlement prévus à l'article 50 de la Convention internationale des télécommunications eût été utilisé⁶. "Eu égard à la place éminente de la liberté d'expression dans une société démocratique"⁷, elle ne pouvait, aussi longtemps qu'elle n'était pas établie avec certitude, être

³ Arrêts Handyside, 7 décembre 1976, A 24, pp. 22-24, §§ 48-50, Sunday Times, 26 avril 1979, A 30, pp. 36 et 38, §§ 59 et 62, Barthold, 25 mars 1985, A 90, p. 25, § 55, Lingens, 8 juillet 1986, A 103, pp. 25-26, §§ 39-40, et Müller et autres, 24 mai 1988, A 133, p. 21, § 32.

⁴ Arrêts sur l'affaire "relative à certains aspects du régime linguistique de l'enseignement en Belgique", 23 juillet 1968, A 6, p. 34, § 10, Marckx, 13 juin 1979, A 31, p. 16, § 33, Rasmussen, 28 novembre 1984, A 87, p. 14, § 38, Abdulaziz, Cabales et Balkandali, 28 mai 1985, A 94, pp. 35-36, § 72, James et autres, 21 février 1986, A 98, p. 44, § 75, Lithgow et autres, 8 juillet 1986, A 102, p. 66, § 177, Gillow, 24 novembre 1986, A 109, pp. 25-26, § 64, et Inze, 28 octobre 1987, A 126, p. 18, § 41.

⁵ Paragraphes 69 et 70 de l'arrêt.

⁶ Voir les paragraphes 26 à 32 de l'arrêt, ainsi que l'extrait, reproduit au paragraphe 25, de la décision du Tribunal fédéral suisse du 14 juin 1985.

⁷ Arrêt Barfod, 22 février 1989, A 149, p. 12, § 28. Voir aussi l'arrêt Barthold précité, p. 26, § 58, ainsi que les arrêts précités Handyside, p. 23, § 49, Sunday Times, p. 40, § 65, Lingens, p. 26, § 41, et Müller et autres, p. 21, § 32.

invoquée pour justifier l'interdiction de leur retransmission⁸ ni, à plus forte raison, la nécessité de cette interdiction dans une société de ce genre.

Aucune autre justification n'ayant été fournie par l'État défendeur, il y a eu, à mon avis, violation du droit des requérants à la liberté d'expression.

Au demeurant, même dans le cas où l'illégalité des émissions litigieuses aurait été dûment établie, elle n'aurait pu suffire à justifier, à elle seule, l'interdiction de leur retransmission: il aurait encore fallu démontrer en quoi il était, en mars et juillet 1984⁹, indispensable de faire cesser la réception, par la voie d'un réseau câblé local¹⁰, de programmes, émis à partir du territoire d'un autre État, qu'on pouvait, en fait, depuis novembre 1979, recevoir directement sur une partie considérable du territoire de l'État défendeur, habitée par près d'un tiers de la population de celui-ci¹¹, alors surtout que le fonctionnement, depuis novembre 1983, des radios locales, légalisées depuis juin 1982, avait déjà sérieusement compromis la viabilité financière des émissions litigieuses¹².

⁸ Voir les paragraphes 149 à 157 du rapport de la Commission.

⁹ Paragraphes 19 et 20 de l'arrêt.

¹⁰ D'après ce que M. Jacot-Guillarmod a répondu à M. Walsh, à la fin de l'audience du 21 novembre 1989, les abonnés de ce réseau n'étaient pas particulièrement nombreux.

¹¹ Paragraphe 11 de l'arrêt.

¹² Paragraphes 13 à 16 de l'arrêt. Voir aussi la décision du Tribunal fédéral, citée au paragraphe 25.

OPINION CONCORDANTE DE M. LE JUGE VALTICOS

Comme la majorité de la Cour, j'estime que l'article 10 (art. 10) de la Convention n'a pas été violé, mais les raisons qui me conduisent à cette conclusion sont différentes, et plus simples.

Il me semble, en effet, qu'il s'agit d'une question qui, de toute manière, ne se situe pas dans le cadre de l'article 10 (art. 10). Cette disposition vise, en effet, "la liberté d'expression", précisée comme comprenant "la liberté d'opinion et la liberté de recevoir ou de communiquer des informations ou des idées sans qu'il puisse y avoir ingérence d'autorités publiques et sans considération de frontière".

Peut-on considérer vraiment qu'il se soit agi dans cette affaire de liberté d'expression, et notamment de communication d'informations ou d'idées? Que diffusait en réalité la station de radio en cause? Selon les propres termes de son représentant, Me Minelli, lors de l'audience publique du 21 novembre 1989, il s'agissait de musique légère, de variétés, d'informations et d'émissions auxquelles les auditeurs pouvaient participer. A part les informations, qui étaient manifestement des bulletins du type habituel dans les émissions de ce genre, ces programmes étaient donc essentiellement des divertissements courants et ne comportaient nullement le genre de débats ou simplement de présentation d'opinions et d'expression d'idées ou de manifestations culturelles ou artistiques que concerne l'article 10 (art. 10). Me Minelli a d'ailleurs précisé qu'il s'agissait d'une "programmation se situant largement hors de la problématique politique", d'une "programmation qui se voulait divertissante, mais avec la possibilité de s'exprimer personnellement sur des questions personnelles". On est loin des débats d'idées ou de l'expression artistique. Du reste l'objectif, essentiellement commercial, de cette station de radio explique que son programme ait mis l'accent sur le divertissement simple. Ce ne sont certes ni les opérations commerciales ni les simples divertissements que vise à protéger l'article 10 (art. 10). Je conclus donc qu'il n'est nullement en cause et que par conséquent on ne saurait, en l'occurrence, parler de violation.