

DECISION DCC 17-139 DU 29 JUIN 2017

Date : 29 juin 2017

Requérant : Serge Roberto PRINCE AGBODJAN

Contrôle de conformité

HAAC : (Mesure conservatoire contre Radio Soleil FM)

Loi fondamentale : (Application des articles 35 et 114 de la Constitution)

Conformité

La Cour constitutionnelle,

Saisie d'une requête du 23 janvier 2017 enregistrée à son secrétariat à la même date sous le numéro 0112/011/REC, par laquelle Monsieur Serge Roberto PRINCE AGBODJAN sollicite le «contrôle de constitutionnalité du comportement du président de la Haute Autorité de l'Audiovisuel et de la Communication (HAAC), Monsieur Adam BONI TESSI, au sujet de la contrevérité qui fonde sa décision n°16-076/HAAC du 28 novembre 2016 portant mesure conservatoire contre la radio "Soleil FM" en violation de l'article 35 de la Constitution...» ;

VU la Constitution du 11 décembre 1990 ;

VU la loi n° 91-009 du 04 mars 1991 portant loi organique sur la Cour constitutionnelle modifiée par la loi du 31 mai 2001 ;

VU le règlement intérieur de la Cour constitutionnelle ;

Ensemble les pièces du dossier ;

Ouï Madame Lamatou NASSIROU en son rapport ;

Après en avoir délibéré,

CONTENU DU RECOURS

Considérant que le requérant expose : « ... En vertu des articles 3 et 122 de la Constitution..., nous voudrions demander à la haute juridiction de déclarer contraire à l'article 35 de la Constitution... le comportement du président de la Haute Autorité de l'Audiovisuel et de la Communication (HAAC), Monsieur Adam Boni TESSI, qui a cru devoir mentionner dans sa décision conservatoire n°16-076/HAAC du 28 novembre 2016 portant mesure conservatoire contre la radio "Soleil FM" que : "Considérant qu'à aucun moment, la Haute Autorité de l'Audiovisuel et de la Communication (HAAC) n'a été officiellement informée d'un tel changement" alors même que par un courrier ... du 02 octobre 2014, réceptionné au pool de secrétariat de la HAAC le 02 octobre 2014, une lettre d'information de ce changement a été bel et bien envoyée et réceptionnée par la HAAC comme le prouve la lettre déchargée jointe à la présente requête » ;

Considérant qu'il poursuit : « Comme l'a si bien dit la haute juridiction dans ses décisions DCC 01-018 du 09 mai 2001 en ce qui concerne le comportement de Monsieur Joseph H. GNONLONFOUN, garde des Sceaux, ministre de la Justice, de la Législation et des Droits de l'Homme et DCC 08-072 du 25 juillet 2008 en ce qui concerne les députés de l'Assemblée nationale, le comportement du président de la HAAC qui a cru devoir prendre une mesure conservatoire de pose de scellés et de cessation d'activités d'une entreprise de presse sur un moyen "erroné" puisque la direction de la radio "Soleil FM" 106 a bel et bien notifié par le courrier référence : 053/DR/RC/AY du 02 octobre 2014 et réceptionné le même jour au niveau du pool de secrétariat de la HAAC le changement de site pour les studios de production et de réalisation d'émission radiophonique.

Selon l'article 35 de la Constitution : ..."Les citoyens chargés d'une fonction publique ou élus à une fonction politique ont le devoir de l'accomplir avec conscience, compétence, probité, dévouement et loyauté dans l'intérêt et le respect du bien commun".

Cette disposition régulièrement évoquée par la haute juridiction à l'endroit des citoyens chargés d'une fonction publique ou élus à une fonction politique exige des citoyens concernés de faire montre de qualités exceptionnelles. Ils doivent, donc dans l'accomplissement des devoirs de leurs charges, avoir toujours en vue l'intérêt général et le respect du bien commun. Il y a lieu pour eux de se convaincre qu'ils sont investis non pour exercer un

pouvoir, mais pour servir le peuple et que les privilèges apparents qui sont liés à leurs fonctions concourent plutôt à l'efficacité du service à rendre aux concitoyens.

La violation de cette disposition par le président de la HAAC, auteur de cette mesure conservatoire, est manifeste étant entendu que le règlement intérieur de la HAAC a indiqué de manière précise dans l'article 96 la gestion des courriers "arrivée" intéressant la HAAC. A cela, il faut ajouter qu'entre le courrier et la prise de la décision unilatérale du président de la HAAC, il s'est écoulé plus de deux (02) ans ;

Considérant qu'il ajoute : « S'il est bien mentionné dans le règlement intérieur de la HAAC, en ses articles 79 et 80, que la HAAC dispose d'un service des archives et d'un service de secrétariat chargé "de la réception, de l'enregistrement et de l'expédition du courrier ordinaire de la HAAC", le président de la HAAC dont la compétence première contenue dans l'article 21 du règlement intérieur est : "d'assurer le fonctionnement général de la HAAC et de son bureau", n'a pu vérifier ou faire vérifier par les différents membres de son cabinet (article 24 du règlement intérieur de la HAAC) ou les organes compétents de la HAAC, la réception de cette lettre pourtant réceptionnée par son pool de secrétariat.

Mettre dans sa décision portant mesure conservatoire contre la radio "Soleil FM" qu'à aucun moment, la Haute Autorité de l'Audiovisuel et de la Communication (HAAC) n'a été officiellement informée d'un tel changement, relève d'une contrevérité si nous nous en tenons à la lettre déchargée jointe à la présente requête et abondamment présentée par la presse et dans les réseaux sociaux » ; qu'il demande à la Cour de : « ... Déclarer contraire à l'article 35 de la Constitution le comportement de Monsieur Adam BONI TESSI, président de la HAAC » ;

Considérant qu'il joint à sa requête une copie de la lettre n°053/DR/RC/AY du 02 octobre 2014 du directeur de radio "Soleil FM" au président de la Haute Autorité de l'Audiovisuel et de la Communication (HAAC) ;

INSTRUCTION DU RECOURS

Considérant qu'en réponse à la mesure d'instruction diligentée par la haute juridiction, le président de la Haute Autorité de l'Audiovisuel et de la Communication (HAAC), Monsieur Adam BONI TESSI, écrit : « ... J'accuse réception de votre lettre ... par laquelle vous m'informez d'un recours en inconstitutionnalité de la décision n°16-076/HAAC du 28 novembre 2016 portant mesure conservatoire contre la radio "Soleil FM". Par la même occasion, vous demandez à la HAAC de faire parvenir à la Cour ses observations sur les allégations du requérant. A l'analyse de leur contenu, il ressort que deux (02) reproches sont faits à la décision querellée et la condamnation souhaitée sur le fondement de l'article 35 de la Constitution.

-premièrement, le requérant affirme que contrairement à une des motivations de ladite décision, "...A aucun moment, la Haute Autorité de l'Audiovisuel et de la Communication (HAAC) n'a été officiellement informée d'un tel changement", une lettre ... du 02 octobre 2014, enregistrée au secrétariat de la HAAC, m'informait officiellement que la radio "Soleil FM" émettrait désormais à partir de Cotonou au lieu de Djéffa et que la HAAC a laissé s'écouler deux (02) ans entre la date de réception de la lettre d'information et la décision querellée ;

-deuxièmement, le requérant souhaite que la Cour condamne la HAAC sur le fondement de l'article 35 de la Constitution ;

Considérant qu'il précise : « Les observations de la HAAC sur les griefs énoncés supra procèderont d'un rappel des principes admis en la matière avant de déboucher sur les réponses appelées en rapport avec lesdits griefs.

I- Rappel des principes admis en matière de communication audiovisuelle

Au Bénin, deux types de régimes juridiques fondent et sous-tendent les activités de la presse et de l'audiovisuel.

La presse écrite est assujettie au régime de la déclaration conformément à l'article 182 de la loi n°2015-07 du 20 mars 2015 portant code de l'information et de la communication qui dispose que : "L'édition de tout journal et écrit périodique est libre. Toutefois, aux fins d'enregistrement, l'édition de tout journal ou écrit périodique est soumise à la déclaration préalable et au dépôt légal".

A l'opposé, l'audiovisuel est soumis au régime de

l'autorisation. Et cette autorisation trouve son fondement dans la loi précitée, notamment aux articles 207 et 208.

Article 207 : "Font l'objet d'une autorisation délivrée par la Haute Autorité de l'Audiovisuel et de la Communication agissant au nom de l'Etat, l'implantation et l'exploitation :

- des fréquences pour la radiodiffusion sonore ;
- de stations privées de radiodiffusion sonore et de télévision par voie hertzienne terrestre, par câble, par satellite ou par internet ;
- des stations terriennes de télédiffusion, des équipements de réception de programmes sonores ou de télévision par satellite, par câble ou relayés par tout autre moyen technique, même à titre expérimental, à usage public et commercial".

Article 208 : "La Haute Autorité de l'Audiovisuel et de la Communication autorise, dans le respect des traités et accords internationaux signés par la République du Bénin, l'utilisation par des personnes privées, des bandes de fréquences ou des fréquences dont l'attribution lui est confiée par le Gouvernement.

Elle contrôle leur utilisation et prend les mesures nécessaires pour garantir une bonne émission des signaux".

Ces dispositions sont renforcées par la doctrine et la jurisprudence qui voient en ce type de régime un complément indispensable à la liberté d'expression.

L'un des meilleurs spécialistes de la question, en l'occurrence Emmanuel DERIEUX, conforte cette thèse lorsqu'il affirme que : "Dans le domaine de la communication audiovisuelle, les autorisations sont rendues nécessaires, notamment pour des raisons techniques liées au caractère limité des fréquences hertziennes disponibles et du fait de cette forme d'occupation du domaine public. De façon plutôt favorable à la liberté, cependant lesdites autorisations sont aujourd'hui délivrées par l'instance de régulation des contenus. Faisant appel à candidatures, celui-ci choisit le projet qui lui paraît le plus fiable (du point de vue des modalités de financement et des chances de survie notamment) et le plus satisfaisant (en matière de prévisions ou, tout au moins, de promesses de programmation et de satisfaction ainsi donnée au public...)". DERIEUX (E), Dictionnaire de droit des médias, Paris, éd. Victoires-Editions, 2004, PP.34-37.

Sur la même question, voir SILLA (M) "La libre concurrence dans le secteur de l'audiovisuel : défis politiques, juridiques et

économiques de la régulation en Afrique de l'Ouest" et SAKHO (A) "La transparence et l'équité des organes de régulation dans la gestion et l'allocation des fréquences audiovisuelles en Afrique de l'Ouest", Actes de l'atelier de formation sur la régulation de l'Audiovisuel en Afrique de l'Ouest francophone à l'intention des points focaux du RIARC, Dakar, du 03 au 06 novembre 2008.

Le droit international, à travers la Convention européenne des droits de l'Homme, évoque également cette nécessité et affirme aux termes de son article 10 que la consécration de la liberté d'expression "n'empêche pas les Etats de soumettre les entreprises de radiodiffusion (...) ou de télévision à un régime d'autorisation". De même, la Convention sur la télévision transfrontière évoque en son article 6 "l'autorisation délivrée par l'autorité compétente de chaque Etat". Dans son arrêt du 28 mars 1990, la CEDH affirme que "la troisième phrase de l'article 10, §1 (Convention européenne des droits de l'Homme) tend à préciser que les Etats peuvent réglementer, par un système de licences, l'organisation de la radiodiffusion sur leur territoire, en particulier ses aspects techniques".

Ces préalables nous conduisent à affirmer qu'en matière de communication audiovisuelle, les promoteurs ne peuvent agir à leur guise. Au demeurant, la Convention signée avec l'instance de régulation des médias demeure leur bréviaire et les dispositions y contenues leur fil conducteur.

Vous observez que contrairement à la Convention qui oblige à requérir l'autorisation préalable de la HAAC, la radio "Soleil FM" s'est autorisée une information après coup. (Je viens respectueusement porter à votre connaissance que la radio "Soleil FM" vient d'emménager ses nouveaux studios à Cotonou en face du Centre de promotion de l'Artisanat (CPA), immeuble GAB, 3è étage).

Ce fait est suffisant pour justifier la suspension de la Convention, car le centre de production et le lieu d'émission sont autant d'éléments substantiels qui militent en faveur du choix de tel ou tel promoteur dans la procédure d'appel à candidatures. Ce procédé peut être assimilé à une fraude étant entendu qu'il révèle l'insincérité des informations fournies au moment de la sélection des promoteurs.

C'est bien ce genre d'attitude que la HAAC a sanctionné à travers sa décision n°16-076/HAAC du 28 novembre 2016 portant

mesure conservatoire contre la radio "Soleil FM" dont les motivations sont non seulement justifiées, mais bien différentes de ce qui est allégué. Ainsi, nous abordons les moyens développés par le requérant. » ;

Considérant qu'il ajoute : « II- Sur les questions soumises à la Cour
Deux points seront abordés.

1. La supposée information de la HAAC

Par une lettre ... du 02 octobre 2014, le directeur de la radio "Soleil FM" a saisi le président de la HAAC pour l'informer que ladite radio vient d'emménager ses nouveaux studios à Cotonou en face du Centre de promotion de l'Artisanat (CPA), immeuble GAB, 3è étage. Il poursuit en donnant les précisions suivantes : "Il s'agit de studio de production et de réalisation d'émissions radiophoniques dont le signal est envoyé par faisceaux sur l'émetteur de Soleil FM situé à Djéffa, site de CAJAF COMON".

Je voudrais d'ores et déjà affirmer que les services de la HAAC ont bel et bien reçu et déchargé cette lettre ce même jour du 02 octobre 2014 (voir PJ n° 1).

Mais, je suis surpris de l'interprétation tendancieuse qui en est faite et surtout du lien qui est établi avec la décision querellée. En effet, il ne fait l'ombre d'aucun doute que les motivations ayant fondé la décision de la HAAC sont bien différentes de l'objet de la lettre dont il s'agit. La HAAC a pris une décision pour sanctionner le changement de site d'émission. Ce qui suppose le déplacement de l'émetteur vers un lieu autre que celui connu de la HAAC et mentionné dans la Convention. C'est bien le reproche fait à la radio "Soleil FM". De ce point de vue, techniquement et juridiquement, il n'est pas possible de considérer l'emménagement de nouveaux studios de production comme le déplacement du centre d'émission de la radio. Cet argumentaire est d'autant vrai que dans la même lettre, des informations sont données sur le lieu d'émission. Il est clairement mentionné que le signal est envoyé par faisceaux sur l'émetteur situé à Djéffa, site de CAJAF COMON. Toute chose qui laisse entendre qu'en octobre 2014, lorsque la HAAC recevait ce courrier, le lieu d'émission mentionné dans la Convention n'avait pas changé. Il était toujours à Djéffa conformément à l'article 1^{er} de la Convention qui stipule que "L'Etat, représenté par la Haute Autorité de l'Audiovisuel et de la Communication (HAAC), décide de concéder à titre onéreux à la société "Soleil FM" Sarl la fréquence

106.0 MHz pour l'exploitation à Djéffa (Sèmè-Kpodji) de la radiodiffusion privée commerciale par voie hertzienne à modulation de fréquence dénommée Soleil FM".

Or, l'information que la radio "Soleil FM" a portée à la connaissance de la HAAC concerne le déplacement des studios de production et le transfert des données vers l'émetteur situé à Djéffa et non le déplacement de l'émetteur vers le Centre de promotion de l'Artisanat (CPA). Deux réalités bien différentes.

De ce point de vue, on peut considérer à juste titre que la HAAC n'a jamais été informée du changement du site d'émission de la radio "Soleil FM" et que la motivation attaquée est bien fondée parce qu'une telle lettre n'est jamais parvenue à la HAAC. Encore qu'en l'espèce, la simple information n'est pas admise, mais plutôt l'autorisation préalable qui est requise conformément à l'article 37 de la même Convention.

Article 37 : "La concessionnaire est tenue de demander l'accord préalable de la HAAC pour tout changement de ses sites d'émission".

Il s'ensuit que le moyen tiré du décalage entre la date de réception de la lettre de "Soleil FM" par la HAAC et celle de la décision querellée tombe de lui-même parce que sans fondement.

2. Du moyen tiré de la violation de l'article 35 de la Constitution

L'article 35 de la Constitution ... dispose que : "Les citoyens chargés d'une fonction publique ou élus à une fonction politique ont le devoir de l'accomplir avec conscience, compétence, probité, dévouement et loyauté dans l'intérêt et le respect du bien commun".

Viser cette disposition pour voir déclarer contraire à la Constitution une décision prise par le président de la HAAC dans la plénitude de ses prérogatives me paraît un raccourci de mauvais aloi qui doit entraîner le rejet pur et simple de cette demande à moins de dénier au président de la HAAC ses attributions et son pouvoir de contrôle de l'exécution de la Convention tel qu'indiqué en son article 31 : "Le contrôle de l'exécution de la Convention est assuré par l'autorité concédante".

Opposer aujourd'hui à la HAAC une lettre de changement de site de production alors que le changement ayant justifié la mesure

conservatoire a porté sur le site d'émission est une embrouille qu'il requiert que la haute juridiction clarifie au regard des arguments évoqués plus haut.

C'est donc en toute conscience, compétence, probité, dévouement et loyauté dans l'intérêt et le respect du bien commun que cette décision a été prise pour sanctionner une violation grave des engagements pris par le promoteur de la radio "Soleil FM" étant donné que les coordonnées du site d'émission sont l'une des données substantielles au vu desquelles la concession a été accordée. » ; qu'il conclut : « Au regard des éléments juridiques et techniques développés, qu'il plaise à la haute juridiction :

. de constater

-qu'il existe une différence entre un site de production et un site d'émission ;

-que la délocalisation d'un site de production n'implique pas nécessairement celle du site d'émission ;

-qu'en l'espèce, la lettre de "Soleil FM" d'octobre 2014 porte sur la délocalisation du site de production ;

-que la Haute Autorité de l'Audiovisuel et de la Communication (HAAC) n'a jamais été informée de la délocalisation du site d'émission de la radio "Soleil FM"

.de débouter purement et simplement le requérant de toutes ses prétentions.

. Et ce sera justice... » ;

Considérant qu'il joint à sa réponse la copie de la convention relative à la concession d'une fréquence pour l'exploitation à Djéffa (Sèmè-Kpodji) par la société "Soleil FM" Sarl d'une radiodiffusion sonore privée commerciale dénommée "Soleil FM" et la copie de la lettre du directeur de la radio "Soleil FM" en date du 02 octobre 2014 ;

ANALYSE DU RECOURS

Considérant que le requérant demande à la haute juridiction de déclarer contraire à l'article 35 de la Constitution le comportement du président de la HAAC ;

Considérant qu'aux termes des dispositions des articles 35 et 114 de la Constitution : « *Les citoyens chargés d'une fonction publique*

ou élus à une fonction politique ont le devoir de l'accomplir avec conscience, compétence, probité, dévouement et loyauté dans l'intérêt et le respect du bien commun » ; « La Cour Constitutionnelle est la plus haute juridiction de l'Etat en matière constitutionnelle. Elle est juge de la constitutionnalité de la loi et elle garantit les droits fondamentaux de la personne humaine et les libertés publiques. Elle est l'organe régulateur du fonctionnement des institutions et de l'activité des pouvoirs publics » ;

Considérant qu'il résulte des éléments du dossier que la lettre n°053/DR/RC/AY du 02 octobre 2014 adressée au président de la Haute Autorité de l'Audiovisuel et de la Communication (HAAC) par le directeur de la radio « Soleil FM » concerne le déplacement des studios de production et le transfert des données vers l'émetteur situé à Djeffa et non le déplacement de l'émetteur vers le Centre de promotion de l'Artisanat (CPA) ; qu'en d'autres termes, la décision n°16-076/HAAC du 28 novembre 2016 portant mesure conservatoire contre la radio « Soleil FM » sanctionne le changement du site d'émission de ladite radio qui a été fait sans l'accord préalable de la HAAC en violation de l'article 37 de la convention liant les parties et non le changement du site de production pour lequel la HAAC a effectivement reçu la lettre du directeur de la radio « Soleil FM » ; que dès lors, il échet pour la Cour de dire et juger que Monsieur Adam BONI TESSI, président de la Haute Autorité de l'Audiovisuel et de la Communication (HAAC) n'a pas violé l'article 35 précité de la Constitution ;

D E C I D E

Article 1^{er}.- Monsieur Adam BONI TESSI, président de la Haute Autorité de l'Audiovisuel et de la Communication (HAAC) n'a pas violé la Constitution.

Article 2.- La présente décision sera notifiée à Monsieur Serge Roberto PRINCE AGBODJAN, à Monsieur le Président de la Haute Autorité de l'Audiovisuel et de la Communication et publiée au Journal officiel.

Ont siégé à Cotonou, le vingt-neuf juin deux mille dix-sept,

Messieurs	Théodore	HOLO	Président
	Simplice C.	DATO	Membre
	Bernard D.	DEGBOE	Membre
Madame	Marcelline-C	GBEHA AFOUDA	Membre
Monsieur	Akibou	IBRAHIM G.	Membre
Madame	Lamatou	NASSIROU	Membre.

Le Rapporteur,

Le Président,

Lamatou NASSIROU.-

Professeur Théodore HOLO.-