

CONSEIL D'ÉTAT, SECTION DU CONTENTIEUX ADMINISTRATIF.

LA XV^e CHAMBRE SIÉGEANT EN RÉFÉRÉ

A R R Ê T

n° 245.835 du 21 octobre 2019

A. 229.121/XV-4232

En cause : **la société anonyme I.P.M. RADIO,**
ayant élu domicile chez
M^{es} François VISEUR
et Louise LAPERCHE, avocats,
avenue Louise 140
1050 Bruxelles,

contre :

le Conseil supérieur de l'Audiovisuel (C.S.A.),
ayant élu domicile chez
M^e François JONGEN, avocat,
rue d'Henzie 2
6870 Arville.

Partie intervenante :

la société anonyme COBELFRA,
ayant élu domicile chez
M^{es} François TULKENS,
Romain VANDERBECK
Lola MALLUQUIN, avocats,
boulevard de l'Empereur 3
1000 Bruxelles.

I. Objet de la requête

Par une requête introduite par la voie électronique le 16 septembre 2019, la s.a. I.P.M. RADIO demande, d'une part, la suspension, selon la procédure d'extrême urgence, de l'exécution de "la décision du Collège d'autorisation et de contrôle du Conseil Supérieur de l'Audiovisuel du 4 septembre 2019 d'autoriser COBELFRA s.a. à éditer le service de radiodiffusion sonore Radio Contact par voie hertzienne terrestre analogique et numérique et, à cette fin, de lui assigner le réseau communautaire A2, composé du réseau de radiofréquences analogiques C2 et du droit d'usage du réseau de radiofréquences numériques C2, à compter du 11 juillet 2019 pour une durée de neuf ans" et, d'autre part, l'annulation de cette décision.

II. Procédure

Par une ordonnance du 17 septembre 2019, l'affaire a été fixée à l'audience publique du 2 octobre 2019 à 10 heures et les parties ont été informées qu'en égard à la complexité juridique de l'affaire, celle-ci allait être traitée par une chambre composée de trois membres.

La partie adverse a déposé une note d'observations et le dossier administratif.

Par une requête introduite par la voie électronique le 30 septembre 2019, la s.a. COBELFRA demande à être reçue en qualité de partie intervenante.

M^{me} Diane DÉOM, conseiller d'État, a fait rapport.

M^{es} Michel KAISER, François VISEUR et Louise LAPERCHÉ, avocats, comparaissant pour la partie requérante, M^e François JONGEN, avocat, comparaissant pour la partie adverse, et M^e François TULKENS, avocat, comparaissant pour la partie intervenante, ont été entendus en leurs observations.

M. Laurent JANS, premier auditeur au Conseil d'État, a été entendu en son avis contraire.

Il est fait application des dispositions relatives à l'emploi des langues, inscrites au titre VI, chapitre II, des lois sur le Conseil d'État, coordonnées le 12 janvier 1973.

III. Faits

Les faits utiles à l'examen de la cause sont partiellement exposés dans l'arrêt n° 245.307 du 14 août 2019.

Après le prononcé de cet arrêt ainsi que des arrêts n^{os} 245.305, 245.306, 245.308 et 245.309 du même jour, le collège d'Autorisation et de Contrôle de la partie adverse a décidé, lors de sa réunion du 4 septembre 2019, de retirer les décisions dont l'exécution a été suspendue et de les remplacer par des décisions ayant les mêmes objets mais assorties d'une motivation formelle plus étendue. L'acte attaqué constate que, pour chacun des réseaux auxquels la partie requérante postulait, un autre candidat a obtenu davantage de points. Il se réfère à la motivation globale contenue dans un rapport de 78 pages analysant les candidatures au regard des différents critères.

Les parties exposent dans leurs écrits de procédure divers éléments de contexte ayant précédé l'adoption de l'acte attaqué.

IV. Cadre normatif

L'article 55 du décret du 26 mars 2009 sur les services de médias audiovisuels, tel que modifié par le décret du 14 juin 2018 (ci-après, "décret du 26 mars 2009"), prévoit ce qui suit :

"§ 1^{er}. Le Collège d'autorisation et de contrôle statue sur les demandes et accorde les autorisations en assignant, pour le mode analogique, la radiofréquence ou le réseau de radiofréquences et en délivrant, pour le mode numérique, le droit d'usage de la radiofréquence ou du réseau de radiofréquences dans les quatre mois de la date de clôture de l'appel d'offre. Il veille à cet effet à assurer une diversité du paysage radiophonique et un équilibre entre les différents formats de radios, à travers l'offre musicale, culturelle et d'information.

Il apprécie les demandes au regard des éléments suivants :

1° la manière dont les demandeurs s'engagent à répondre aux obligations visées à l'article 53, § 2;

2° la pertinence des plans financiers visés à l'article 54, §§ 2 et 3;

3° l'originalité et la singularité de chaque demande;

4° l'importance de la production décentralisée en Communauté française;

5° l'expérience acquise dans le domaine de la radiophonie par les demandeurs;

6° les éventuelles modalités de commercialisation du service sonore".

L'appel d'offres adopté le 21 décembre 2018 conformément à l'article 105 du même décret et publié au *Moniteur belge* du 15 janvier 2019 (ci-après, "arrêté du 21 décembre 2018") se présente notamment comme suit :

"Art. 1. La liste des radiofréquences attribuables aux radios en réseau à la fois pour les modes analogique et numérique figure à l'annexe 1 du présent arrêté.

La liste des radiofréquences attribuables aux radios indépendantes pour le seul mode analogique figure à l'annexe 2 du présent arrêté.

La liste des radiofréquences attribuables aux radios en réseau pour le seul mode numérique figure à l'annexe 3 du présent arrêté.

La liste des radiofréquences attribuables aux radios indépendantes pour le seul mode numérique figure à l'annexe 4 du présent arrêté.

[...]

Art. 2. Le cahier des charges des radios en réseau figure à l'annexe 5 du présent arrêté et le cahier des charges des radios indépendantes figure à l'annexe 6 du présent arrêté.

Art. 3. Le demandeur doit introduire sa candidature dans les délais et selon les modalités suivantes:

1° la réponse à l'appel d'offre est introduite, par envoi postal et recommandé avec accusé de réception, auprès du Président du Conseil supérieur de l'Audiovisuel (CSA) [...] Elle doit être déposée à la poste dans

les soixante jours calendrier suivant la publication de l'appel d'offres au Moniteur belge, le cachet de la poste faisant foi. [...];

2° la réponse à l'appel d'offre doit être rédigée sur le formulaire type reproduit à l'annexe 7 pour les radios en réseau et à l'annexe 8 pour les radios indépendantes. [...] Les formulaires sont téléchargeables sur le site : [...].

3° chaque demande d'autorisation sera signée, au nom du demandeur, par la ou les personnes légalement habilitées à engager le demandeur;

4° le demandeur peut se porter candidat à plusieurs radiofréquences ou réseau de radiofréquences. Dans ce cas, il énonce et motive ses préférences. Le demandeur qui sollicite un réseau de radiofréquences de catégorie A visé à l'annexe 1 ou un réseau de radiofréquences visé à l'annexe 3 du présent arrêté est tenu de postuler à au moins deux réseaux en les classant par ordre de préférence et en motivant son classement;

5° à défaut de respecter les conditions de formes d'introduction de la demande et de fournir un dossier complet dans le délai imparti, la demande est irrecevable;

6° dans le mois de la date de clôture de l'appel d'offre, le Président du CSA notifie au demandeur la prise en compte de sa demande et en informe le Ministre ayant l'audiovisuel dans ses attributions ainsi que le Secrétaire général du Ministère de la Communauté française. Dans le cadre de cette notification, le Président du CSA informe le demandeur de la recevabilité ou de l'irrecevabilité de la demande.

Art. 4. Le Collège d'autorisation et de contrôle statue sur les demandes et accorde les autorisations en assignant, pour le mode analogique, la radiofréquence ou le réseau de radiofréquences et en délivrant, pour le mode numérique, le droit d'usage de la radiofréquence ou du réseau de radiofréquences dans les quatre mois à dater de la clôture de l'appel d'offre.

Il apprécie, dans un premier temps, les demandes au regard des éléments et pondérations suivants :

1° La manière dont le demandeur s'engage à répondre aux obligations visées au point D, 1, 2 et 4 du cahier des charges visé à l'article 2 du présent arrêté sur la base des critères suivants :

a) le caractère qualitatif et quantitatif de la programmation destinée à assurer la promotion culturelle, notamment par la présentation à titre gratuit des principales activités culturelles et socioculturelles de la zone de service du service sonore. Évalué sur 20 points;

b) la hauteur de l'engagement par rapport à l'obligation pour le service sonore d'assurer un minimum de 70 % de production propre. Évalué sur 20 points;

c) la hauteur de l'engagement par rapport à l'obligation pour le service sonore de diffuser annuellement au moins 30 % d'œuvres musicales de langue française. Évalué sur 20 points;

d) la hauteur de l'engagement par rapport à l'obligation pour le service sonore de diffuser au moins 6 %, dont 4,5 %, entre 6h et 22h, d'œuvres musicales émanant d'auteurs, de compositeurs, d'artistes-interprètes ou de producteurs musicaux dont le domicile, le siège d'exploitation ou le siège social est situé en région de langue française ou en région bilingue de Bruxelles-Capitale. Évalué sur 20 points.

Lorsque le format du service sonore ne prévoit pas la diffusion d'œuvres musicales, l'attribution des points pour les critères c) et d) n'est pas d'application.

Lorsqu'une dérogation est sollicitée pour les critères visés aux b), c) ou d) dans le respect de l'article 53, § 2, du décret coordonné du 26 mars 2009 sur les services de médias audiovisuels, l'attribution des points pour le ou

les critères pour lesquels une dérogation est sollicitée n'est pas d'application.

2° La pertinence des plans financiers présentés par le demandeur sur la base des critères suivants

a) le caractère réaliste du plan financier établi sur 3 ans qui doit notamment prévoir une rubrique relative au coût des droits d'auteurs et autres ayants droits en application des accords conclus. Évalué sur 25 points;

b) l'adéquation du plan financier avec le projet de service sonore décrit, notamment avec le plan d'emploi envisagé. Évalué sur 25 points.

3° L'originalité et la singularité de chaque demande sur la base des critères suivants :

a) le caractère distinctif du format et de l'éventuel sous format du service sonore envisagé. Évalué sur 30 points;

b) le niveau des moyens mis en œuvre pour produire de l'information générale, régionale et/ou spécialisée. Évalué sur 20 points.

Lorsque le format du service sonore ne prévoit pas la diffusion de programme d'information, l'attribution de point pour le critère b) n'est pas d'application.

4° L'importance de la production décentralisée en Communauté française sur la base de l'existence de décrochages régionaux ou locaux en matière d'information et/ou de promotion culturelle et/ou de programmes de service. Évalué sur 20 points.

L'attribution de point pour ce critère n'est pas d'application pour les radios indépendantes.

5° L'expérience acquise dans le domaine de la radiophonie par le demandeur et ses actionnaires ou membres, évaluée sur 40 points, en tenant compte :

- de leur expérience et du savoir-faire au niveau de la production de programmes;

- de leur expérience de gestion administrative et technique d'un service sonore;

- des éventuelles évaluations par un organe de régulation d'un service sonore auquel le demandeur, ses actionnaires ou membres ont participé.

6° Les éventuelles modalités de commercialisation du service sonore sur la base des critères suivants:

a) la gratuité ou non du service sonore. Évalué sur 5 points;

b) le niveau de tarification pour les services sonores payants. Évalué sur 5 points.

Au terme de cette appréciation initiale, le Collège d'autorisation et de contrôle statue sur les éventuelles dérogations à accorder dans le respect de l'article 53, § 2, du décret coordonné du 26 mars 2009 sur les services de médias audiovisuels et, in fine, accorde les autorisations en veillant à assurer une diversité du paysage radiophonique et un équilibre entre les différents formats de radios, à travers l'offre musicale, culturelle et d'information.

[...]".

Les articles 54 et 59 du règlement d'ordre intérieur du collège d'Autorisation et de Contrôle prévoient ce qui suit :

"Art. 54. Au plus tard avant l'expiration du délai fixé dans l'appel d'offres, le Collège d'autorisation et de contrôle s'accorde sur la manière dont il entend mettre concrètement en œuvre les procédures prévues aux articles 56 à 60 du présent règlement. Il se base notamment sur les éléments du cahier des charges de l'appel d'offres ainsi que sur les travaux antérieurs du CSA".

"**Art. 59.** Le Collège d'autorisation et de contrôle choisit les candidats retenus conformément à la méthode définie à l'article 54 et, le cas échéant, en application de l'article 58 du présent règlement.

Le Collège procède ensuite à un projet d'assignation de chaque lot aux candidats retenus. Il peut entendre les services du Gouvernement à propos des caractéristiques techniques propres à chaque lot".

La partie adverse a adopté, le 14 mars 2019, soit deux jours avant la date limite de remise des offres, un vade-mecum exposant la méthodologie d'évaluation des candidatures (ci-après, "vade-mecum").

La note de motivation jointe à l'acte attaqué détaille la méthodologie suivie pour l'attribution des points.

V. Conditions de la suspension d'extrême urgence

Conformément à l'article 17, § 1^{er}, des lois sur le Conseil d'État, coordonnées le 12 janvier 1973, la suspension de l'exécution d'une décision administrative suppose deux conditions : une urgence incompatible avec le délai de traitement de l'affaire en annulation et l'existence d'au moins un moyen sérieux susceptible, *prima facie*, de justifier l'annulation de cette décision. Le paragraphe 4 de ce même article vise l'hypothèse d'un recours en suspension d'extrême urgence qui doit indiquer en quoi le traitement de l'affaire est incompatible avec le délai de traitement de la demande de suspension visée au paragraphe 1^{er}.

VI. Exposé de l'extrême urgence

VI.1. Thèses des parties

Requête

La partie requérante justifie l'urgence et l'extrême urgence de la cause en exposant, d'une part, que sa diligence ne peut être contestée et que, d'autre part, l'exécution de l'acte attaqué revêt une gravité de nature à provoquer un dommage irréversible si elle devait attendre l'issue de la procédure en annulation et même de la procédure en référé ordinaire. Elle invoque la jurisprudence relative au plan de fréquences de 2008 ainsi que l'arrêt n° 245.307 du 14 août 2019. Elle rappelle que l'acte attaqué lui interdit de poursuivre ses émissions en mode analogique, soit celui qui est utilisé par 80 % de ses auditeurs, et qu'il l'expose à des sanctions. Elle dépose un rapport de son commissaire réviseur relatif à sa situation financière qui démontre, selon elle, que l'interruption de ses émissions fût-ce pendant quelques

mois, et la diminution corrélative de ses recettes publicitaires, la placeraient dans une situation catastrophique mettant en cause la continuité de ses activités.

Note d'observations et requête en intervention

La partie adverse ne conteste pas l'extrême urgence.

La partie intervenante conteste l'extrême urgence en faisant valoir, tout d'abord, que, depuis les arrêts du 14 août 2019, les faits ont démontré que le risque d'intervention de l'Institut belge des services postaux et des télécommunications (I.B.P.T.) est purement hypothétique, puisque cette institution n'est pas intervenue alors que, si on suit l'interprétation de la partie adverse quant à la péremption des autorisations antérieures, DH Radio est privée du droit d'émettre depuis le 11 juillet 2019 et qu'elle-même ainsi que NRJ et Radio Contact ont été dépourvues d'autorisation entre le 14 août et le 4 septembre 2019.

Elle se réfère à la déclaration écrite de l'I.B.P.T. selon laquelle un tel contrôle ne figure pas à son planning d'intervention. Elle conteste l'idée que l'hypothèse de l'intervention d'un organe de régulation suffise à justifier l'extrême urgence, dès lors qu'en pareil cas la partie requérante ne démontre pas concrètement l'imminence du péril qu'elle invoque. Elle ajoute que, quand bien même l'I.B.P.T. déciderait d'intervenir, la partie requérante pourrait toujours agir à ce moment sur la base de la procédure d'extrême urgence.

Elle considère par ailleurs que la circonstance que la partie requérante devra cesser ses émissions au plus tard le 1^{er} janvier 2020 est indépendante de l'exécution de l'acte attaqué, puisque c'est LN24 qui a reçu l'autorisation pour le réseau A6, anciennement attribué à la partie requérante. Elle en déduit que l'extrême urgence ne pourrait tout au plus être reconnue que dans le cadre des recours contre le refus opposé à la partie requérante et contre l'autorisation relative au réseau A6.

VI.2. Appréciation

L'acte attaqué a pour effet de priver la partie requérante, pour les neuf années à venir, de l'autorisation nécessaire pour poursuivre légalement les émissions radiophoniques dont il n'est pas contesté qu'elles constituent son activité principale. Elle produit des pièces indiquant que la cessation même temporaire de son activité impliquerait une dégradation inéluctable de sa situation financière, pouvant mener à sa faillite. Les inconvénients ainsi allégués présentent la gravité requise pour justifier que le Conseil d'État se prononce en référé.

S'agissant de l'extrême urgence, il convient de relever que l'autorisation délivrée à la société Les News 24 a pris cours le 11 juillet 2019 et que le début de son activité sur le réseau A6 est prévu pour le 1^{er} janvier 2020. L'acte attaqué, conjugué avec ceux qui font l'objet des quatre autres recours cités dans l'exposé des faits, impliquent avec certitude qu'à partir du 1^{er} janvier 2020, les émissions de la requérante devront faire l'objet d'une interruption, volontaire ou forcée. L'acte attaqué a également d'ores et déjà pour effet que l'activité de la requérante se déroule dans l'illégalité, ce qui constitue un préjudice intrinsèque, et qu'elle est donc vouée à prendre fin prochainement. Ces circonstances, portées à la connaissance du public, sont de nature notamment à décourager les annonceurs publicitaires dont provient une part prépondérante des recettes de l'activité et à provoquer le départ de collaborateurs. Enfin, la durée de la procédure ordinaire du référé administratif, telle qu'elle peut être estimée *de facto*, exposerait la société requérante à des inconvénients graves susceptibles de compromettre sa continuité. Dans ces conditions, l'affaire présente une urgence incompatible avec son traitement selon la procédure ordinaire de suspension.

Ces considérations concernent bien la présente cause, dès lors que la partie requérante avait posé sa candidature au réseau A2, que l'acte attaqué attribue à l'intervenante. C'est la comparaison globalement effectuée entre les candidats aux réseaux A1 à A6 qui a abouti à priver la partie requérante d'autorisation.

Le recours à la procédure d'extrême urgence est justifié.

VII. Intervention

La requête en intervention introduite par la société anonyme COBELFRA, bénéficiaire de l'acte attaqué, est accueillie.

VIII. Premier moyen

VIII.1. Thèse de la partie requérante

Un premier moyen intitulé "Production propre" est pris "de l'excès de pouvoir, de l'erreur manifeste d'appréciation, de la violation des articles 53, 54, 55, 105, 106, alinéa 1^{er}, 111 et 113 du décret de la Communauté française coordonné le 26 mars 2009 sur les services médias audiovisuels, de la violation de l'article 4 de l'arrêté du Gouvernement de la Communauté française du 21 décembre 2018 fixant un appel d'offres global pour l'attribution de radiofréquences destinées à la diffusion de services sonores en mode analogique et en mode numérique, de la violation des articles 54 et 59 du règlement d'ordre intérieur du Collège d'autorisation et de

contrôle et des pages 38 et 39 de l'annexe 6 du vade-mecum du 14 mars 2019, et de la violation des articles 2 et 3 de la loi du 29 juillet 1991 relative à la motivation formelle des actes administratifs, de l'insuffisance des motifs, de l'inadéquation des motifs, de la violation des articles 10 et 11 de la Constitution et des principes d'égalité et de non-discrimination qu'ils consacrent, de la violation du principe général de droit *patere legem quam ipse fecisti* et des principes généraux de bonne administration parmi lesquels le principe du raisonnable, le principe de proportionnalité et le principe de minutie",

"en ce que la partie requérante a obtenu une note de 12,84/20 quant au critère évaluant la hauteur de l'engagement par rapport à l'obligation pour le service sonore d'assurer un minimum de 70 % de production propre, obtenant ainsi la moins bonne des sept notes données;

que, première branche, l'annexe 6 du vade-mecum du 14 mars 2019 (pages 38 et 39) modifie la pondération dudit critère puisqu'il attribue de manière automatique à tous les éditeurs qui s'engagent à respecter l'obligation légale visée à l'article 53, § 2, b, d'assurer un minimum de 70 % de production propre au moins 10/20; que les candidatures des éditeurs qui s'engagent à respecter cette obligation légale ne sont dès lors plus comparées que sur un total de 10 points et non plus de 20; que, ce faisant, la méthode d'évaluation modifie la pondération du critère et crée une rupture d'égalité entre les candidats;

que, deuxième branche, l'annexe 6 du vade-mecum du 14 mars 2019 (pages 38 et 39) montre que la partie adverse a égard, pour identifier les programmes relevant de la production propre, à des critères qualitatifs, non prévus par le décret de la Communauté française coordonné le 26 mars 2009 sur les services médias audiovisuels; que ce faisant, l'acte attaqué, qui applique l'annexe 6 du vade-mecum précité (page 38 et 39) contrevient sur ce point au décret précité;

Que, troisième branche, les "détails supplémentaires sur la méthodologie", explicités à la page 19 de l'acte attaqué, n'informent la requérante sur ces aspects essentiels de méthode de notation qu'une fois sa décision rendue; que ce faisant, l'acte attaqué contrevient aux exigences de prévisibilité méthodologique prévues aux articles 54 et 59 du règlement d'ordre intérieur du Collège d'autorisation et de contrôle;

alors que les articles 54 et 59 du règlement d'ordre intérieur du Collège d'autorisation et de contrôle lui imposent de définir la méthodologie d'évaluation des offres au plus tard avant l'expiration du délai fixé dans l'appel d'offres;

que le principe général de droit *patere legem quam ipse fecisti* impose à l'autorité administrative de respecter les règlements qu'elle a elle-même adoptés;

que l'article 55 du décret coordonné précité et l'article 4 de l'arrêté du Gouvernement du 21 décembre 2018 exposent les critères d'appréciation des demandes; qu'en l'espèce, le présent critère est évalué sur un total de 20 points;

que les principes d'égalité et de non-discrimination, consacrés par les articles 10 et 11 de la Constitution, interdisent qu'une différence de traitement soit faite entre deux catégories comparables de même qu'une identité de traitement entre deux catégories différentes, sans justification raisonnable".

Elle développe comme suit la première branche du moyen :

"Première branche : illégalité de l'acte attaqué en tant qu'il met en œuvre des règles de pondération irrégulières contenues dans l'annexe 6 du vade-mecum, règles enfreignant la règle d'égalité entre les candidats, le principe *patere legem quam ipse fecisti*, et l'article 4 de l'arrêté du 21 décembre 2018

Comme énoncé *supra*, l'annexe 6 (page 39) du vade-mecum précise que le candidat qui s'engage au respect du minimum de 70 % de production propre comme demandé à l'article 53, § 2, b) du décret S.M.A. obtient automatiquement la note de 10/20, étant entendu que celle-ci peut monter en fonction d'autres facteurs dont il sera question aux deuxième et troisième branches de ce moyen.

On notera au premier chef que cette méthode de cotation neutralise le poids du critère pour moitié, dès lors qu'il suffit de s'engager à respecter les quotas minimaux fixés par l'article 53, § 2, du décret pour obtenir la moitié des points.

Cette manière de procéder modifie la pondération du critère puisque la comparaison ne s'effectue finalement plus que sur 10 points au lieu de 20, en violation de la pondération mentionnée à l'article 4 de l'arrêté du 21 décembre 2018, précité.

En effet, il ne saurait être admis que la partie adverse accepte une candidature irrégulière, en ce qu'elle ne s'engagerait pas à assurer le minimum de production propre décrétable. Les quotas de production propre sont en effet des obligations légales et l'acceptation de la candidature d'une radio ne respectant pas ce type d'obligation constituerait une violation manifeste du principe d'égalité de traitement entre soumissionnaires.

Une telle offre irrégulière ne pourrait, au risque de créer une discrimination importante vis-à-vis des autres candidats, être admise à la comparaison et ne saurait donc être évaluée au regard des critères d'attribution.

Dès lors, l'attribution de 10 points à une offre dont le seul mérite serait de respecter une obligation légale appartenant à tous les diffuseurs revient à donner ces dix points à l'ensemble des candidats ou, plus concrètement, à neutraliser pour moitié le critère envisagé, ce qui contrevient à l'article 4 de l'arrêté du Gouvernement de la Communauté française du 21 décembre 2018, qui fixe précisément la pondération des critères et le poids de chacun d'entre-eux, ainsi qu'au principe général de droit *patere legem quam ipse fecisti*.

Par conséquent, le moyen est sérieux et fondé en sa première branche".

VIII.2. Appréciation

Il convient de délimiter l'incidence de ce moyen. Dès lors que l'intervenante propose, comme la requérante, 100 % de production propre, accueillir l'argumentation de la partie requérante dans ce premier moyen ne pourrait aboutir, comme l'indique l'intervenante, qu'à réduire l'écart entre le classement de la partie requérante et celui de l'intervenante à concurrence de l'avantage dont cette dernière bénéficie selon l'acte attaqué, soit 0,62 points.

IX. Deuxième moyen

IX.1. Thèse de la partie requérante

Un deuxième moyen intitulé "Quota de musique issue de la Communauté française" est pris "de l'excès de pouvoir, de l'erreur manifeste d'appréciation, de l'erreur de fait, de la violation des articles 53, 54, 55, 105, 106, alinéa 1^{er}, 111 et 113 du décret de la Communauté française coordonné le 26 mars 2009 sur les services médias audiovisuels, de la violation de l'article 4 de l'arrêté du Gouvernement de la Communauté française du 21 décembre 2018 fixant un appel d'offres global pour l'attribution de radiofréquences destinées à la diffusion de services sonores en mode analogique et en mode numérique, de la violation de l'article 54 du règlement d'ordre intérieur du Collège d'autorisation et de contrôle et de l'annexe 6 du vade-mecum du 14 mars 2019, de la violation des articles 2 et 3 de la loi du 29 juillet 1991 relative à la motivation formelle des actes administratifs, de l'inadéquation des motifs, de la violation des articles 10 et 11 de la Constitution et des principes d'égalité et de non-discrimination qu'ils consacrent, de la violation du principe général de droit *patere legem quam ipse fecisti* ainsi que de la violation des principes généraux de bonne administration parmi lesquels le principe du raisonnable, le principe de proportionnalité et le principe de minutie",

"en ce que la partie requérante a obtenu une note de 15,50/20 quant au critère relatif au quota de musique issue de la Fédération Wallonie-Bruxelles;

que, première branche, le vade-mecum du 14 mars 2019 modifie la pondération dudit critère puisqu'il attribue de manière automatique à tous les éditeurs diffusant de la musique qui s'engagent à respecter l'obligation légale visée à l'article 53, § 2, d), au moins 10/20; que les candidatures des éditeurs qui diffusent de la musique ne sont dès lors plus comparées que sur un total de 10 points et non plus de 20; que, ce faisant, la méthode d'évaluation modifie la pondération du critère et crée une rupture d'égalité entre les candidats;

que, deuxième branche, la partie adverse a maintenu dans la comparaison deux radios qui ne faisaient pas partie du même univers de comparaison que la partie requérante et les différentes parties intervenantes qui ont, elles, reçu un réseau;

que, troisième branche, la partie adverse a appliqué une méthode de cotation du présent critère relative à une information non demandée dans la Fiche n° 5 MusiqCFWB Q1 (page 51) du questionnaire de candidature et non-visée par le vade-mecum du 14 mars 2019; que cette cotation attribue un bonus de 1 à 2 points aux candidats qui mentionnent explicitement à la Fiche n° 5 MusiqCFWB Q1 que leur engagement supérieur à 4,5 % sera diffusé dans la tranche horaire comprise entre 6h et 22h; que cette méthode attribue des points à une information non sollicitée de manière explicite à tous les candidats dans cette Fiche n° 5 CFWB Q1; que cette méthode est dès lors inadéquate et crée une rupture d'égalité entre les candidats;

que, quatrième branche, la requérante ne s'est vu attribuer aucun bonus alors même que son offre mentionnait explicitement à la Fiche n° 2 Prog Q1

(page 16) que la radio prévoit 25 passages par semaines de nouveaux artistes issus de la Communauté française “aux heures de grande écoute”;

que, en outre, il est connu de la partie adverse que la requérante est la radio historique qui est la plus engagée pour le soutien des artistes et interprètes de la Communauté française, puisque dans sa décision du 28 avril 2016 (pièce 13), la partie adverse écrivait : “Considérant que l’éditeur s’engage à soutenir un artiste issu de la Fédération Wallonie-Bruxelles par semaine en diffusant un de ses titres 20 à 30 fois sur la semaine, aux heures de grande écoute avec un *jingle* d’accompagnement avant et après le titre mentionnant l’appartenance à la Fédération Wallonie-Bruxelles”;

alors que les principes d’égalité et de non-discrimination, consacrés par les articles 10 et 11 de la Constitution, interdisent qu’une différence de traitement soit faite entre deux catégories comparables de même qu’une identité de traitement entre deux catégories différentes, sans justification raisonnable;

que le principe général de droit *patere legem quam ipse fecisti* impose à l’autorité administrative de respecter les règlements qu’elle a elle-même adoptés;

que l’article 55 du décret coordonné précité et l’article 4 de l’arrêté du Gouvernement du 21 décembre 2018 exposent les critères d’appréciation des demandes; qu’en l’espèce, le présent critère est évalué sur un total de 20 points;

que l’article 54 du règlement d’ordre intérieur du Collège d’autorisation et de contrôle lui impose de définir la méthodologie d’évaluation des offres au plus tard avant l’expiration du délai fixé dans l’appel d’offres”.

Elle développe la première branche du moyen dans des termes similaires, *mutatis mutandis*, aux première et troisième branches du premier moyen.

Quant à la deuxième branche, elle invoque la page 48 du vade-mecum et explique que Radio Maria et Nos Radios ne font pas partie du format généraliste dont elle-même relève et qu’elles n’ont postulé pour aucun réseau commun. Elle expose que le fait de retirer ces deux radios de la comparaison aurait mathématiquement augmenté sa propre note, sans pour autant augmenter proportionnellement celles de ses concurrents.

Elle argumente à propos des troisième et quatrième branches en faisant valoir l’importance de son engagement pour la diffusion de musique émanant de la Communauté française, ce qu’elle détaille.

Par ailleurs, elle expose, en préambule à l’ensemble des moyens, qu’il lui revient que trois des offres auraient été considérées comme irrégulières alors qu’il apparaît de l’acte attaqué qu’elles ont été examinées et évaluées. Elle explique qu’il existe un lien d’interdépendance chiffrée entre les offres et que, pour certains critères, la méthode d’évaluation s’inspire, sans nécessairement l’appliquer intégralement, de la règle de trois. Elle estime que, pour certains critères et

notamment celui qui fait l'objet du deuxième moyen, l'écartement des offres irrégulières aurait eu pour effet d'augmenter la notation de la sienne.

IX.2. Appréciation

Le moyen soulevé n'est pas, dans son ensemble, à ce point complexe ou technique qu'il nécessiterait une instruction dépassant les limites du référé, même en extrême urgence.

Le vade-mecum précise ce qui suit à propos de l'évaluation de ce critère (le cadre grisé reprend la teneur de l'arrêté du 21 décembre 2018) :

Critère 4 – Quota de musique issue de la FWB	
	20 points
La hauteur de l'engagement par rapport à l'obligation pour le service sonore de diffuser au moins 6 %, dont 4,5 % entre 6 heures et 22 heures, d'œuvres musicales émanant d'auteurs, de compositeurs, d'artistes-interprètes ou de producteurs musicaux dont l'œuvre ou l'activité contribue au rayonnement culturel ou linguistique de la Communauté française. Dérogation possible	
Étape 6.1 VM : évaluation	
[...]	
Évaluation "Les seuils légaux sont établis à 6 % dont 4,5% entre 6h et 22h. Un engagement de 6 % dont 4,5 % entre 6 heures et 22 heures vaut donc pour la moyenne c'est-à-dire 10/20. Pour les points additionnels, nous proposons des points par paliers sur base d'une comparaison des engagements des différentes radios (radios en réseaux et radios indépendantes séparées)".	
Traitement de la dérogation [...]	

La note de motivation jointe à la décision attaquée précise comment les candidats ont été évalués au regard de ce critère. Elle indique (page 28) ce qui suit

"Un engagement correspondant au minimum légal de 6 % équivaut à 10 points.

Un engagement compris entre 6 % et 10 % reçoit une cote proportionnellement comprise entre 10 et 15 points : 6 % équivalant à 10 points, 10 % équivalent à 15 points.

Un engagement compris entre 10 % et 20 % reçoit une cote proportionnellement comprise entre 15 et 20 points, 10 % équivalant à 15 points et 20 % et au-delà équivalant à 20 points.

Un bonus est accordé aux candidats qui mentionne explicitement dans leur dossier de candidature un engagement supérieur à 4,5 % dans la tranche horaire comprise entre 6h et 22h : 1 point supplémentaire si

l'engagement est compris entre 4,5 % et 8 %, 2 points si l'engagement est supérieur à 8 %".

À l'issue du processus d'évaluation des candidatures, les notes suivantes ont été attribuées aux différents candidats pour le critère de "quota de musique issue de la FWB" :

	Engagement musique FWB	Engagement entre 6h et 22h	Points
027 NRJ	8 %	6 %	13,50
028 Chérie FM	7,5 %	Non précisé	11,88
029 Goldie	6 %	4,5 %	10,00
030 Nostalgie	6 %	4,5 %	10,00
051 Fun Radio	6,5 %	4,5 %	10,63
053 Melody	6,5 %	5 %	11,63
067 Bel RTL	8 %	6,5 %	13,50
068 Radio Contact	8 %	6,5 %	13,50
081 LN24 Radio	N/A	N/A	N/A
098 Mint	12 %	8 %	18,00
102 M Radio	10 %	Non précisé	15,00
109 Nos Radios	90 %	Non précisé	20,00
114 Radio Maria	20 %	Non précisé	20,00
117 Sud Radio Belgique	15 %	Non précisé	17,50
135 DH Radio	11 %	Non précisé	15,50
138 1RCF	6 %	4,5 %	10,00

Première branche

Il n'est pas contesté qu'aux termes de l'article 53, § 2, 1°, d), du décret du 26 mars 2009, les éditeurs de services sonores privés doivent, sauf dérogation motivée accordée par le collège d'Autorisation et de Contrôle de la partie adverse, assurer un minimum de 30 % d'œuvres musicales de langue française et au moins 6 %, dont 4,5 % entre 6 et 22 heures, d'œuvres musicales émanant d'auteurs, de compositeurs, d'artistes-interprètes ou de producteurs musicaux dont le siège d'exploitation ou le siège social est situé en région de langue française ou en région bilingue de Bruxelles-Capitale.

Les termes de l'arrêté du 21 décembre 2018 n'excluent pas nécessairement une telle méthode dès lors que le critère n'est pas la hauteur de l'engagement "au-delà" de l'obligation d'assurer un minimum de 30 % d'œuvres musicales émanant d'artistes de la Communauté française, mais bien "par rapport" à cette obligation. Le seuil indique quel est le niveau suffisant pour pouvoir prétendre à une autorisation. La question de savoir quel sort devrait être réservé à une offre qui ne comporterait pas l'engagement au minimum légal est étrangère à l'examen du moyen, aucun des candidats en cause ne s'étant trouvé dans ce cas.

La partie adverse justifie également ce choix par l'argument selon lequel l'alternative consistant à octroyer 0/20 aux candidats qui proposaient uniquement le respect du seuil minimal aurait eu des effets indésirables quant aux candidats dispensés de certains critères. À l'audience, la partie requérante conteste la pertinence de cet argument et met en cause la manière dont le score de ces candidats a été calculé, laquelle est détaillée aux pages 74 à 77 de la note de motivation de l'acte attaqué et défendue dans la note d'observations. Cette contestation ne fait cependant l'objet d'aucun moyen et n'est pas développée dans la requête, de sorte que l'on ne peut y avoir égard.

Prima facie, le choix opéré par la partie adverse n'est pas contraire aux dispositions invoquées et n'est pas entaché d'une erreur manifeste d'appréciation.

À ce stade de la procédure, la première branche du moyen n'est pas jugée sérieuse en ce qu'elle critique l'octroi de dix points aux candidats qui respectent le seuil de l'obligation légale.

Deuxième et troisième branches

Quant aux deuxième et troisième branches du moyen, il convient de délimiter leur incidence à l'égard de l'intervenante. Celle-ci s'est engagée pour ce critère à 8 %, dont 6 % entre 6 et 22 heures, et elle a obtenu 13,50/20. Les critiques formulées dans les deuxième et troisième branches pourraient aboutir à réduire l'écart entre le classement de la partie requérante et celui de l'intervenante à concurrence d'au minimum 1 point (bonus accordé à tort à l'intervenante) et raisonnablement 2 points (en tenant compte du préjudice résultant de la comparaison induite).

X. Troisième moyen

X.1. Thèse de la partie requérante

La partie requérante estime que, dans le cadre de l'appréciation du sous-critère du réalisme du chiffre d'affaires, pour lequel elle a obtenu la note de 1,5/5, son offre aurait été sous-évaluée. Elle critique l'acte attaqué en ce qu'il fait référence à une hypothèse de croissance des revenus publicitaires de 17 % par an, alors que cela ne serait pas conforme au plan remis par la partie requérante. Elle estime que la partie adverse aurait également commis une erreur manifeste d'appréciation en se basant principalement sur des observations historiques des revenus publicitaires des radios en réseaux et des radio indépendantes sur les 10 dernières années, sans avoir tenu compte des résultats depuis 2016. Selon elle, la partie adverse aurait jugée

crédible la croissance de 37 % annoncée par Mint, alors qu'elle est largement supérieure au chiffre de 17 % avancé par la partie requérante.

X.2. Appréciation

Il convient de délimiter l'incidence de ce moyen.

La première branche du moyen porte sur l'appréciation trop négative qui aurait été portée sur le plan financier de la partie requérante, qui conclut que la note de 1,5/5 qui lui est attribuée - soit la plus basse de toutes les radios à l'exception d'une seule - est entachée d'erreur manifeste. Elle ne prétend pas qu'elle devait obtenir le maximum de points pour ce sous-critère. La partie requérante ne critique pas l'appréciation du plan financier de l'intervenante, qui a obtenu 4/5 pour le sous-critère concerné. La critique formulée ne serait dès lors raisonnablement de nature à réduire l'écart entre le classement de la partie requérante et celui de l'intervenante qu'à concurrence de 2,5 points au maximum.

La deuxième branche du moyen porte sur le score de LN24 et elle est sans incidence sur l'écart entre le classement de la partie requérante et celui de l'intervenante.

XI. Quatrième moyen

XI.1. Thèse de la partie requérante

Un quatrième moyen intitulé "Originalité" est pris "de l'excès de pouvoir, de l'erreur manifeste d'appréciation, de la violation des articles 53, 54, 55, 105, 106, alinéa 1^{er}, 111 et 113 du décret de la Communauté française coordonné le 26 mars 2009 sur les services médias audiovisuels, de la violation de l'article 4 de l'arrêté du Gouvernement de la Communauté française du 21 décembre 2018 fixant un appel d'offres global pour l'attribution de radiofréquences destinées à la diffusion de services sonores en mode analogique et en mode numérique et de la violation des articles 2 et 3 de la loi du 29 juillet 1991 relative à la motivation formelle des actes administratifs, de l'insuffisance des motifs, de l'inadéquation des motifs et de la contradiction dans les motifs, de la violation des articles 10 et 11 de la Constitution et des principes d'égalité et de non-discrimination qu'ils consacrent, de la violation du principe général de droit *patere legem quam ipse fecisti*, de la violation des principes de bonne administration parmi lesquels le principe du raisonnable, le principe de proportionnalité et le principe de minutie",

"en ce que la partie requérante a obtenu une note de 12/30 quant au critère relatif au caractère distinctif du format et de l'éventuel sous-format du service sonore envisagé, recevant ainsi la moins bonne des seize notes attribuées aux différents candidats à un réseau avec un écart très important par rapport aux autres candidats, notamment ceux ayant obtenu l'autorisation d'émettre sur un réseau de radiofréquences;

alors que, première branche, l'appréciation de ce critère repose sur diverses considérations générales formulées par la partie adverse qui sont contradictoires, approximatives, inintelligibles et non suivies dans les évaluations particulières de chaque projet, conduisant la partie adverse à poser des choix orientés et arbitraires;

et alors, que, deuxième branche, s'agissant de l'appréciation du sous-critère de la "présence de programmes particuliers ou de spécificités de grille des programmes", c'est à tort que la requérante reçoit une note de 5/10 au motif que sa "grille ne présentait pas de spécificités particulières" proposant, comme six (et non neuf) autres candidats concurrents "des programmes d'information et des flux musicaux très comparables", cette appréciation étant inexacte ou à tout le moins disproportionnée ou insuffisamment justifiée;

et alors, que, troisième branche, s'agissant du sous-critère de "la mention de publics cible spécifiques, leur diversité et la capacité du projet à toucher ces publics cibles", c'est à tort que la requérante reçoit une note de 4/10 aux motifs que son programme s'adresserait à "un public cible qui est visé par de nombreux services", d'une part, et qu'elle présenterait de "faibles résultats d'audience [...] tout au long de l'exercice d'autorisation précédent", d'autre part, cette appréciation étant à inexacte ou à tout le moins disproportionnée ou insuffisamment justifiée;

et alors, que, quatrième branche, s'agissant du sous-critère de "la diversité de la programmation musicale", l'acte attaqué prétend que "les candidats identifiés par le sous-format «Musicales adulte» ont été comparés entre eux sur base des listes de titres fournis dans le dossier de candidature et que la requérante aurait "reçu la note de 3/10, au même titre que Radio Contact" au motif que "ces deux candidats [partagent] 79 % d'artistes en commun"

Elle développe notamment la deuxième branche en dénonçant une appréciation "négativement disproportionnée" de son projet. Elle conteste son évaluation pour la spécificité de la grille des programmes, assortie d'une note de 5/10, "partagée avec 9 (lire : 6) candidats dont la grille ne présentait pas de spécificités particulières, ces 9 candidats proposant des programmes d'information et des flux musicaux très comparables" et considère qu'elle ne reflète pas une véritable appréciation qualitative pour ce sous-critère. Elle rappelle des passages de son dossier de candidature et met en évidence notamment sa stratégie de convergence avec deux rédactions de presse quotidienne ainsi que les décrochages régionaux d'information.

Elle développe la troisième branche en dénonçant une motivation interne et externe et une évaluation "négativement disproportionnée" de ses résultats d'audience. Elle conteste le principe de la prise en compte de ces résultats, qui serait discriminatoire pour les éditeurs existants et contraire à l'esprit du plan de

fréquences puisqu'il ne s'agit pas d'arbitrer des projets passés mais bien des projets futurs. Pour le surplus, elle estime que si un tel critère était admis, encore faudrait-il l'apprécier correctement en prenant en compte les différences objectives et elle développe cet argument en montrant qu'il n'a pas été tenu compte, notamment, de la mauvaise qualité du réseau dont elle disposait et du facteur d'évolution dans le temps. Elle estime que l'acte attaqué ne témoigne d'aucune rationalité à cet égard.

Elle développe la quatrième branche en dénonçant son évaluation "négativement disproportionnée" au regard du sous-critère de la diversité de la programmation musicale. Elle conteste l'exactitude de certaines données, en produisant des relevés de titres proposés par elle-même et Radio Contact, et dénonce la méconnaissance des mérites de son projet. Elle critique par ailleurs l'attribution d'une note de 10/20 à LN24 pour ce sous-critère, alors que ce projet ne comporte pas de musique.

XI.2. Appréciation

Il convient de délimiter l'intérêt de la partie requérante à invoquer ce moyen plus particulièrement en ce qui concerne l'intervenante.

La première branche du moyen est de nature trop générale pour que l'on puisse évaluer son influence possible sur l'écart entre le classement de la partie requérante et celui de l'intervenante.

La deuxième branche du moyen, à la supposer sérieuse, porte sur la motivation de la note de la partie requérante pour un sous-critère au regard duquel cet écart s'élève à 2 points. La critique porte sur l'appréciation trop négative qui aurait été portée sur l'originalité du projet de la partie requérante, qui conclut que sa note de 5/10 est insuffisante et entachée d'une erreur manifeste d'appréciation. Elle ne prétend pas qu'elle devait obtenir le maximum de points pour ce sous-critère. La partie requérante ne critique pas l'appréciation du projet de l'intervenante, qui a obtenu 7/10 pour le sous-critère concerné. La critique formulée ne serait dès lors raisonnablement de nature à réduire l'écart entre le classement de la partie requérante et celui de l'intervenante qu'à concurrence de 2 points au maximum.

Quant à la troisième branche, s'agissant du principe de la prise en compte des résultats d'audience, la partie requérante ne peut être suivie dès lors qu'il est raisonnable de tenir compte de ce facteur pour évaluer s'il est opportun, au regard des goûts et des besoins du public, d'accorder l'autorisation d'occuper un réseau sollicité également par d'autres candidats, fussent-ils nouveaux entrants.

Pour justifier la manière de mesurer ces résultats, la partie adverse produit un calcul effectué par le Service général de l’audiovisuel et des médias de la Fédération Wallonie-Bruxelles qui indique que la partie requérante obtient, au regard de son audience potentielle, des résultats (1,5 %) plus faibles que ses concurrents. Ces résultats ne pourraient être tenus pour inexacts qu’au terme d’une instruction approfondie, incompatible avec la procédure en extrême urgence. Par ailleurs, les résultats d’audience sont pris en considération par l’acte attaqué comme un élément témoignant de la capacité à toucher des publics-cible diversifiés. Sur ce point, la partie requérante affirme s’adresser plus spécialement au public féminin, sans toutefois indiquer comment se concrétise cette vocation.

À ce stade de la procédure, la troisième branche du moyen n’est pas jugée sérieuse.

La quatrième branche du moyen, si elle était admise, profiterait également à l’intervenante de sorte qu’elle est sans intérêt à cet égard pour la partie requérante.

XII. Cinquième moyen

XII.1. Thèse de la partie requérante

Un cinquième moyen intitulé "Programmes d’information" est pris de "l’excès de pouvoir, de l’erreur manifeste d’appréciation, de l’erreur de fait, de la violation des articles 53, 54, 55, 105, 106, alinéa 1^{er}, 111 et 113 du décret de la Communauté française coordonné le 26 mars 2009 sur les services médias audiovisuels, de la violation de l’article 4 de l’arrêté du Gouvernement de la Communauté française du 21 décembre 2018 fixant un appel d’offres global pour l’attribution de radiofréquences destinées à la diffusion de services sonores en mode analogique et en mode numérique, de la violation de l’article 54 du règlement d’ordre intérieur du Collège d’autorisation et de contrôle ainsi que de l’annexe 6 du vade-mecum du 14 mars 2019, de la violation des articles 2 et 3 de la loi du 29 juillet 1991 relative à la motivation formelle des actes administratifs, de l’inadéquation des motifs, de la violation des articles 10 et 11 de la Constitution et des principes d’égalité et de non-discrimination qu’ils consacrent, de la violation du principe général de droit *patere legem quam ipse fecisti*, de la violation des principes généraux de bonne administration parmi lesquels le principe du raisonnable, le principe de proportionnalité et le principe de minutie",

"en ce que, première branche, l’acte attaqué déroge aux prescriptions contenues dans le vade-mecum en octroyant la côte la plus élevée à LN24 pour le critère d’attribution n° 8 "programmes d’information",

et en ce que, deuxième branche, l'acte attaqué octroie pour le critère d'attribution n° 8 "programmes d'information" un minimum de points de 10 sur 20 aux candidats qui s'engagent à diffuser des programmes d'information,

et en ce que, troisième branche, l'acte attaqué évalue la candidature de DH Radio sur base de 711 minutes de programme d'information par semaine,

alors que, le vade-mecum confie à la partie adverse le soin d'évaluer le critère relatif aux programmes d'information sur une base comparative, quantitative et qualitative,

que le vade-mecum précise toutefois expressément que la radio qui a l'engagement le plus élevé obtient le plus de points, pour autant que l'engagement ne soit pas remis en cause par une mauvaise évaluation du critère 6 (adéquation du plan financier avec les ambitions du projet),

que LN24 a obtenu 9 points sur 20 pour le critère 6, soit la cote la plus basse pour l'ensemble des candidats,

que le principe *patere legem quam ipse fecisti* prévoit qu'une autorité administrative ne peut déroger à un règlement qu'elle a préalablement édicté, par une décision d'ordre individuel,

que les articles 10 et 11 de la Constitution garantissent le respect des principes d'égalité et de non-discrimination; que ces principes n'excluent pas qu'une différence de traitement soit établie entre des catégories de personnes pour autant qu'elle repose sur un critère objectif et qu'elle soit raisonnablement justifiée; que l'existence d'une telle justification doit s'apprécier en tenant compte du but et des effets de la mesure critiquée ainsi que de la nature des principes en cause : le principe d'égalité est violé lorsqu'il est établi qu'il n'existe pas de rapport raisonnable entre les moyens employés et le but visé; que, pour être compatible avec l'exigence constitutionnelle d'égalité et de non-discrimination, le critère de distinction retenu doit revêtir deux qualités : il doit être objectif et il doit être pertinent,

que le principe de sécurité juridique exige que le contenu du droit soit prévisible et accessible, de sorte que tout administré puisse prévoir les conséquences d'un acte déterminé au moment où cet acte se réalise,

que, finalement, DH Radio propose, dans sa candidature, 766 minutes de programmes d'informations hebdomadaires".

Elle développe la première branche en expliquant que le vade-mecum conditionne la possibilité pour une radio ayant l'engagement le plus élevé d'obtenir le plus de points à la condition qu'elle n'ait pas obtenu une mauvaise évaluation au critère n° 6, mais qu'en dépit de cette indication, la partie adverse a accordé 19,50/20 à LN24 pour ce critère alors qu'elle l'a sanctionné par une note de 9/25 quant au réalisme de son plan financier (critère n° 6). Elle constate que la motivation ne fait aucunement référence à la notation négative obtenue par LN24 pour le critère n° 6.

Elle développe la deuxième branche dans les mêmes termes, *mutatis mutandis*, que les première et troisième branches du premier moyen. Elle fait valoir que le collège d'Autorisation et de Contrôle n'ignore pas que l'ensemble des radios francophones belges diffusent de l'information, ne serait-ce qu'une fois par jour, et que la méthode retenue neutralise le critère pour moitié. Elle ajoute que la notation

minimale de 10/20 octroyée par l'acte attaqué aux candidats présentant une offre d'information ne figure ni dans le vade-mecum ni dans l'arrêté du Gouvernement de la Communauté française du 21 décembre 2018.

Elle précise à propos de la troisième branche que l'acte attaqué est entaché d'une erreur de fait, sa candidature mentionnant 766 minutes d'information et non 711 comme il l'indique.

XII.2. Appréciation

Il convient de délimiter l'incidence de ce moyen. L'intervenante a obtenu 15,30/20 pour ce critère et la partie requérante, 15,90/20.

À le supposer sérieux, le cinquième moyen a une incidence qui ne peut être établie avec certitude. Il reste que l'intervenante propose 321 minutes d'information là où la partie requérante en propose 766 (ou 711), le candidat qui en propose le moins atteignant, selon l'acte attaqué, 140 minutes (le commentaire des candidatures mentionnant cependant 160 pour le moins-disant). Pour les sous-critères étrangers à cette mesure quantitative, la partie requérante et l'intervenante sont placées sensiblement à égalité.

La partie requérante ne conteste pas, par ailleurs, les notes respectives attribuées pour l'adéquation des plans financiers, sous-critère pour lequel elle a obtenu 17,75/25 alors que la partie intervenante a obtenu 25/25.

L'enjeu du critère étant de 20 points, il peut raisonnablement être estimé que le moyen serait de nature à réduire l'écart entre le classement de la partie requérante et celui de l'intervenante à concurrence de 8 points au maximum.

XIII. Sixième moyen

XIII.1. Thèse de la partie requérante

Un sixième moyen intitulé "Programmes en décrochage" est pris de l'excès de pouvoir, de l'erreur manifeste d'appréciation, de l'erreur de fait, de la violation des articles 53, 54, 55, 105, 106, alinéa 1^{er}, 111 et 113 du décret de la Communauté française coordonné le 26 mars 2009 sur les services médias audiovisuels, de la violation de l'article 4 de l'arrêté du Gouvernement de la Communauté française du 21 décembre 2018 fixant un appel d'offres global pour l'attribution de radiofréquences destinées à la diffusion de services sonores en mode analogique et en mode numérique, de la violation de l'article 54 du règlement

d'ordre intérieur du Collège d'autorisation et de contrôle ainsi que de l'annexe 6 du vade-mecum du 14 mars 2019, de la violation des articles 2 et 3 de la loi du 29 juillet 1991 relative à la motivation formelle des actes administratifs, de l'insuffisance des motifs, de l'inadéquation des motifs, de la violation des articles 10 et 11 de la Constitution et des principes d'égalité et de non-discrimination qu'ils consacrent, de la violation du principe général de droit *patere legem quam ipse fecisti*, de la violation des principes de bonne administration parmi lesquels le principe du raisonnable, le principe de proportionnalité et le principe de minutie,

"en ce que la partie requérante a obtenu une note de 18/20 quant au critère relatif aux décrochages locaux pour 288 minutes de décrochages locaux par semaine, alors que d'autres éditeurs (NRJ, Mint) obtiennent 10,22/20 pour seulement 8 minutes de décrochages locaux par semaine;

que l'acte attaqué établit une méthode de cotation du critère non-visée par le vade-mecum du 14 mars 2019; que cette ventilation ne tient pas suffisamment compte de l'importance des décrochages locaux effectués puisqu'il suffit d'en faire ne serait-ce qu'une minute hebdomadaire pour obtenir la moitié des points; qu'une telle méthode avantage les éditeurs qui font très peu de décrochages locaux par rapport à ceux qui en font beaucoup;

que, ce faisant, la méthode d'évaluation dénature le critère et crée une rupture d'égalité entre les candidats;

que finalement, l'acte attaqué introduit des radios non généralistes dans la comparaison des candidatures;

alors que les principes d'égalité et de non-discrimination, consacrés par les articles 10 et 11 de la Constitution, interdisent qu'une différence de traitement soit faite entre deux catégories comparables de même qu'une identité de traitement entre deux catégories différentes, sans justification raisonnable;

que le principe général de droit *patere legem quam ipse fecisti* impose à l'autorité administrative, de respecter les règlements qu'elle a elle-même adoptés;

que l'article 55 du décret coordonné précité et l'article 4 de l'arrêté du Gouvernement de la Communauté française du 21 décembre 2018 exposent les critères d'appréciation des demandes et leur valeur (poids dans la note globale); qu'en l'espèce, le présent critère est évalué sur un total de 20 points;

que l'article 54 du règlement d'ordre intérieur du Collège d'autorisation et de contrôle lui impose de définir la méthodologie d'évaluation des offres au plus tard avant l'expiration du délai fixé dans l'appel d'offres;

que l'annexe 6 du vade-mecum concernant le critère 9 "programmes en décrochages" dispose que "l'évaluation se fera sur une base comparative quantitative et qualitative";

que finalement, le vade-mecum prévoit une comparaison des radios au sein d'un même format à titre principal".

Elle développe ce moyen, *mutatis mutandis*, dans les mêmes termes que les première et troisième branches du premier moyen. Elle fait valoir que cette méthode de notation neutralise le critère pour moitié, dès lors qu'il suffit de faire des décrochages locaux pour obtenir la moitié des points et qu'il n'y a, à concurrence de

ces 10 points, aucune comparaison qualitative ni quantitative, en violation de ce qui est indiqué dans le vade-mecum.

Elle argumente par ailleurs, comme dans le deuxième moyen, à propos de la prise en compte notamment de M Radio et de Nos Radios dans le comparatif.

XIII.2. Appréciation

Il convient de délimiter l'incidence de ce moyen. L'intervenante a obtenu 16,25/20 points pour ce critère et la partie requérante, 18/20.

À le supposer sérieux, le sixième moyen a une incidence qui ne peut être établie avec certitude. Il reste que l'intervenante propose 225 minutes de décrochages là où la partie requérante en propose 288, l'engagement minimum étant de 6 minutes. L'enjeu du critère étant de 20 points, il peut raisonnablement être estimé que le moyen serait de nature à réduire l'écart entre le classement de la partie requérante et celui de l'intervenante à concurrence de 2 points au maximum.

XIV. Septième moyen

XIV.1. Thèse de la partie requérante

Un septième moyen intitulé "Expérience acquise dans le domaine de la radiophonie" est pris "de l'excès de pouvoir, de l'erreur manifeste d'appréciation, de l'erreur de fait, de la violation des articles 53, 54, 55, 105, 106, alinéa 1^{er}, 111 et 113 du décret de la Communauté française coordonné le 26 mars 2009 sur les services médias audiovisuels, de l'article 4 de l'arrêté du Gouvernement de la Communauté française du 21 décembre 2018 fixant un appel d'offres global pour l'attribution de radiofréquences destinées à la diffusion de services sonores en mode analogique et en mode numérique, de l'article 54 du règlement d'ordre intérieur du Collège d'autorisation et de contrôle, des articles 2 et 3 de la loi du 29 juillet 1991 relative à la motivation formelle des actes administratifs, de l'insuffisance des motifs, de l'inadéquation des motifs, de la violation des articles 10 et 11 de la Constitution et des principes d'égalité et de non-discrimination qu'ils consacrent, du principe *patere legem quam ipse fecisti*, des principes de bonne administration parmi lesquels le principe du raisonnable, le principe de proportionnalité et le principe de minutie",

"en ce que la partie requérante a obtenu une note de 29/40 quant au critère relatif à l'expérience acquise dans le domaine de la radiophonie par le demandeur et ses actionnaires ou membres, recevant ainsi la moins bonne des sept notes données avec un écart très important par rapport aux autres candidats;

que, première branche, l'acte attaqué établit une sous-pondération du critère non-visée par le vade-mecum du 14 mars 2019; que cette ventilation donne une importance disproportionnée aux éventuelles évaluations par un organe de régulation, valant pour 20 points sur 40; qu'une telle pondération avantage les nouveaux éditeurs et crée une rupture d'égalité entre les candidats;

que, deuxième branche, l'acte attaqué ne mentionne pas les griefs dont il est tenu compte pour chaque candidat pour diminuer leur cotation; que les destinataires de l'acte sont placés dans l'impossibilité de savoir si la cotation appliquée est justifiée; que la décision attaquée est, partant, insuffisamment motivée;

que, troisième branche, à titre subsidiaire, contrairement à ce qui est annoncé, une récidive ne fait pas perdre 2 points mais 3 points; que selon la méthode de calcul exposée sous la méthodologie appliquée, DH Radio aurait dû obtenir 31/40 et non 29/40;

alors que les principes d'égalité et de non-discrimination, consacrés par les articles 10 et 11 de la Constitution, interdit qu'une différence de traitement soit faite entre deux catégories comparables de même qu'une identité de traitement entre deux catégories différentes, sans justification raisonnable;

que le principe général de droit *patere legem quam ipse fecisti* impose à l'autorité administrative, de respecter les règlements qu'elle a elle-même adopté;

que les articles 2 et 3 de la loi du 29 juillet 1991 relative à la motivation formelle des actes administratifs impose que tout acte administratif de portée individuelle soit motivé en la forme; que cette motivation doit être adéquate;

que l'article 55 du décret coordonné précité et l'article 4 de l'arrêté du Gouvernement du 21 décembre 2018 exposent les critères d'appréciation des demandes;

que l'article 54 du règlement d'ordre intérieur du Collège d'autorisation et de contrôle lui impose de définir la méthodologie d'évaluation des offres au plus tard avant l'expiration du délai fixé dans l'appel d'offres".

Elle développe la première branche en argumentant, *mutatis mutandis* comme à propos de la troisième branche du premier moyen. Elle ajoute que le poids accordé aux "éventuelles" évaluations par un organe de régulation atteint 20 points sur les 40, alors que le vade-mecum cite trois éléments d'appréciation. Elle considère comme particulièrement disproportionné de ne tenir compte que des deux premiers éléments, qui sont les sous-critères principaux et essentiels d'évaluation, pour seulement 20 points sur 40, et de faire peser les éventuelles évaluations par un organe de régulation pour 20 points également. Elle observe que ce procédé la désavantage particulièrement, puisqu'elle perd de ce fait 11 points sur 40, alors que si la pondération avait été moindre, elle aurait pu limiter cette perte de points pour tenir compte de sa longue expérience comme éditeur d'un service sonore. Elle détaille les griefs qui, selon elle, ont pu lui être imputés et elle affirme que les évaluations négatives du CSA ont été émises principalement durant les années de réglage de la nouvelle radio, mais que depuis que le CSA a accepté l'évolution de ses engagements en avril 2016, il n'y a plus eu de griefs.

Elle juge totalement disproportionné de tenir compte, pour 50 % du critère, de sanctions anciennes dont les faits qui les ont justifiées n'étaient déjà plus

d'actualité sous l'empire de l'ancienne réglementation et qui le sont d'autant moins selon la nouvelle grille ressortant de sa candidature.

Elle ajoute que ces indications sont également discriminatoires et disproportionnées en ce qu'elles avantagent les nouveaux éditeurs. Selon elle, il suffit pour ces nouveaux éditeurs de disposer de seulement quelques personnes clés pour obtenir 18/20 au sous-critère de l'expérience puisque chaque personne ayant de l'expérience peut apporter plusieurs points. Il n'est donc pas tenu compte de l'éventuelle inexpérience des autres membres du personnel. Elle expose que cette disproportion est particulièrement flagrante en ce qui concerne LN24 puisqu'il lui a suffi de mentionner quatre personnes de l'équipe dirigeante avec une expérience pour obtenir 13,50/20, soit plus de la moitié des points pour ce sous-critère, sans qu'il soit tenu compte de l'inexpérience des membres du personnel. Elle ajoute que le risque de perdre des points en raison de sanctions passées est également fortement diminué en pareil cas. Elle conclut en constatant que LN24 a le maximum des points pour ce second sous-critère, alors même que son équipe est inexpérimentée et, partant, que le risque d'avoir fait l'objet de grief est également fortement atténué. Selon elle, ceci démontrerait la disproportion des sous-critères déterminés après le dépôt des demandes et serait discriminatoire entre les éditeurs et particulièrement avantageux pour les nouveaux candidats.

À propos de la deuxième branche, elle fait grief à la décision attaquée de ne pas mentionner quels sont les griefs retenus et de ne pas distinguer selon leur ancienneté, leur gravité et l'existence de récidives, de sorte que les destinataires de l'acte sont placés dans l'impossibilité de vérifier que le calcul opéré par la partie adverse est exact.

De même, elle juge la motivation de l'acte attaqué insuffisante pour les nouveaux éditeurs, à défaut de préciser qui sont les personnes dont il est tenu compte et quelle est leur expérience. Ces données ne sont pas, selon elle, couvertes par le secret des affaires. Elle constate que tous les éditeurs existants se sont vu retirer des points en raison de griefs passés alors qu'un éditeur comme LN24, dont certains membres auraient déjà une expérience radiophonique, ne proviendraient d'aucun de ces éditeurs. Elle conclut que, la motivation ne permettant pas de vérifier l'exactitude des calculs opérés, elle est manifestement insuffisante.

Quant à la troisième branche, subsidiaire, elle explique qu'une erreur de calcul a été commise dès lors qu'on lui impute sept griefs, dont deux récidives, et qu'elle perd de ce fait 11 points, alors que selon l'acte attaqué, "En cas de récidive (à comprendre restrictivement dans le sens de la réitération d'une infraction identique sur deux exercices consécutifs), les griefs établis leur font perdre non pas 1 mais 2

points chacun". Elle constate que les griefs en récidive lui ont été comptés pour 3 points et non pas pour 2. Elle en déduit qu'elle devait se voir retirer 9 points plutôt que 11.

XIV. 2. Appréciation

Pour l'évaluation du critère relatif à l'expérience acquise dans le domaine radiophonique, le vade-mecum expose ce qui suit (le cadre grisé reprend la teneur de l'arrêté du 21 décembre 2018) :

Critère 10 – expérience radio 40 points L'expérience acquise dans le domaine de la radiophonie par le demandeur et ses actionnaires ou membres en tenant compte : - de leur expérience et du savoir-faire au niveau de la production de programmes - de leur expérience de gestion administrative et technique d'un service sonore - des éventuelles évaluations par un organe de régulation d'un service sonore auquel le demandeur, ses actionnaires ou membres ont participé
Étape 6.1 VM : évaluation
[...]
Évaluation Il s'agit, sur base des personnes porteuses du projet, de déterminer l'ampleur de leur expérience en matière de mise en œuvre d'un service radiophonique. Le dispositif d'évaluation doit permettre d'évaluer services existants et nouveaux services de façon cohérente. L'évaluation se fera donc selon une dynamique croisée permettant, d'une part, de valoriser positivement l'expérience acquise et, d'autre part, de modérer ce résultat en fonction de la façon dont la radio a rempli ses engagements et ses obligations au cours du précédent régime d'autorisation. L'expérience acquise pour un service existant constituera la note maximale possible pour cette dimension. Pour les nouveaux éditeurs, l'expérience acquise sera automatiquement inférieure et valorisée par paliers en fonction de la présence dans l'équipe, les membres ou les investisseurs, de personnes disposant d'une expérience significative dans une des dimensions spécifiées pour ce critère : ▪ Expérience en production radiophonique, animation ou gestion d'antenne, ▪ Expérience en gestion technique d'un service sonore, ▪ Expérience en gestion administrative d'un service sonore. Le respect des engagements sera mesuré en fonction du nombre de griefs établis au cours de la période d'autorisation précédente, avec une distinction entre les éditeurs préexistants et les nouveaux entrants. Un coefficient négatif sera appliqué selon une mécanique systématique avec la dynamique suivante : 1. Pour les éditeurs préexistants, une échelle de points sera établie de façon à refléter le "bulletin" des radios en reprenant pour chacune d'entre elles le compte des griefs établis et récidives au long de l'exercice d'autorisation précédent mais seront considérées mieux-disantes que celles des éditeurs en comptant le plus.

2. Pour les nouveaux éditeurs engageant ou comptant dans leur conseil d'administration des personnes disposant d'une expérience significative (visées *supra*), les points reflèteront les griefs établis au cours de l'exercice d'autorisation précédent pour les éditeurs avec qui ils ont collaboré précédemment [note de bas de page : En ce compris des éditeurs étrangers. Dans ce cas, les griefs éventuellement établis par l'autorité de régulation étrangère compétente seront pris en compte de la façon la plus homogène possible afin de respecter une égalité de traitement entre les candidats]. L'application de ce coefficient sera plus modérée que pour les éditeurs existants, étant donné qu'il s'agira d'une nouvelle équipe.
3. Enfin, pour les nouveaux éditeurs sans expérience significative dans le domaine radiophonique, le coefficient appliqué correspondra à la médiane de celui appliqué aux éditeurs existants (point 1 ci-dessus).

Outre ces indications, la note de motivation jointe à l'acte attaqué précise comment les candidats ont été évalués au regard de ce critère. Elle indique (pages 60-61) ce qui suit :

"Détails supplémentaires sur la méthodologie

Évaluation sur un total de 40 points de l'expérience acquise dans le domaine de la radiophonie par le demandeur et ses actionnaires ou membres en tenant compte :

- de leur expérience et du savoir-faire au niveau de la production de programmes;
- de leur expérience de gestion administrative et technique d'un service sonore;
- des éventuelles évaluations par un organe de régulation d'un service sonore auquel le demandeur, ses actionnaires ou membres ont participé.

Les 40 points à attribuer sont ventilés de la manière suivante :

- 20 points sont attribués pour l'expérience à proprement parler. Pour l'attribution de ces points, une distinction est faite entre éditeur préexistant et nouvel éditeur

a) Les éditeurs qui étaient déjà titulaires d'une autorisation reçoivent 20 points pour l'expérience acquise, celle-ci n'étant plus à démontrer par ailleurs;

b) Pour les nouveaux éditeurs : le Collège opère une distinction entre les candidats à une fréquence indépendante et les candidats à un réseau :

- Pour les candidats à une fréquence indépendante : l'on considère, d'une part, l'équipe dirigeante de la radio et, d'autre part, les membres du personnel (ou assimilés), et l'on regarde si, dans chacune de ces deux équipes, on a au moins une personne qui a de l'expérience dans la production (OUI/NON), la gestion technique (OUI/NON) et la gestion administrative (OUI/NON). Chaque "OUI", pour chaque dimension, au sein de chaque équipe, vaut 3 points.

- Pour les candidats à un réseau : l'on fait la même chose mais en séparant les membres de l'équipe dirigeante et les membres du personnel. Chaque "OUI" au sein des membres de l'équipe dirigeante valant pour 4,5 points, et 1,5 points pour les membres du personnel.

Quoi qu'il en soit, pour les nouveaux éditeurs, tant pour les candidats à une fréquence indépendante que pour les candidats à un réseau, la cote

obtenue pour le sous-critère de l'expérience acquise à proprement parler ne pourra pas dépasser 18/20 (car ces nouveaux éditeurs sont moins pénalisés pour les éventuels "griefs hérités" que ne le sont les éditeurs déjà autorisés pour les griefs établis dans leur chef, v. *infra*; et d'autre part ils ne peuvent pas être considérés comme ayant autant d'expérience qu'un éditeur déjà autorisé).

- 20 points sont attribués pour prendre en compte les "griefs hérités" du passé. Pour l'attribution de ces points, une distinction est également faite entre éditeur préexistant et nouvel éditeur

[note de bas de page : Les nouveaux projets sont portés soit :

1. Par des nouveaux éditeurs composés de personnes qui ne viennent pas de radios antérieurement autorisées ;

2. Par des nouveaux éditeurs composés de personnes qui viennent de radios et/ou de services de médias audiovisuels antérieurement autorisés et/ou déclarés auprès du CSA ou d'un autre régulateur;

3. Par des éditeurs existants qui proposent un nouveau service (en sus de leur service existant pour lequel ils repostulent)].

a) Pour les éditeurs déjà autorisés : ils partent d'une cote de 20/20, et chaque grief établi dans leur chef leur fait perdre 1 point. En cas de récidive (à comprendre restrictivement dans le sens de la réitération d'une infraction identique sur deux exercices consécutifs), les griefs établis leur font perdre non pas 1 mais 2 points chacun.

b) Pour les nouveaux éditeurs dont les membres sont issus d'éditeurs déjà autorisés [note de bas de page : soit les (nouveaux éditeurs composés de personnes qui viennent de radios et/ou de services de médias audiovisuels antérieurement autorisés et/ou déclarés auprès du CSA ou d'un autre régulateur)] : ces projets partent également d'une cote de 20/20, et chaque grief hérité [note de bas de page : Extrait du vade-mecum : "Pour les nouveaux éditeurs engageant ou comptant dans leur conseil d'administration des personnes disposant d'une expérience significative (...), les points refléteront les griefs établis au cours de l'exercice d'autorisation précédent pour les éditeurs avec qui ils ont collaboré précédemment. L'application de ce coefficient sera plus modérée que pour les éditeurs existants, étant donné qu'il s'agira d'une nouvelle équipe"] leur fait perdre 0,5 point. En cas de récidive (à comprendre de la même manière que pour les éditeurs déjà autorisés), les griefs établis leur font perdre non pas 0,5 mais 1 point chacun. En outre, un grief ne sera considéré hérité par une personne physique faisant partie d'un nouvel éditeur que si cette personne faisait partie de l'équipe dirigeante de l'ancien éditeur qui s'est vu déclarer ce grief établi. Peu importe en revanche qu'il se retrouve dans l'équipe dirigeante ou seulement dans les membres du personnel du nouvel éditeur".

À l'issue du processus d'évaluation des candidatures, les notes suivantes ont été attribuées aux différents candidats pour ce critère :

027 NRJ	33,00
028 Chérie FM	33,00
029 Goldie	36,00
030 Nostalgie	36,00
051 Fun Radio	33,00
053 Melody	32,00
067 Bel RTL	38,00
068 Radio Contact	39,00
081 LN24 Radio	33,50
098 Mint	32,00
102 M Radio	25,50
109 Nos Radios	24,50
114 Radio Maria	32,00
117 Sud Radio Belgique	37,00
135 DH Radio	29,00
138 1RCF	30,50

Première branche

Le sous-critère relatif aux sanctions encourues par le passé est explicitement prévu par l'arrêté du 21 décembre 2018 et par le vade-mecum. La partie adverse a fixé le poids de ce sous-critère à 20/40, mais il est admissible de compenser de cette manière l'avantage automatique dont les éditeurs existants bénéficient pour ce critère. Ce choix ne peut pas être considéré comme entaché d'une disproportion manifeste.

À ce stade de la procédure, la première branche du moyen n'est pas jugée sérieuse.

Deuxième branche

La partie requérante détaille elle-même les griefs qui lui ont été imputés, certains des dix points de l'énumération (les trois derniers concernant l'exécution du septième) n'étant pas parfaitement clairs. La note d'observations renvoie à cette énumération et fait allusion aux griefs de manière générale, dans l'exposé du contexte consacré à la situation de la partie requérante.

Dans les limites de ces éléments, l'argumentation de la partie requérante ne permet pas, *prima facie*, de réfuter le décompte de sept griefs dont deux en récidive, figurant dans l'acte attaqué.

La partie adverse n'avait pas à détailler dans la motivation formelle de l'acte attaqué les griefs visés, ni les personnes dont l'expérience est prise en compte dans les diverses équipes, ce qui équivaldrait à exprimer les motifs de ses motifs.

À ce stade de la procédure, la deuxième branche du moyen n'est pas jugée sérieuse.

Troisième branche

Si les indications de l'acte attaqué présentent une certaine ambiguïté sur ce point, il apparaît néanmoins que pour tous les candidats concernés, les griefs considérés comme en récidive ont été comptabilisés pour deux points, tant pour le premier fait que pour la récidive du même fait. Cette surpondération sévère n'est pas en elle-même illégale et elle a été appliquée à tous les candidats.

À ce stade de la procédure, la troisième branche du moyen n'est pas jugée sérieuse.

XV. Intérêt aux moyens et à la demande de suspension

XV.I. Thèse des parties

Requête

La partie requérante fait valoir qu'elle est classée à 2,07 points de Fun Radio, sa concurrente la plus proche, à 9,09 points de NRJ, à 12,47 points de LN24 et à 20,68 points de Radio Contact, qui sont les quatre radios dont elle conteste les décisions d'attribution de fréquences. Elle relève que la combinaison des griefs relatifs aux différents critères d'attribution formulés aux différents moyens de la présente requête, voire la contestation d'un seul de ces critères, bouleverserait le classement et lui permettrait d'être classée en ordre utile pour se voir attribuer un réseau de fréquence.

Requête en intervention

La partie intervenante conteste l'intérêt de la partie requérante aux moyens à défaut d'établir qu'ils lui permettent de combler l'écart qui les sépare dans le classement. Elle produit à cet égard des tableaux chiffrés.

XV.2. Appréciation

L'intervenante a obtenu 20,47 points de plus que la partie requérante dans le classement des candidatures.

Il résulte de l'examen des moyens qu'une partie d'entre eux ne peuvent pas être déclarés sérieux. Au regard des autres moyens et branches de moyen, même à les supposer tous sérieux, la réduction maximale de l'écart entre le classement de la partie requérante et celui de l'intervenante peut raisonnablement être évaluée à 17,12 points.

Dans ces conditions, la partie requérante n'apporte pas la démonstration que les moyens de la requête sont de nature à établir qu'elle a été irrégulièrement désavantagée dans une mesure suffisante pour lui permettre de dépasser la partie intervenante dans le classement. L'intérêt aux moyens et, dès lors, à la demande de suspension, n'est pas établi.

Il y a lieu de rejeter la demande de suspension.

XVI. Confidentialité des pièces

La partie requérante sollicite, conformément à l'article 87 du règlement général de procédure, la confidentialité de la partie II (pièces A et B) du dossier de pièces annexé à la requête. Il s'agit d'un extrait du dossier de sa candidature pour l'octroi d'un réseau de fréquences et de son plan financier 2019-2021. Elle invoque la protection du secret des affaires.

La partie adverse, quant à elle, verse notamment au dossier administratif les dossiers de candidature déposés par les sociétés COBELFRA, NRJ BELGIQUE, FM DÉVELOPPEMENT et LES NEWS 24, qui en constituent les pièces n^{os} 48 à 51 et qu'elle identifie dans son inventaire comme étant des pièces confidentielles, ce qui peut raisonnablement être assimilé à une demande de confidentialité.

Il y a lieu de faire droit à ces demandes.

**PAR CES MOTIFS,
LE CONSEIL D'ÉTAT DÉCIDE :**

Article 1^{er}.

La requête en intervention introduite par la société anonyme COBELFRA est accueillie.

Article 2.

La demande de suspension d'extrême urgence est rejetée.

Article 3.

Les pièces A et B de la partie II du dossier annexé à la requête ainsi que les pièces 48 à 51 du dossier administratif sont, à ce stade de la procédure, tenues pour confidentielles.

Article 4.

Les dépens, en ce compris l'indemnité de procédure, sont réservés.

Ainsi prononcé à Bruxelles, en audience publique de la XV^e chambre siégeant en référé, le vingt-et-un octobre deux mille dix-neuf, par :

Pascale VANDERNACHT,
Diane DÉOM,
Marc JOASSART,
Frédéric QUINTIN,

président de chambre,
conseiller d'État,
conseiller d'État,
greffier assumé,

Le Greffier assumé,

Le Président,

Frédéric QUINTIN.

Pascale VANDERNACHT.