

**UNIVERSITÉ PANTHÉON-ASSAS (PARIS-II)**  
**Institut de droit et d'économie**  
**-o-O-o-**

**Licence en droit**  
**Année universitaire 2004-2005**

**-o-O-o-**

**DROITS DE L'HOMME**  
**ET DES LIBERTES FONDAMENTALES**

**-o-O-o-**

**cours du Professeur Gilles J. GUGLIELMI**

**Travaux dirigés**  
**de Stéphane HURTADO**

**Thème 7 :**  
**Les modes non juridictionnels de garantie**  
**des libertés fondamentales**

Second semestre 2004-2005

## 1. Références

- Ä **Référence 1 : La révolution socialiste et le droit des nations à disposer d'elles-mêmes**
- Ä **Référence 2 : Constitution de la République Fédérale d'Allemagne du 23 mai 1949 (art. 20)**
- Ä **Référence 3 : Une jeune organisation : ses fonctions (Présentation de l'OMC)**
- Ä **Référence 4 : L'Organe de règlement des différends de l'OMC**
- Ä **Référence 5 : Les conflits commerciaux portés devant l'OMC depuis 1995**
- Ä **Référence 6 : Illustration : Le conflit de la banane**
- Ä **Référence 7 : Textes relatifs au médiateur de la République**
- Ä **Référence 8 : Extrait du rapport sénatorial n° L 98-204**
- Ä **Référence 9 : CE ass., 10 juillet 1981 , Retail.**
- Ä **Référence 10 : Décision n° 86-217 DC du 18 septembre 1986**
- Ä **Référence 11 : Décision n° 88-248 DC du 17 janvier 1989**
- Ä **Référence 12 : Décision n° 88-260 du 28 juillet 1989**
- Ä **Référence 13 : Présentation institutionnelle de l'ART**
- Ä **Référence 14 : loi portant création de la Haute autorité de lutte contre les discriminations et pour l'égalité. (Projet de loi adopté le 21 décembre 2004)**
- Ä **Référence 15 : Communiqué de Martine Billard (députée Vert(e) de Paris) portant sur la HALDE**

## 2. Exercices suggérés

### Dissertation, plans détaillés, fiches techniques

1. Le 4ème alinéa de l'article 20 de la Constitution de la RFA serait-il transposable en droit français ?  
" *Tous les Allemands ont le droit de résister à quiconque entreprendrait de renverser cet ordre, s'il n'y a pas d'autre remède possible* "
2. Le règlement des conflits devant l'OMC et le respect des intérêts démocratiques
3. L'apparition de médiateur a-t-elle imprimé un nouveau cours à la vie institutionnelle française ?
4. Les Autorités Administratives Indépendantes ont-elles vraiment l'utilité qu'on veut leur donner ?

### exposés oraux

La HALDE a-t-elle ouvert la voie au communautarisme ?

La HALDE outil de droit ou instrument politique ?

## **Commentaire**

### **Commentez cet extrait d'un texte de Lénine**

*“ Plus le régime démocratique d'un Etat est proche de l'entière liberté de séparation, plus seront rares et faibles, en pratique, les tendances à la séparation, car les avantages des grands Etats, au point de vue aussi bien du progrès économique que des intérêts de la masse, sont indubitables. ”*

## **Recherche**

A l'instar du CSA y a-t-il un encadrement autonome de l'audiovisuel dans les autres grandes démocraties européennes ?  
Comparaison entre la France et l'Espagne à propos de la question du mariage des personnes de même sexe



## **Référence 1 : La révolution socialiste et le droit des nations à disposer d'elles-mêmes, selon Lénine.**

### **I. L'impérialisme, le socialisme et la libération des nations opprimées**

L'impérialisme est le stade suprême de développement du capitalisme. Dans les pays avancés, le capital a débordé le cadre des Etats nationaux et substitué le monopole à la concurrence, en créant toutes les prémisses objectives pour la réalisation du socialisme. Voilà pourquoi, en Europe occidentale et aux Etats-Unis, s'inscrit à l'ordre du jour la lutte révolutionnaire du prolétariat pour le renversement des gouvernements capitalistes, pour l'expropriation de la bourgeoisie. L'impérialisme pousse les masses à cette lutte, en exacerbant dans de vastes proportions les contradictions de classes, en aggravant la situation de ces masses aussi bien sous le rapport économique - trusts, vie chère - que sous le rapport politique : développement du militarisme, multiplication des guerres, renforcement de la réaction, affermissement et extension du joug national et du pillage des colonies. Le socialisme victorieux doit nécessairement instaurer une démocratie intégrale et, par conséquent, non seulement instaurer une égalité totale en droits des nations, mais aussi mettre en application le droit des nations opprimées à disposer d'elles-mêmes, c'est-à-dire le droit à la libre séparation politique. Les partis socialistes qui ne prouveraient pas par toute leur activité maintenant, pendant la révolution et après sa victoire, qu'ils affranchiront les nations asservies et établiront leurs rapports avec elles sur la base d'une alliance libre - et l'alliance libre est une formule mensongère si elle n'implique pas la liberté de séparation - ces partis trahiraient le socialisme.

Certes, la démocratie est aussi une forme d'Etat, qui devra disparaître quand celui-ci disparaîtra lui-même, mais cela n'arrivera que lors du passage du socialisme définitivement victorieux et affermi au communisme intégral.

### **II. La révolution socialiste et la lutte pour la démocratie**

La révolution socialiste, ce n'est pas un acte unique, une bataille unique sur un seul front, c'est toute une époque de conflits de classes aigus, une longue succession de batailles sur tous les fronts, c'est-à-dire sur toutes les questions d'économie et de politique, batailles qui ne peuvent finir que par l'expropriation de la bourgeoisie. Ce serait une erreur capitale de croire que la lutte pour la démocratie est susceptible de détourner le prolétariat de la révolution socialiste ou d'éclipser celle-ci, de l'estomper, etc. Au contraire, de même qu'il est impossible de concevoir un socialisme victorieux qui ne réaliserait pas la démocratie intégrale, de même le prolétariat ne peut se préparer à la victoire sur la bourgeoisie s'il ne mène pas une lutte générale, systématique et révolutionnaire pour la démocratie.

Une erreur non moins grave serait de supprimer un des paragraphes du programme démocratique, par exemple celui concernant le droit des nations à disposer d'elles-mêmes, sous prétexte que ce droit serait "irréalisable" ou

"illusoire" à l'époque de l'impérialisme. L'affirmation selon laquelle le droit des nations à disposer d'elles-mêmes est irréalisable dans le cadre du capitalisme peut être prise soit dans un sens absolu, économique, soit dans un sens relatif, politique.

Dans le premier cas, cette affirmation est foncièrement erronée au point de vue théorique. Premièrement, sont irréalisables dans ce sens, en régime capitaliste, par exemple la monnaie de travail ou la suppression des crises, etc. Mais il est absolument faux que le droit des nations à disposer d'elles-mêmes soit également irréalisable. Deuxièmement, l'exemple de la séparation de la Norvège d'avec la Suède, en 1905, suffit à lui seul pour réfuter ce "caractère irréalisable" compris dans ce sens. Troisièmement, il serait ridicule de nier qu'un petit changement du rapport des forces politiques et stratégiques, par exemple entre l'Allemagne et l'Angleterre, rendrait parfaitement "réalisable" aujourd'hui ou demain la formation de nouveaux Etats : polonais, indien, etc. Quatrièmement, le capital financier, dans sa tendance à l'expansion, achètera et soudoiera "librement" le gouvernement démocratique et républicain le plus libre et les fonctionnaires élus de n'importe quel pays, fût-il "indépendant". La domination du capital financier, comme celle du capital en général, ne saurait être éliminée par quelque transformation que ce soit dans le domaine de la démocratie politique; or, l'autodétermination se rapporte entièrement et exclusivement à ce domaine. Mais cette domination du capital financier n'abolit nullement l'importance de la démocratie politique en tant que forme plus libre, plus large et plus claire de l'oppression de classe et de la lutte des classes. C'est pourquoi tous les raisonnements présentant comme "irréalisable", du point de vue économique, l'une des revendications de la démocratie politique en régime capitaliste procèdent d'une définition théoriquement fautive des rapports généraux et fondamentaux du capitalisme et de la démocratie politique en général.

Dans le second cas, cette affirmation est incomplète et inexacte. Car ce n'est pas seulement le droit des nations à disposer d'elles-mêmes, mais toutes les revendications fondamentales de la démocratie politique qui, à l'époque de l'impérialisme, ne sont "réalisables" qu'incomplètement, sous un aspect tronqué et à titre tout à fait exceptionnel (par exemple, la séparation de la Norvège d'avec la Suède, en 1905). La revendication de l'affranchissement immédiat des colonies, formulée par tous les social-démocrates révolutionnaires, est elle aussi "irréalisable" en régime capitaliste sans toute une série de révolutions. Cependant, cela n'entraîne nullement la renonciation de la social-démocratie à la lutte immédiate et la plus résolue pour toutes ces revendications - cette renonciation ferait tout simplement le jeu de la bourgeoisie et de la réaction - tout au contraire, il en découle la nécessité de formuler toutes ces revendications et de les faire aboutir non pas en réformistes, mais en révolutionnaires; non pas en restant

dans le cadre de la légalité bourgeoise, mais en le brisant; non pas en se contentant d'interventions parlementaires et de protestations verbales, mais en entraînant les masses à l'action, en élargissant et en attisant la lutte autour de chaque revendication démocratique, fondamentale jusqu'à l'assaut direct du prolétariat contre la bourgeoisie, c'est-à-dire jusqu'à la révolution socialiste qui exproprie la bourgeoisie. La révolution socialiste peut éclater non seulement à la suite d'une grande grève ou d'une manifestation de rue, ou d'une émeute de la faim, ou d'une mutinerie des troupes, ou d'une révolte coloniale, mais aussi à la suite d'une quelconque crise politique du genre de l'affaire Dreyfus ou de l'incident de Saverne ou à la faveur d'un référendum à propos de la séparation d'une nation opprimée, etc.

Le renforcement de l'oppression nationale à l'époque de l'impérialisme commande à la social-démocratie, non pas de renoncer à la lutte "utopique", comme le prétend la bourgeoisie, pour la liberté de séparation des nations, mais, au contraire, d'utiliser au mieux les conflits qui surgissent *également* sur ce terrain, comme prétexte à une action de masse et à des manifestations révolutionnaires contre la bourgeoisie.

### **III. La signification du droit des nations à disposer d'elles-mêmes et son rapport avec la fédération**

Le droit des nations à disposer d'elles-mêmes signifie exclusivement leur droit à l'indépendance politique, à la libre séparation politique d'avec la nation qui les opprime. Concrètement, cette revendication de la démocratie politique signifie l'entière liberté de propagande en faveur de la séparation et la solution de ce problème par la voie d'un référendum au sein de la nation qui se sépare. Ainsi, cette revendication n'a pas du tout le même sens que celle de la séparation, du morcellement, de la formation de petits Etats. Elle n'est que l'expression conséquente de la lutte contre toute oppression nationale. Plus le régime démocratique d'un Etat est proche de l'entière liberté de séparation, plus seront rares et faibles, en pratique, les tendances à la séparation, car les avantages des grands Etats, au point de vue aussi bien du progrès économique que des intérêts de la masse, sont indubitables, et ils augmentent sans cesse avec le développement du capitalisme. Reconnaître le droit d'autodétermination n'équivaut pas à reconnaître le principe de la fédération. On peut être un adversaire résolu de ce principe et être partisan du centralisme démocratique, mais préférer la fédération à l'inégalité nationale, comme la seule voie menant au centralisme démocratique intégral. C'est précisément de ce point de vue que Marx, tout en étant centraliste, préférait même la fédération de l'Irlande avec l'Angleterre à l'assujettissement forcé de l'Irlande par les Anglais.

Le socialisme a pour but, non seulement de mettre fin au morcellement de l'humanité en petits Etats et à tout particularisme des nations, non seulement de rapprocher les nations, mais aussi de réaliser leur fusion. Et, précisément pour atteindre ce but, nous devons, d'une part, expliquer aux masses le caractère réactionnaire de l'idée de Renner et de O. Bauer sur ce qu'ils appellent l'"autonomie nationale culturelle" et, d'autre part, revendiquer la libération des nations opprimées, non pas en alignant des

phrases vagues et générales, des déclamations vides de sens, non pas en "ajournant" la question jusqu'à l'avènement du socialisme, mais en proposant un programme politique clairement et exactement formulé, qui tienne tout particulièrement compte de l'hypocrisie et de la lâcheté des socialistes des nations oppressives. De même que l'humanité ne peut aboutir à l'abolition des classes qu'en passant par la période de transition de la dictature de la classe opprimée, de même elle ne peut aboutir à la fusion inévitable des nations qu'en passant par la période de transition de la libération complète de toutes les nations opprimées, c'est-à-dire de la liberté pour elles de se séparer.

### **IV. Comment le prolétariat révolutionnaire doit poser le problème du droit des nations à disposer d'elles-mêmes**

Ce n'est pas seulement la revendication du droit des nations à disposer d'elles-mêmes, mais tous les points de notre programme minimum démocratique qui ont été autrefois, dès le XVII<sup>e</sup> et le XVIII<sup>e</sup> siècle, formulés par la petite bourgeoisie. Et la petite bourgeoisie continue à les formuler tous d'une façon utopique, sans voir la lutte des classes et son aggravation à l'époque de la démocratie, et en croyant au capitalisme "pacifique".

Telle est précisément l'utopie d'une union pacifique de nations égales en droit à l'époque de l'impérialisme, utopie qui trompe le peuple et que prônent les partisans de Kautsky. A l'opposé de cette utopie petite bourgeoise et opportuniste, le programme de la social-démocratie doit mettre au premier plan, comme un fait fondamental, essentiel et inévitable à l'époque de l'impérialisme, la division des nations en nations oppressives et nations opprimées. Le prolétariat des nations oppressives ne peut se contenter de phrases générales, stéréotypées, rabâchées par tous les bourgeois pacifistes, contre les annexions et pour l'égalité en droits des nations en général. Il ne peut passer sous silence le problème, particulièrement "désagréable" pour la bourgeoisie impérialiste, des frontières des Etats fondés sur l'oppression nationale. Il ne peut pas ne pas lutter contre le maintien par la force des nations opprimées dans les frontières de ces Etats; autrement dit, il doit lutter pour le droit d'autodétermination. Il doit revendiquer la liberté de séparation politique pour les colonies et les nations opprimées par "sa" nation. Sinon, l'internationalisme du prolétariat demeure vide de sens et verbal; ni la confiance, ni la solidarité de classe entre les ouvriers de la nation opprimée et de celle qui opprime ne sont possibles; et l'hypocrisie des défenseurs réformistes et kautskistes de l'autodétermination, qui ne disent rien des nations opprimées par "leur propre" nation et maintenues de force au sein de "leur propre" Etat, n'est pas démasquée.

D'autre part, les socialistes des nations opprimées doivent s'attacher à promouvoir et à réaliser l'unité complète et absolue, y compris sur le plan de l'organisation, des ouvriers de la nation opprimée avec ceux de la nation oppressive. Sans cela, il est impossible de sauvegarder une politique indépendante du prolétariat et sa solidarité de classe avec le prolétariat des autres pays, devant les manœuvres de toutes sortes, les trahisons et les tripotages de la bourgeoisie. Car la bourgeoisie des nations

opprimées convertit constamment les mots d'ordre de libération nationale en une mystification des ouvriers : en politique intérieure, elle exploite ces mots d'ordre pour conclure des accords réactionnaires avec la bourgeoisie des nations dominantes (voir l'exemple des Polonais en Autriche et en Russie, qui concluent des marchés avec la réaction pour opprimer les Juifs et les Ukrainiens); en politique extérieure, elle cherche à pactiser avec une des puissances impérialistes rivales pour réaliser ses buts de rapine (politique des petits Etats dans les Balkans, etc.). Le fait que la lutte contre une puissance impérialiste pour la liberté nationale peut, dans certaines conditions, être exploitée par une autre "grande" puissance dans ses propres buts également impérialistes, ne peut pas plus obliger la social-démocratie à renoncer au droit des nations à disposer d'elles-mêmes, que les nombreux exemples d'utilisation par la bourgeoisie des mots d'ordre républicains dans un but de duperie politique et de pillage financier, par exemple dans les pays latins, ne peuvent obliger les social-démocrates à renier leur républicanisme.

#### **V. Le marxisme et le proudhonisme dans la question nationale**

A l'opposé des démocrates petits-bourgeois, Marx voyait dans toutes les revendications démocratiques sans exception non pas un absolu, mais l'expression historique de la lutte des masses populaires, dirigées par la bourgeoisie, contre le régime féodal. Il n'est pas une seule de ces revendications qui, dans certaines circonstances, ne puisse servir et n'ait servi à la bourgeoisie à tromper les ouvriers. Il est radicalement faux, du point de vue théorique, de monter en épingle, à cet égard, l'une des revendications de la démocratie politique, à savoir le droit des nations à disposer d'elles-mêmes, et de l'opposer à toutes les autres. Dans la pratique, le prolétariat ne peut conserver son indépendance qu'en subordonnant sa lutte pour toutes les revendications démocratiques, sans en excepter la république, à sa lutte révolutionnaire pour le renversement de la bourgeoisie.

D'autre part, à l'opposé des proudhoniens, qui "niaient" la question nationale "au nom de la révolution sociale", Marx

mettait au premier plan, en considérant par-dessus tout les intérêts de la lutte de classe du prolétariat des pays avancés, le principe fondamental de l'internationalisme et du socialisme : un peuple qui en opprime d'autres ne saurait être libre. C'est du point de vue des intérêts du mouvement révolutionnaire des ouvriers allemands que Marx réclamait en 1848 que la démocratie victorieuse d'Allemagne proclamât et accordât la liberté aux peuples opprimés par les Allemands. C'est du point de vue de la lutte révolutionnaire des ouvriers anglais que Marx réclamait, en 1869, la séparation de l'Irlande d'avec l'Angleterre. Et il ajoutait : "Dût-on, après la séparation, aboutir à la fédération". Ce n'est qu'en formulant cette revendication que Marx éduquait véritablement les ouvriers anglais dans un esprit internationaliste. C'est ainsi seulement qu'il pouvait opposer une solution révolutionnaire de ce problème historique aux opportunistes et au réformisme bourgeois, qui, jusqu'à présent, après un demi-siècle, n'a toujours pas réalisé la "réforme" irlandaise. C'est ainsi seulement qu'il pouvait, à l'encontre des apologistes du capital qui criaient à l'utopisme et à l'impossibilité de réaliser pour les petites nations le droit à la séparation, et proclamaient le caractère progressiste de la concentration non seulement économique, mais aussi politique, défendre le caractère progressiste de cette concentration opérée d'une manière non impérialiste, et défendre le rapprochement des nations basé non pas sur la violence, mais sur la libre union des prolétaires de tous les pays. C'est ainsi seulement qu'il pouvait opposer à la reconnaissance verbale, et souvent hypocrite, de l'égalité des nations et de leur droit à disposer d'elles-mêmes l'action révolutionnaire des masses également en ce qui concerne la solution des problèmes nationaux. La guerre impérialiste de 1914-1916 et les écuries d'Augias de l'hypocrisie opportuniste et kautskiste qu'elle a révélé ont nettement confirmé la justesse de cette politique de Marx, qui doit servir de modèle à tous les pays avancés, puisque chacun d'eux opprime actuellement des nations étrangères.

### **Référence 2 : Constitution de la République Fédérale d'Allemagne du 23 mai 1949 (article 20)**

#### **Article 20 [Fondements de l'ordre étatique, droit de résistance]**

- (1) La République fédérale d'Allemagne est un Etat fédéral démocratique et social.
- (2) Tout pouvoir d'Etat émane du peuple. Le peuple l'exerce au moyen d'élections et de votations et par des organes spéciaux investis des pouvoirs législatif, exécutif et judiciaire.
- (3) Le pouvoir législatif est lié par l'ordre constitutionnel, les pouvoirs exécutif et judiciaire sont liés par la loi et le droit.
- (4) Tous les Allemands ont le droit de résister à quiconque entreprendrait de renverser cet ordre, s'il n'y a pas d'autre remède possible.

### **Référence 3 : Une jeune organisation : ses fonctions (Présentation de l'OMC)**

#### **Ses fonctions, le règlement des différends**

L'organisation, créée en 1995, a quatre missions principales:

- gérer et contrôler les Accords de libre-échange mis en place par l'Acte final de l'Uruguay Round,
- établir le bilan des politiques commerciales des États membres,
- arbitrer les conflits commerciaux entre États,
- et élargir les champs du libre-échange à de nouveaux domaines par l'ouverture de cycles de négociations.

C'est une organisation mixte, à la fois enceinte de négociations et juridiction internationale. En tant qu'enceinte de négociations, elle n'a pas de pouvoirs propres.

En revanche, à travers l'Organe de règlement des différends (ORD), elle dispose de compétences sans équivalent : lieu d'arbitrage des conflits, il est aussi producteur de droit à travers sa jurisprudence. Certains voudraient lui voir jouer un rôle de régulation de la mondialisation.

La principale nouveauté de l'OMC réside donc dans son organe quasi-judiciaire, créateur d'une nouvelle source de droit et autorisé à sanctionner financièrement les États, pouvoir de sanction unique dans le droit international.

Ainsi, le Mémoire d'accord sur le règlement des différends fixe les nouvelles règles du jeu entre États.

"Le mécanisme de règlement des différends qui fonctionne depuis le Traité de Marrakech dans le cadre de l'OMC est un système destiné à trancher les contentieux commerciaux entre les parties. C'est un système à plusieurs étapes qui comporte une procédure préalable de consultation débouchant éventuellement si aucun accord n'est trouvé entre les parties sur un panel dont les conclusions sont contraignantes." (...)

#### **Référence 4 : l'Organe de règlement des différends de l'OMC**

##### ***Une nouvelle juridiction internationale***

La principale nouveauté de l'OMC réside dans son organe quasi-judiciaire, créateur d'une nouvelle source de droit et autorisé à sanctionner financièrement les États, pouvoir de sanction unique dans le droit international. Le Mémoire d'accord sur le règlement des différends fixe les nouvelles règles du jeu entre États.

"Le mécanisme de règlements des différends qui fonctionne depuis le Traité de Marrakech dans le cadre de l'OMC est un système destiné à trancher les contentieux commerciaux entre les parties. C'est un système à plusieurs étapes qui comporte une procédure préalable de consultation débouchant éventuellement si aucun accord n'est trouvé entre les parties sur un panel dont les conclusions sont contraignantes.

##### *1ère étape : consultation entre les parties*

Les parties entament des consultations au sein de l'OMC qui doivent donner lieu à un accord dans les soixante jours.

##### *2ème étape : le panel*

Si la consultation a échoué, les parties se mettent d'accord sur les trois membres du panel choisis par les membres de l'OMC. Les parties présentent leurs soumissions au panel ; elles peuvent faire des observations sur le rapport intérimaire. Le panel présente ses conclusions qui sont adoptées par tous les membres de l'OMC au sein de l'Organe de règlement des différends. Pour refuser les conclusions d'un panel il faut obtenir l'accord de tous les membres de l'OMC, ce qui rend l'adoption des conclusions quasi automatique.

##### *3ème étape : mise en œuvre des conclusions*

Les parties appliquent les décisions du panel ou peuvent faire appel, elles saisissent alors l'Organe d'appel composé de sept membres permanents qui sont des personnalités indépendantes. Les conclusions de l'Organe d'appel sont automatiquement adoptées. La mise en œuvre des conclusions doit se faire dans un délai raisonnable, qui est défini par arbitrage, s'il y a désaccord entre les parties ; celles-ci informent l'ORD des étapes de la mise en conformité. Le plaignant peut exercer des mesures de rétorsions commerciales à l'égard de la partie adverse en attendant la mise en conformité des règles ou des mesures commerciales : la portée de ces rétorsions fait l'objet d'un arbitrage.

Le caractère contraignant des conclusions a changé la nature du mécanisme de règlement des différends. L'ORD est sollicité par un nombre croissant de pays, y compris des pays émergents, qui recourent à ses procédures comme les deux grands du commerce mondial l'Union européenne et les États-Unis. Ce mécanisme est aujourd'hui perçu comme un facteur d'équité dans le système commercial, cependant, il reste difficile d'accès pour les pays les moins avancés."

#### **Référence 5 : Les conflits commerciaux portés devant l'OMC depuis 1995**

La liste de tous les différends commerciaux et le *Mémoire d'accord sur les règles et procédures régissant le règlement des différends*, sont consultables sur le site de l'OMC : [http://www.wto.org/french/tratop\\_f/dispu\\_f/dsu\\_f.htm](http://www.wto.org/french/tratop_f/dispu_f/dsu_f.htm)

Ces différends reflètent l'état des relations commerciales internationales, la logique des blocs régionaux, USA contre Union européenne notamment, où les conflits commerciaux opposent deux régions qui réalisent plus de 40% des échanges mondiaux.

Les principales pierres d'achoppement sont les questions agricoles (boeuf aux hormones, OGM, bananes) et les services.

Si le bilan de l'OMC fait état d'un nombre croissant de plaintes, il constate également que de nombreux litiges se sont réglés à l'amiable.

### Nombre de différends

	Plaintes notifiées à l'OMC	Affaires en cours	Rapports de l'Organe d'appel et des groupes spéciaux adoptés	Affaires réglées à l'amiable ou en suspens
Période considérée	du 01/01/95 au 31/03/01	au 31/03/2001	depuis 01/01/95	depuis 01/01/95
Nombre	<b>228</b> (dont 175 concernant des affaires distinctes)	<b>16</b>	<b>47</b>	<b>36</b>

Source : Site de l'OMC, mars 2001

### Origine des plaintes

Plaintes de pays membres développés (122 affaires/150 demandes)

Plaintes de pays membres en développement (52 affaires/59 demandes)

Plaintes déposées à la fois par des pays membres développés et des pays membres en développement (5 affaires/11 demandes)

Source : Site de l'OMC, mars 2001

Les principaux utilisateurs du mécanisme restent les Etats-Unis et l'Union européenne. Les recours déposés par les pays en développement sont encore en nombre largement inférieur à ceux déposés par les pays développés mais leur volume augmente. Aucune plainte n'émane des pays les moins avancés (PMA).

### Etat des différends

	Panels gagnés		TOTAL	Panels perdus		TOTAL
	En tant que plaignant	En tant que défendeur		En tant que plaignant	En tant que défendeur	
Etats-Unis	<b>12</b>	<b>1</b>	<b>13</b>	<b>3</b>	<b>10</b>	<b>13</b>
Union européenne	<b>13</b>	<b>1</b>	<b>14</b>	<b>1</b>	<b>4</b>	<b>5</b>
Japon	<b>3</b>	<b>1</b>	<b>4</b>	-	<b>2</b>	<b>2</b>
PED	<b>18</b>	<b>1</b>	<b>19</b>	-	<b>9</b>	<b>9</b>

Source : DREE, septembre 2000, *Extrait de* : Lefort Jean-Claude, Assemblée nationale, Délégation pour l'Union européenne, Rapport d'information sur la place des pays en développement dans le système commercial multilatéral

### **Référence 6 : Illustration : Le conflit de la banane**

Le conflit de la banane remonte au 1er juillet 1993, année de mise en place du marché intérieur de l'Union européenne, qui avait entraîné la création d'un nouveau système unique d'importation, combinant des quotas fixés pour les pays ACP (Afrique, Caraïbes, Pacifique) et le libre accès des bananes latino-américaines, système préservant les intérêts des producteurs communautaires et des pays ACP, au détriment des bananes dites "dollars" en provenance d'Amérique latine et commercialisées par les multinationales américaines.

Le 5 février 1996, les Etats-Unis, ainsi que l'Equateur, le Guatemala, le Honduras et le Mexique ont déposé une plainte contre l'Union européenne.

Par deux fois, le 25 septembre 1997 et le 9 avril 1999, l'ORD a donné tort à l'Union européenne, autorisant les plaignants à imposer des droits de douane sur certains produits européens, équivalents au préjudice subi par les entreprises américaines, estimé à 191,4 millions de dollars par an.

Le 11 avril 2001, le règlement intervenu entre l'Union européenne et les Etats-Unis se conforme aux exigences de l'OMC, et supprime à terme (en 2006) les quotas réservés aux pays ACP.

Le 1er juillet 2001, les Etats-Unis ont levé les sanctions.

Ce conflit illustre la guerre commerciale qui fait rage entre l'Europe et les Etats-Unis, et la fin d'une politique préférentielle européenne à l'égard de certains pays en développement, mise en œuvre par la Convention de Lomé.

### **Référence 7 : Textes relatifs au médiateur de la République (Loi du 3 janvier 1973, décrets du 9 mars 1973 et 18 février 1986)**

#### **À Loi n° 73-6 du 3 janvier 1973 instituant un Médiateur de la République**

**Art. 1<sup>er</sup>.** - Un Médiateur de la République, autorité indépendante, reçoit, dans les conditions fixées par la présente loi, les réclamations concernant, dans leurs relations avec les administrés, le fonctionnement des administrations de l'Etat, des collectivités publiques territoriales, des établissements publics et de tout autre organisme investi d'une mission de service public.

Dans la limite de ses attributions, il ne reçoit d'instruction d'aucune autre autorité.

**Art. 2.** - Le Médiateur de la République est nommé pour six ans par décret en Conseil des ministres. Il ne peut être mis fin à ses fonctions avant l'expiration de ce délai qu'en cas d'empêchement constaté dans des conditions définies par décret en Conseil d'Etat. Son mandat n'est pas renouvelable.

**Art. 3.** - Le Médiateur de la République ne peut être poursuivi, recherché, arrêté, détenu ou jugé à l'occasion des opinions qu'il émet ou des actes qu'il accomplit dans l'exercice de ses fonctions.

**Art. 6.** - Toute personne physique ou morale qui estime, à l'occasion d'une affaire la concernant, qu'un organisme visé à l'article 1<sup>er</sup> n'a pas fonctionné, conformément à la mission de service public qu'il doit assurer, peut, par une réclamation individuelle, demander que l'affaire soit portée à la connaissance du Médiateur de la République.

La réclamation est adressée à un député ou à un sénateur. Ceux-ci la transmettent au Médiateur de la République si elle leur paraît entrer dans sa compétence et mériter son intervention.

Le Médiateur européen ou un homologue étranger du Médiateur de la République, saisi d'une réclamation qui lui paraît entrer dans la compétence et mériter l'intervention de ce dernier, peut lui transmettre cette réclamation.

Les membres du Parlement peuvent, en outre, de leur propre chef, saisir le Médiateur de la République d'une question de sa compétence qui leur paraît mériter son intervention.

Sur la demande d'une des six commissions permanentes de son assemblée, le Président du Sénat ou le Président de l'Assemblée nationale peut également transmettre au Médiateur de la République toute pétition dont son assemblée a été saisie.

**Art. 6-1.** - Le Médiateur de la République dispose, sur l'ensemble du territoire, de délégués qu'il désigne.

Ils apportent aux personnes visées au premier alinéa de l'article 6 les informations et l'assistance nécessaires à la présentation des réclamations.

A la demande du Médiateur de la République, ils instruisent les réclamations qu'il leur confie et participent au règlement des difficultés dans leur ressort géographique.

Un député ou un sénateur, saisi d'une réclamation qui lui paraît entrer dans la compétence et mériter l'intervention du Médiateur de la République, peut remettre cette réclamation à un délégué qui la transmet au Médiateur de la République.

**Art. 7.** - La réclamation doit être précédée des démarches nécessaires auprès des administrations intéressées.

Elle n'interrompt pas les délais de recours, notamment devant les juridictions compétentes.

**Art. 8.** - Les différends qui peuvent s'élever entre les administrations et organismes visés à l'article 1<sup>er</sup> et leurs agents ne peuvent faire l'objet de réclamations auprès du Médiateur de la République. Les dispositions du présent article ne sont pas applicables à ces agents après la cessation de leurs fonctions.

**Art. 9.** - Lorsqu'une réclamation lui paraît justifiée, le Médiateur de la République fait toutes les recommandations qui lui paraissent de nature à régler les difficultés dont il est saisi et, notamment, recommande à l'organisme mis en cause toute solution permettant de régler en équité la situation de l'auteur de la réclamation.

Lorsqu'il apparaît au Médiateur de la République qu'un organisme mentionné à l'article 1<sup>er</sup> n'a pas fonctionné conformément à la mission de service public qu'il doit assurer, il peut proposer à l'autorité compétente toutes mesures qu'il estime de nature à remédier à cette situation.

Lorsqu'il lui apparaît que l'application de dispositions législatives ou réglementaires aboutit à des situations inéquitables, il peut suggérer les modifications qui lui paraissent opportunes.

Le Médiateur de la République est informé de la suite donnée à ses interventions. A défaut de réponse satisfaisante dans le délai qu'il a fixé, il peut rendre publiques ses recommandations et ses propositions. L'organisme mis en cause peut rendre publique la réponse faite et, le cas échéant, la décision prise à la suite de la démarche faite par le Médiateur de la République.

**Art. 10.** - A défaut de l'autorité compétente, le Médiateur de la République peut, au lieu et place de celle-ci, engager contre tout agent responsable une procédure disciplinaire ou, le cas échéant, saisir d'une plainte la juridiction répressive.

**Art. 11.** - Le Médiateur de la République ne peut intervenir dans une procédure engagée devant une juridiction, ni remettre en cause le bien-fondé d'une décision juridictionnelle, mais a la faculté de faire des recommandations à l'organisme mis en cause.

Il peut, en outre, en cas d'inexécution d'une décision de justice passée en force de chose jugée, enjoindre à l'organisme mis en cause de s'y conformer dans un délai qu'il fixe. Si cette injonction n'est pas suivie d'effet, l'inexécution de la décision de justice fait l'objet d'un rapport spécial présenté dans les conditions prévues à l'article 14 et publié au *Journal officiel*.

**Art. 12.** - Les ministres et toutes autorités publiques doivent faciliter la tâche du Médiateur de la République.

Ils sont tenus d'autoriser les agents placés sous leur autorité à répondre aux questions et éventuellement aux convocations du Médiateur de la République, et les corps de contrôle à accomplir, dans le cadre de leur compétence, les vérifications et enquêtes demandées par le Médiateur de la République. Les agents et les corps de contrôle sont tenus d'y répondre ou d'y déférer. Ils veillent à ce que ces injonctions soient suivies d'effet.

Le vice-président du Conseil d'Etat et le premier président de la Cour des comptes font, sur la demande du Médiateur de la République, procéder à toutes études.

**Art. 13.** - Le Médiateur de la République peut demander au ministre responsable ou à l'autorité compétente de lui donner communication de tout document ou dossier concernant l'affaire à propos de laquelle il fait son enquête. Le caractère secret ou confidentiel des pièces dont il demande communication ne peut lui être opposé sauf en matière de secret concernant la défense nationale, de sûreté de l'Etat ou de politique extérieure.

En vue d'assurer le respect des dispositions relatives au secret professionnel, il veille à ce qu'aucune mention permettant l'identification des personnes dont le nom lui aurait été ainsi révélé ne soit faite dans les documents publiés sous son autorité.

**Art. 14.** - Le Médiateur de la République présente au Président de la République et au Parlement un rapport annuel dans lequel il établit le bilan de son activité. Ce rapport est publié et fait l'objet d'une communication du Médiateur de la République devant chacune des deux assemblées.

**Art. 14 bis.** - Sera punie d'un emprisonnement de six mois et d'une amende de 3 750 € ou de l'une de ces deux peines seulement toute personne qui aura fait ou laissé figurer le nom du Médiateur de la République, suivi ou non de l'indication de sa qualité, dans tout document de propagande ou de publicité, quelle qu'en soit la nature.

**Art. 15.** - Les crédits nécessaires à l'accomplissement de la mission du Médiateur de la République sont inscrits au budget du Premier ministre. Les dispositions de la loi du 10 août 1922 relative au contrôle financier ne sont pas applicables à leur gestion.

Le Médiateur de la République présente ses comptes au contrôle de la Cour des comptes.

Les collaborateurs du Médiateur de la République sont nommés par celui-ci pour la durée de sa mission. Ils sont tenus aux obligations définies par l'article 10 de l'ordonnance n° 59-244 du 4 février 1959 relative au statut général des fonctionnaires. Lorsqu'ils ont la qualité de fonctionnaires de l'Etat ou des collectivités publiques territoriales, ils bénéficient de garanties quant à leur réintégration dans leur corps d'origine, déterminées par décret en Conseil d'Etat.

#### **Ä Décret n° 73-253 du 9 mars 1973 pris pour l'application de l'article 2 de la loi n° 73-6 du 3 janvier 1973 instituant un Médiateur**

**Art. 1<sup>er</sup>.** - Il ne peut être mis fin aux fonctions du Médiateur avant l'expiration de leur durée normale qu'en cas d'empêchement constaté par un collège composé du vice-président du Conseil d'Etat, président, du premier président de la Cour de cassation et du premier président de la Cour des comptes.

**Art. 2.** - Le collège prévu à l'article 1<sup>er</sup> ci-dessus est saisi par le Président de la République.

Il procède à toutes consultations et vérifications utiles à l'exécution de sa mission.

La décision constatant l'empêchement du Médiateur est prise à l'unanimité des membres du collège.

**Art. 3.** - Le vice-président du Conseil d'Etat, le premier président de la Cour de cassation et le premier président de la Cour des comptes sont suppléés, le cas échéant, selon les règles du corps auquel ils appartiennent.

#### **Ä Décret n° 86-237 du 18 février 1986 relatif aux délégués départementaux du Médiateur**

**Art. 1<sup>er</sup>.** - Le Médiateur nomme un délégué dans chaque département.

**Art. 2.** - Les réclamations mentionnées au troisième alinéa de l'article 6 de la loi n° 73-6 du 3 janvier 1973 peuvent être déposées par les députés et sénateurs auprès du délégué départemental qui les transmet au Médiateur.

**Art. 3.** - Le délégué du Médiateur dans le département procède à l'examen des réclamations qui lui sont confiées par le Médiateur.

Il adresse au Médiateur, selon une périodicité déterminée par celui-ci, un rapport indiquant l'état des affaires en cours d'examen.

## **Référence 8 : extrait du rapport sénatorial L98-204**

### L'AUTORITÉ ADMINISTRATIVE INDÉPENDANTE : UN MODÈLE JURIDIQUE DÉSORMAIS CONSACRÉ

#### 1. Une catégorie qui rassemble des institutions diverses

##### **a) Une apparition progressive**

Alors que l'organisation administrative française est fondée sur **un principe hiérarchique**, conforté par l'article 20 de la Constitution qui indique que le Gouvernement " *dispose de l'administration* ", sont peu à peu apparues, au sein de l'administration publique, des institutions exerçant, en toute indépendance, des fonctions administratives.

Dès la création, en 1967, de la Commission des opérations de bourse (COB), puis de la Commission nationale droit de réponse (1975) et de la Commission des sondages (1977), **le modèle des autorités administratives indépendantes** s'est peu à peu dégagé, même s'il faut attendre la loi du 6 janvier 1978 relative à l'informatique, aux fichiers et aux libertés pour voir figurer dans la loi - au sujet de la Commission nationale informatique et libertés (CNIL) le terme " **d'autorité administrative indépendante** ".

Le **Conseil Constitutionnel** n'a pas censuré le mouvement de création de ces autorités administratives indépendantes. Bien au contraire il lui est arrivé de suppléer au silence de la loi, en requalifiant d'autorité administrative indépendante la Haute Autorité de la communication audiovisuelle (décision du 26 juillet 1984), et en faisant de même pour le Conseil supérieur de l'audiovisuel qui a succédé à la Haute Autorité (décision du 17 janvier 1989). Plusieurs décisions du Conseil constitutionnel ont admis que soient transférés aux autorités administratives indépendantes des **pouvoirs de réglementation et de sanction administratives**.

Dans son rapport annuel, le **Conseil d'Etat** a, dès 1983, estimé " *commode et légitime* ", par la voix de sa Commission du rapport et des études, de regrouper sous le vocable d'" *autorités administratives indépendantes* " des organismes publics situés au sein de l'exécutif, dotés d'un pouvoir autonome de décision ou d'influence dans un secteur déterminé.

Au contentieux, le Conseil d'Etat, compétent pour connaître, en tant que juge administratif, des recours pour excès de pouvoir dirigés contre les actes des " autorités administratives " s'est aussi attaché à qualifier ces actes d'actes administratifs. Ainsi en a-t-il été, par exemple, des décisions du Médiateur de la République (arrêt Retail du 10 juillet 1981).

**Quant à la doctrine**, elle a depuis longtemps admis l'existence d'une nouvelle notion de droit administratif, l'analysant dans les manuels, dans de nombreux articles de revues et au cours de divers colloques.

##### **b) Une réalité multiforme**

La liste de ces autorités est difficile à établir, en raison de leur extrême diversité. Au-delà de certaines autorités bien connues comme la COB ou le CSA existent, en effet, d'autres commissions qui peuvent être rattachées à cette catégorie.

Le tableau suivant tente d'en dresser une liste -sans doute non exhaustive.

#### **LES AUTORITES ADMINISTRATIVES INDEPENDANTES**

##### **La régulation des activités financières**

- la Commission des Opérations de Bourse
- - le Conseil de discipline des organismes de placement collectif en valeurs mobilières
- la Commission bancaire
- le Conseil des marchés financiers
- la Commission de contrôle des assurances
- le Conseil de la Concurrence
- la Commission des clauses abusives
- la Commission de la sécurité des consommateurs

- le Médiateur du cinéma

### La régulation de l'information et de la communication

- le Conseil supérieur de l'audiovisuel
- le Conseil supérieur de l'agence France-Presse
- La Commission paritaire des publications et des agences de presse
- la Commission des sondages
- la Commission nationale des comptes de campagne et des financements politiques

### La protection contre les excès de la bureaucratie

- la Commission nationale de l'Informatique et des Libertés
- la Commission d'accès aux documents administratifs
- la Commission nationale de contrôle des interceptions de sécurité
- le Médiateur de la République
- la commission des infractions fiscales

### L'évaluation de l'action administrative

- le Comité national d'évaluation des établissements publics à caractère scientifique, culturel et professionnel

### La régulation des services publics de réseau

- l'Autorité de régulation des télécommunications
- la Commission de régulation de l'électricité

Comme le fait remarquer un article de doctrine consacré à cette question, " *on ne saurait nier les différences évidentes qui apparaissent entre les autorités. Aussi doit-on convenir qu'il existe parmi ces autorités un "noyau dur" composé d'autorités disposant d'un pouvoir de décision qui en fait d'incontestables autorités (CNIL, CNCL, COB, Conseil de la concurrence...) et une nébuleuse composée d'autorités qui ne disposent pas d'un pouvoir de décision au sens juridique classique mais qui exercent une influence déterminante en fixant des directives de comportement...* "

C'est de façon empirique, en comparant les textes relatifs à ces diverses institutions, qu'a pu être mise à jour une définition de l'autorité administrative indépendante.

#### 2. Quelques éléments de définition du régime juridique de ces autorités

##### **a) Autorité...**

Les autorités administratives indépendantes sont investies d'une autorité réellement coercitive ou simplement morale, qui se manifeste par un pouvoir soit de décision, soit de recommandation, de proposition ou même simplement d'avis. **C'est davantage leur influence, leur capacité de persuasion, la légitimité qui leur est reconnue** pour assurer la régulation d'un secteur ou l'application d'une loi qui importe, plus que l'étendue de leur pouvoir normatif. Ces autorités ont souvent été créées, comme le fait remarquer l'ouvrage précité de M. Michel Gentot, pour " *renouveler les modes classiques d'expression du pouvoir d'Etat* ". Cet ouvrage estime que :

*" C'est donc une définition large de " l'autorité " qu'il convient de retenir, intégrant des organismes qui ont des responsabilités dans un processus administratif de décision ou de contrôle, en exerçant un " pouvoir d'influence " ou une " magistrature morale ", autant que ceux auxquels le législateur a confié le pouvoir de prendre des décisions réglementaires ou individuelles. "*

Deux caractéristiques renforcent généralement ce critère d'autorité :

- la respectabilité, la compétence voire l'éminence des membres, parfois dénommés les " sages " ;

- la collégialité des délibérations et des décisions

#### **b) ...administrative...**

Les autorités administratives indépendantes sont constituées **au sein de l'administration**.

Ce caractère administratif est révélé par le fait qu'elles n'ont pas de personnalité morale distincte de l'Etat. Elles disposent en outre de **prérogatives de puissance publique** : il s'agit parfois de pouvoirs réglementaires, voire d'un pouvoir de sanction administrative. Des recours peuvent être formés devant le juge administratif contre les actes administratifs pris par elle (voire devant le juge judiciaire).

La gamme des pouvoirs qui peuvent être confiés à ces autorités administratives est large :

- **pouvoir d'avis** : ce pouvoir, qualifié de " minimum vital " par certains auteurs, concrétise le pouvoir d'influence de ces autorités. Il s'agit souvent d'une consultation, parfois d'un avis conforme (commission des infractions fiscales ; CNIL), plus contraignant.
- **pouvoir de recommandation** : proche de l'avis, la recommandation émane spontanément de l'autorité. Elle est dépourvue de force exécutive ;
- **pouvoirs d'investigation** : il peut s'agir d'une obligation d'information, d'un droit à recueillir des renseignements (CNIL, CADA, COB) ; d'un droit à convoquer des agents publics (Médiateur, CNIL, Conseil de la concurrence) ; ou d'un pouvoir de saisie de documents (Conseil de la concurrence).
- **pouvoir réglementaire** : le pouvoir de prendre des règlements, c'est-à-dire des normes générales et impersonnelles créant des obligations et ouvrant des droits, a été conféré par la loi à certaines autorités. Le Conseil Constitutionnel a admis cette possibilité;
- **pouvoir de prendre des mesures individuelles** : certaines autorités (CSA, ART...) ont un pouvoir d'autorisation individuelle, voire de nomination (CSA), ainsi que de mise en cause (avertissement de la CNIL, mise en demeure de l'ART, injonction du CSA, de la COB, de la Commission bancaire...).
- **pouvoir de saisir un juge** : la COB ou le Conseil de la concurrence par exemple sont titulaires de ce type de pouvoir ;
- **pouvoir de sanction** : c'est le cas du CSA, de la COB, du Conseil de la concurrence ou de l'ART. L'octroi de pouvoirs de sanction à une autorité administrative indépendante a été reconnu par le Conseil Constitutionnel (pour le CSA et la COB en 1989, pour l'ART en 1996).
- **pouvoir de médiation, voire d'arbitrage** : l'ART dispose, en matière d'interconnexion, de pouvoirs importants d'arbitrage entre les opérateurs, dans le cadre de la conclusion des conventions d'interconnexion. Ces pouvoirs ont été utilisés à plusieurs reprises, dans le cadre du litige sur la fourniture du téléphone et d'Internet sur les réseaux du " Plan Câble ".

#### **c) ...indépendante.**

Bien que ce point ait pu être, par le passé, sujet à controverse, en raison de la nomination de certains membres par des politiques, l'indépendance est une des caractéristiques essentielles de ces autorités.

Elle est assurée par le statut des membres :

- irrévocabilité ;
- impossibilité d'effectuer un second mandat ;
- régime d'incompatibilités strictes qui permettent de garantir leur impartialité.

Cette indépendance s'entend tant vis-à-vis du Gouvernement que de différents groupements d'intérêts, et même de l'opinion. Elle est renforcée par le fait que ces autorités disposent de services propres et d'une autonomie de gestion.

### **Référence 9 : CE ass., 10 juillet 1981, Retail, req n° 05130, Mme Duléry Rapporteur, M. Franc Commissaire du gouvernement, M. Barbet Président.**

Vu la requête sommaire enregistrée au secrétariat du contentieux du Conseil d'Etat le 23 novembre 1976 et le mémoire complémentaire enregistré le 7 décembre 1977, présentés pour M. Léon Retail, commissaire aux comptes de sociétés, et tendant à ce que le Conseil d'Etat annule pour excès de pouvoir une décision du médiateur en date du 23 septembre 1976 par laquelle ce dernier se déclare incompétent pour examiner une réclamation que lui a adressée le requérant le 22 juillet 1976 relative aux conditions dans lesquelles s'exerce le contrôle de la Commission des opérations de Bourse sur la nomination et les activités des commissaires aux comptes de sociétés ;

Vu la loi n° 73-6 du 3 janvier 1973 ; vu l'ordonnance du 31 juillet 1945 et le décret du 30 septembre 1953 ; vu la loi n° 77-468 du 30 décembre 1977 ;

Considérant que si, en raison notamment de son mode de nomination, le médiateur a le caractère d'une autorité administrative, il ressort de l'ensemble des dispositions de la loi du 3 janvier 1973 modifiée, que les réponses adressées par le médiateur aux parlementaires qui le saisissent de réclamations en vertu de l'article 6 de la loi précitée n'ont pas le caractère de décisions administratives susceptibles de faire l'objet de recours par la voie contentieuse ;

Considérant qu'en l'espèce, M. Retail a saisi le médiateur, par l'intermédiaire d'un député à l'Assemblée nationale, d'une réclamation tendant à obtenir la modification des conditions dans lesquelles la Commission des opérations de Bourse exerce son contrôle sur les commissaires aux comptes ainsi que le réexamen de sa situation personnelle ; que, par lettre du 23 septembre 1976, le médiateur a fait connaître au député qui l'avait saisi qu'il confirmait ses précédentes réponses et n'entendait pas poursuivre l'instruction de l'affaire ; qu'il résulte de ce qui précède que cette réponse n'a pas le caractère d'une décision soumise au contrôle du juge de l'excès de pouvoir ;

Considérant que l'irrecevabilité dont sont entachées les conclusions de la requête de M. Retail est manifeste et n'est pas susceptible d'être couverte en cours d'instance ; qu'il y a lieu dès lors pour le Conseil d'Etat d'en prononcer le rejet, en application de l'article 3 du décret du 30 septembre 1953 modifié par le décret du 22 février 1972 (rejet) ;

## **Référence 10 : Décision n° 86-217 DC du 18 septembre 1986**

### **Loi relative à la liberté de communication**

LE CONSEIL CONSTITUTIONNEL,

Vu la Constitution ;

Vu l'ordonnance n° 58-1067 du 7 novembre 1958 portant loi organique sur le Conseil constitutionnel, notamment les articles figurant au chapitre II du titre II de ladite ordonnance ;

Le rapporteur ayant été entendu ;

1. Considérant que les auteurs de la saisine contestent la conformité à la Constitution de la loi relative à la liberté de communication en faisant porter l'essentiel de leurs griefs sur quatre aspects fondamentaux de la loi qui intéressent respectivement le remplacement de la Haute autorité de la communication audiovisuelle par la Commission nationale de la communication et des libertés, le régime des autorisations d'utilisation des fréquences hertziennes, le pluralisme de la communication et le transfert au secteur privé de la société T.F.1. ; qu'ils critiquent également un certain nombre de dispositions particulières de la loi ;

- SUR LE REMPLACEMENT DE LA HAUTE AUTORITE DE LA COMMUNICATION AUDIOVISUELLE PAR LA COMMISSION NATIONALE DE LA COMMUNICATION ET DES LIBERTES :

2. Considérant que la loi soumise à l'examen du Conseil constitutionnel énonce, dans son article 1er, alinéa 1, que "L'établissement et l'emploi des installations de télécommunication, l'exploitation et l'utilisation des services de télécommunication sont libres" et précise, dans le deuxième alinéa du même article, que "Cette liberté ne peut être limitée, dans le respect de l'égalité de traitement, que dans la mesure requise par les besoins de la défense nationale, par les exigences de service public ainsi que par la sauvegarde de l'ordre public, de la liberté et de la propriété d'autrui et de l'expression pluraliste des courants d'opinion" ; qu'aux termes de l'article 3 "Il est institué une Commission nationale de la communication et des libertés qui a pour mission de veiller au respect des principes définis à l'article 1er.- La commission veille à assurer l'égalité de traitement et à favoriser la libre concurrence et l'expression pluraliste des courants d'opinion.- Elle garantit aux citoyens l'accès à une communication libre.- Elle veille à la défense et à l'illustration de la langue française." ; que le titre I détermine le statut de la Commission nationale de la communication et des libertés et précise ses attributions ; que le titre VIII de la loi consacré aux "Dispositions transitoires et finales" dispose notamment que la

Commission nationale de la communication et des libertés prendra la suite, à compter de sa date d'installation, de la Haute autorité de la communication audiovisuelle ;

3. Considérant que les auteurs de la saisine soutiennent que "la mise en oeuvre moderne de la liberté de communication proclamée par l'article 11 de la Déclaration de 1789 suppose l'existence d'une instance indépendante" chargée de veiller au respect des principes constitutionnels en matière de communication audiovisuelle ; que l'indépendance d'un tel organisme implique que le législateur lui-même ne puisse mettre fin de façon anticipée au mandat de ses membres ; que, faute d'avoir prévu le maintien en fonction des membres composant la Haute autorité de la communication audiovisuelle jusqu'à l'expiration de leur mandat, les articles 96 et 99 de la loi méconnaissent des exigences de valeur constitutionnelle ;

4. Considérant qu'il est à tout moment loisible au législateur, statuant dans le domaine qui lui est réservé par l'article 34 de la Constitution, de modifier des textes antérieurs ou d'abroger ceux-ci en leur substituant, le cas échéant, d'autres dispositions ; qu'il ne lui est pas moins loisible d'adopter, pour la réalisation ou la conciliation d'objectifs de nature constitutionnelle, des modalités nouvelles dont il lui appartient d'apprécier l'opportunité et qui peuvent comporter la modification ou la suppression de dispositions législatives qu'il estime inutiles ; que, cependant, l'exercice de ce pouvoir ne saurait aboutir à priver de garanties légales des exigences de caractère constitutionnel ;

5. Considérant que la substitution à la Haute autorité de la communication audiovisuelle, créée par l'article 12 de la loi n° 82-652 du 29 juillet 1982, de la Commission nationale de la communication et des libertés n'a pas, à elle seule, pour effet de priver de garanties légales des exigences de caractère constitutionnel ; que, dès lors, le législateur pouvait, sans méconnaître aucune règle non plus qu'aucun principe de valeur constitutionnelle, décider de mettre fin, au moment de cette substitution choisi par lui, au mandat des membres de la Haute autorité de la communication audiovisuelle ; que le moyen invoqué ne peut qu'être écarté ;

- SUR LE REGIME JURIDIQUE D'UTILISATION DES FREQUENCES HERTZIENNES :

6. Considérant que, selon les auteurs de la saisine, la rareté des fréquences hertziennes jointe au fait que le développement de la télévision par voie hertzienne intéresse au plus haut point l'exercice des libertés publiques, fait que l'espace hertzien appartient au domaine public et que ce mode de communication

constitue un service public par nature, qui répond à des exigences constitutionnelles ; qu'ils en déduisent que les articles 25, 27, 28, 30 et 31 de la loi, qui permettent la création de chaînes de télévision par voie hertzienne dans le cadre d'un régime d'autorisation administrative, exclusif de l'application des règles du service public, sont, pour ce seul motif, contraires à la Constitution ; qu'il est soutenu également que les exigences d'intérêt général ne pouvaient être satisfaites que dans le cadre de la concession de service public ;

7. Considérant qu'aux termes de l'article 11 de la Déclaration des Droits de l'Homme et du Citoyen : "La libre communication des pensées et des opinions est un des droits les plus précieux de l'homme ; tout citoyen peut donc parler, écrire, imprimer librement, sauf à répondre de l'abus de cette liberté, dans les cas déterminés par la loi." ;

8. Considérant qu'il appartient au législateur, compétent en vertu de l'article 34 de la Constitution pour fixer les règles concernant les garanties fondamentales accordées aux citoyens pour l'exercice des libertés publiques, de concilier, en l'état actuel des techniques et de leur maîtrise, l'exercice de la liberté de communication telle qu'elle résulte de l'article 11 de la Déclaration des Droits de l'Homme, avec, d'une part, les contraintes techniques inhérentes aux moyens de la communication audiovisuelle et, d'autre part, les objectifs de valeur constitutionnelle que sont la sauvegarde de l'ordre public, le respect de la liberté d'autrui et la préservation du caractère pluraliste des courants d'expression socioculturels auxquels ces modes de communication, par leur influence considérable, sont susceptibles de porter atteinte ;

9. Considérant que, pour la réalisation ou la conciliation de ces objectifs, le législateur n'est pas tenu de soumettre l'ensemble de la télévision par voie hertzienne au régime juridique applicable aux services publics ni d'adopter un régime de concession ; qu'en effet, ce mode de communication ne constitue pas une activité de service public ayant son fondement dans des dispositions de nature constitutionnelle ; que, par suite et quelle que soit la nature juridique de l'espace hertzien, il est loisible au législateur de soumettre le secteur privé de la communication audiovisuelle à un régime d'autorisation administrative, sous réserve d'assurer la garantie des objectifs de valeur constitutionnelle ci-dessus rappelés ; que le moyen invoqué ne peut donc être retenu ;

#### - SUR LE PLURALISME DANS LES SERVICES DE COMMUNICATION DIFFUSES PAR VOIE HERTZIENNE TERRESTRE OU PAR SATELLITE :

10. Considérant que les auteurs de la saisine font valoir que les dispositions de la loi destinées à garantir le pluralisme de la communication audiovisuelle et plus généralement le pluralisme de la communication sont imprécises quant à leur contenu et plus encore insuffisantes quant à leur domaine d'intervention ; que le fait pour le législateur de ne pas édicter de règles visant à limiter la "concentration multimédia" est d'autant plus grave qu'il s'agit là de la préservation d'un objectif de valeur constitutionnelle et qu'il serait difficile, en la matière, de remettre en cause dans l'avenir des situations existantes intéressant une liberté publique qui auraient été légalement acquises ; qu'en outre, les dispositions relatives au pluralisme dans le domaine de la communication audiovisuelle sont insuffisantes ou inopérantes ; qu'il en va ainsi de l'article 39 qui n'édicte de limitation en matière de participation au capital d'une société privée titulaire d'une autorisation relative à un service national de télévision par voie hertzienne qu'au sein d'une même société et qui ne fait pas obstacle à ce qu'une même personne puisse devenir actionnaire, à concurrence de 25 pour cent, dans de nombreuses sociétés ; que l'article 41 est tout aussi inopérant car il permet à un même opérateur, à la condition de créer ou d'acquérir des chaînes de télévision dans des zones différentes, de disposer en fait d'une couverture nationale ; que, par ailleurs, le pluralisme est menacé par le transfert de la société nationale de programme T.F.1. au secteur privé ;

11. Considérant que le pluralisme des courants d'expression socioculturels est en lui-même un objectif de valeur constitutionnelle ; que le respect de ce pluralisme est une des conditions de la démocratie ; que la libre communication des pensées et des opinions, garantie par l'article 11 de la Déclaration des Droits de l'Homme et du Citoyen de 1789, ne serait pas effective si le public auquel s'adressent les moyens de communication audiovisuelle n'était pas à même de disposer, aussi bien dans le cadre du secteur public que dans celui du secteur privé, de programmes qui garantissent l'expression de tendances de caractères différents dans le respect de l'impératif d'honnêteté de l'information ; qu'en définitive, l'objectif à réaliser est que les auditeurs et les téléspectateurs qui sont au nombre des destinataires essentiels de la liberté proclamée par l'article 11 de la Déclaration de 1789 soient à même d'exercer leur libre choix sans que ni les intérêts privés ni les pouvoirs publics puissent y substituer leurs propres décisions, ni qu'on puisse en faire les objets d'un marché ;

12. Considérant que l'article 1er de la loi, qui dispose que la liberté de l'exploitation et de l'utilisation des services de télécommunication peut être limitée dans la mesure requise par la sauvegarde de l'expression pluraliste des courants d'opinion, de même que l'article 3, qui institue une Commission nationale de la communication et des libertés chargée en particulier de favoriser l'expression pluraliste des courants d'opinion, sont conformes à la Constitution ; qu'il convient d'examiner si les modalités de mise en oeuvre des principes énoncés par les articles 1er et 3 de la loi le sont également ; que cette mise en oeuvre repose, pour partie, sur des règles posées par la loi et qui sont directement applicables, pour partie, sur des règles qui seront précisées par décret et dont l'application effective dépendra de l'intervention de la Commission nationale de la communication et des libertés, selon des modalités qui diffèrent suivant qu'il s'agit du secteur public ou du secteur privé ;

. En ce qui concerne le pluralisme dans le secteur public :

13. Considérant que, pour le secteur public, le législateur a fixé lui-même certaines règles destinées à garantir le pluralisme des courants de pensée socioculturels ; qu'au nombre de ces règles, il y a lieu de mentionner l'article 16, alinéa 1, de la loi qui, combiné avec les dispositions de l'article L. 167-1 du code électoral qui demeurent en vigueur, assure aux groupements politiques le libre accès au service public de la radiodiffusion télévision pendant les campagnes électorales ; que, de même, si l'article 54 de la loi prévoit que le Gouvernement peut à tout moment faire diffuser par les sociétés nationales de programme toutes les déclarations ou communications qu'il juge nécessaires, il est prévu que les émissions annoncées à ce titre peuvent donner lieu à un droit de réplique ; que le premier alinéa de l'article 55 de la loi place sous le contrôle du bureau de chaque assemblée la retransmission des débats des assemblées parlementaires ; que le second alinéa du même article prévoit qu'"un temps d'émission est accordé aux formations politiques représentées par un groupe dans l'une ou l'autre des assemblées du Parlement ainsi qu'aux organisations syndicales et professionnelles représentatives à l'échelle nationale" ; que, dans son article 56, la loi fait obligation à la société nationale de programme visée au 2° de l'article 44, de programmer le dimanche matin des émissions à caractère religieux consacrées aux principaux cultes pratiqués en France ;

14. Considérant qu'en sus des règles ainsi énoncées, l'article 13 de la loi dispose, dans son premier alinéa, que "La Commission nationale de la communication et des libertés veille par ses recommandations au respect de l'expression pluraliste des courants de pensée et d'opinion dans les programmes des sociétés nationales de programme et notamment pour les émissions d'information politique" ; que ces dispositions impliquent que la commission est tenue d'exercer la mission qui lui est confiée par la loi et que les recommandations qu'elle prend à cet effet revêtent

un caractère obligatoire et peuvent, tout comme d'ailleurs le refus par la commission de faire usage des pouvoirs qu'elle tient de la loi, être contestées devant le juge de l'excès de pouvoir ;

15. Considérant enfin, que les obligations imposées aux sociétés et à l'établissement public composant le secteur public de la communication audiovisuelle sont précisées dans des cahiers des charges fixés par décret, qui doivent être préalablement soumis à la Commission nationale de la communication et des libertés, dont l'avis motivé est rendu public ; que ces cahiers des charges doivent nécessairement se conformer aux principes fondamentaux du service public et notamment au principe d'égalité et à son corollaire le principe de neutralité du service ;

16. Considérant que ces diverses dispositions permettent d'assurer le respect de l'objectif de pluralisme dans le secteur public de la communication audiovisuelle ;

. En ce qui concerne le pluralisme dans le secteur privé :

17. Considérant qu'afin de prendre en compte, dans le secteur privé, l'objectif de préservation du caractère pluraliste des courants d'expression socioculturels, la loi a adopté, dans ses articles 28 à 31, des dispositions dont la mise en oeuvre est confiée, cas par cas, à la Commission nationale de la communication et des libertés, et, dans ses articles 38, 39 et 41, des dispositions destinées à réglementer la possibilité pour une même personne d'être titulaire de plusieurs autorisations ou d'exercer une influence prépondérante au sein d'une société titulaire d'une autorisation ; qu'enfin, en vertu du deuxième alinéa de l'article 16 : "Pour la durée des campagnes électorales, la commission adresse des recommandations aux exploitants des services de communication audiovisuelle autorisés en vertu de la présente loi." ;

- Quant à l'étendue des pouvoirs de la Commission nationale de la communication et des libertés :

18. Considérant qu'en vertu des dispositions de l'article 28 de la loi, l'exploitation des services de communication audiovisuelle diffusés par voie hertzienne terrestre ou par satellite autres que ceux assurés par le secteur public, est subordonnée "au respect d'obligations particulières définies par la commission et souscrites par le titulaire, compte tenu de l'étendue de la zone desservie, du respect de l'égalité de traitement entre les différents services et des conditions de concurrence propres à chacun d'eux" ; qu'aux termes du troisième alinéa de l'article 28 "Ces obligations portent sur un ou plusieurs des points suivants : 1° une durée minimale de programmes propres ; 2° l'honnêteté et le pluralisme de l'information et des programmes ; 3° un temps minimal consacré à la diffusion d'oeuvres d'expression originale française en première diffusion en France ; 4° une contribution minimale à des actions culturelles, éducatives ou de défense des consommateurs ; 5° une contribution minimale à la diffusion d'émissions de radiodiffusion sonore ou de télévision dans les départements, territoires et collectivités territoriales d'outre-mer ; 6° une contribution minimale à la diffusion à l'étranger d'émissions de radiodiffusion sonore ou de télévision ; 7° le temps maximum consacré à la publicité" ;

19. Considérant que l'article 29 de la loi, qui définit les conditions d'octroi des autorisations d'usage des fréquences pour la diffusion des services de radiodiffusion sonore par voie hertzienne, dispose dans son huitième alinéa que "La commission accorde les autorisations en appréciant l'intérêt de chaque projet pour le public, compte tenu notamment : 1° de l'expérience acquise par le candidat dans les activités de communication, 2° du financement et des perspectives d'exploitation du service ; 3° de la nécessité de diversifier les opérateurs et d'assurer le pluralisme des idées et des opinions ; 4° des engagements du candidat quant à la diffusion d'oeuvres d'expression originale française en première diffusion en France ; 5° de la nécessité d'éviter les abus de position dominante et les pratiques entravant la concurrence en matière de

communication ; 6° du partage des ressources publicitaires entre la presse écrite et les services de communication audiovisuelle" ;

20. Considérant que l'article 30 de la loi, qui définit les conditions d'octroi des autorisations d'usage des fréquences pour la diffusion des services de télévision par voie hertzienne terrestre, dispose dans son quatrième alinéa que "la commission accorde l'autorisation en appréciant l'intérêt de chaque projet pour le public, compte tenu notamment des critères figurant aux six derniers alinéas de l'article 29 et des engagements que le candidat souscrit dans l'un ou plusieurs des domaines suivants : 1° diffusion des programmes éducatifs et culturels ; 2° actions culturelles ou éducatives ; 3° contribution à la diffusion d'émissions de télévision dans les départements, territoires et collectivités territoriales d'outre-mer ; 4° contribution à la diffusion à l'étranger d'émissions de télévision ; 5° concours complémentaire au soutien financier de l'industrie cinématographique et de l'industrie de programmes audiovisuels dans les conditions d'affectation fixées par la loi de finances" ;

21. Considérant que l'article 31 de la loi, qui est relatif à l'usage des fréquences de diffusion affectées à la radiodiffusion sonore et à la télévision par satellite, dispose dans son second alinéa que "La commission accorde l'autorisation en fonction des critères mentionnés aux six derniers alinéas de l'article 29 et des engagements figurant aux cinq derniers alinéas de l'article 30" ;

22. Considérant que les dispositions des articles 28 à 31 doivent être interprétées à la lumière des principes posés par la loi en ses articles 1er et 3 qui font obligation à la Commission nationale de la communication et des libertés de préserver, par priorité, "l'expression pluraliste des courants d'opinion" ; qu'en particulier, dans l'hypothèse où il n'existe qu'une seule fréquence dans une zone donnée, il appartiendra à la commission d'imposer au bénéficiaire de l'autorisation des obligations destinées à assurer une expression libre et pluraliste des idées et des courants d'opinion ; que les mêmes obligations devront être prescrites dans le cas où l'existence de plusieurs fréquences, bien que relevant d'opérateurs différents, ne suffirait pas à garantir le pluralisme ; que toute autre interprétation qui conduirait à conférer à la commission un pouvoir discrétionnaire pour l'application des articles 28 à 31 de la loi, sans la soumettre au respect du cadre impérativement défini par les articles 1er et 3, serait contraire à la Constitution ;

23. Considérant au surplus, que, dans l'exercice de ses compétences, la Commission nationale de la communication et des libertés sera, à l'instar de toute autorité administrative, soumise à un contrôle de légalité qui pourra être mis en oeuvre tant par le Gouvernement, qui est responsable devant le Parlement de l'activité des administrations de l'Etat, que par toute personne qui y aurait intérêt ;

24. Considérant dès lors, que les articles 28 à 31 de la loi ne sont pas, par eux-mêmes, contraires à la Constitution ;

- Quant au contrôle des concentrations :

25. Considérant que, dans le domaine du contrôle des concentrations, la loi déferée confie, en son article 17, une mission générale de proposition et de surveillance à la Commission nationale de la communication et des libertés et, par ses articles 38, 39 et 41, réglemente la possibilité pour une même personne d'être titulaire de plusieurs autorisations relatives à un service de communication audiovisuelle ou d'exercer une influence prépondérante au sein d'une société titulaire d'une autorisation ;

26. Considérant que l'article 17 de la loi dispose : "La Commission nationale de la communication et des libertés adresse des recommandations au Gouvernement pour le développement de la concurrence dans les activités de communication audiovisuelle.- Elle est habilitée à saisir les autorités administratives ou judiciaires pour connaître des pratiques restrictives de la concurrence et des concentrations économiques. Ces mêmes autorités peuvent la saisir pour avis." ;

27. Considérant que l'article 38 fait obligation à toute personne physique ou morale qui vient à détenir toute fraction supérieure ou égale à 20 pour cent du capital ou des droits de vote aux assemblées générales d'une société titulaire d'une autorisation relative à un service de communication audiovisuelle d'en informer la Commission nationale de la communication et des libertés dans le délai d'un mois à compter du franchissement de ces seuils ; que le non-respect de ces prescriptions est passible d'une amende de 6 000 F. à 120 000 F., comme le prévoit l'article 75 de la loi ;

28. Considérant que l'article 39 de la loi dispose : "Une même personne ne peut acquérir une participation ayant pour effet de porter, directement ou indirectement, sa part à plus de 25 pour cent du capital d'une société privée titulaire d'une autorisation relative à un service de télévision par voie hertzienne, dès lors que ce service dessert l'ensemble du territoire métropolitain de la France" ; que la méconnaissance de ces dispositions est, conformément à l'article 77 de la loi, passible d'une amende de 100 000 F. à un million de francs ;

29. Considérant que, selon le premier alinéa de l'article 41 de la loi, une personne qui dispose déjà d'un réseau de diffusion en modulation de fréquence desservant l'ensemble du territoire national ne peut devenir titulaire d'une ou plusieurs autorisations d'usage de fréquences pour la diffusion en modulation de fréquence de services de radiodiffusion sonore par voie hertzienne terrestre que dans la mesure où la population recensée dans les zones qu'elle dessert sur le fondement des nouvelles autorisations est inférieure ou égale à quinze millions d'habitants ; que le deuxième alinéa du même article dispose qu'une personne titulaire d'un service de télévision diffusé par voie hertzienne terrestre dans une zone déterminée ne peut devenir titulaire d'une autorisation relative à un service de même nature diffusé en tout ou en partie dans la même zone ; que les limitations ainsi énoncées visent, comme il est précisé au troisième alinéa de l'article 41, aussi bien la personne titulaire de l'autorisation que celle qui contrôle, directement ou indirectement, le titulaire ; que ces diverses règles s'appliquent sous réserve des dispositions de la loi n° 77-806 du 19 juillet 1977 relative au contrôle de la concentration économique et à la répression des ententes ; que le non-respect des prescriptions de l'article 41 est passible des sanctions administratives visées à l'article 42, et, le cas échéant, des sanctions pénales prévues à l'article 78 de la loi.

30. Considérant enfin, que les dispositions susanalysées sont destinées, comme cela ressort des abrogations prononcées par l'article 110 (2°) de la loi, à se substituer à la législation ayant pour objet de limiter les concentrations et d'assurer le respect du pluralisme dans le domaine de la communication et, en particulier, aux dispositions des articles 80 et 82 modifiés de la loi n° 82-652 du 29 juillet 1982 ;

31. Considérant que l'article 39 de la loi n'interdit nullement à une même personne d'être titulaire d'une participation pouvant aller jusqu'à 25 pour cent du capital de plusieurs sociétés privées titulaires chacune d'entre elles d'une autorisation relative à un service de télévision par voie hertzienne desservant l'ensemble du territoire métropolitain ; que cet article n'édicte aucune limitation quant à la participation d'une même personne au capital de sociétés titulaires d'autorisations de service de télévision par voie hertzienne sur des parties du territoire ;

32. Considérant que ni l'article 39, ni aucune autre disposition de la loi n'édicte de limitation à l'octroi à une même personne d'autorisations concernant la radiotélévision par câble ;

33. Considérant que l'article 41 ne prend pas en compte, dans les limitations qu'il édicte, la situation des personnes titulaires d'autorisations de radiodiffusion sur les grandes ondes ; qu'il ne limite pas davantage la possibilité pour une même personne d'être titulaire simultanément, d'autorisations d'usage de fréquences pour la diffusion de services de radiodiffusion sonore par voie hertzienne terrestre, et d'autorisations pour l'exploitation de

services de télévision diffusés par voie hertzienne ; qu'en ce qui concerne les services de télévision par voie hertzienne, le deuxième alinéa de l'article 41 se borne à prohiber le cumul par une même personne de deux autorisations dans une même zone géographique, sans faire obstacle à ce qu'une même personne puisse éventuellement se voir accorder, dans le même temps, une ou plusieurs autres autorisations permettant la desserte de l'ensemble du territoire, soit au titre d'un service national, soit par le biais d'un réseau de services locaux ;

34. Considérant que, si les dispositions de l'article 17 de la loi, de même que celles de l'article 41 permettent de lutter contre l'abus de position dominante dans le domaine de la communication, cette circonstance ne saurait, à elle seule, assurer le respect de l'objectif constitutionnel de pluralisme ;

35. Considérant qu'aux termes de l'article 34 de la Constitution : "La loi fixe les règles concernant : ... les garanties fondamentales accordées aux citoyens pour l'exercice des libertés publiques" ; qu'en raison de l'insuffisance des règles énoncées par les articles 39 et 41 de la loi pour limiter les concentrations susceptibles de porter atteinte au pluralisme, le législateur a méconnu sa compétence au regard de l'article 34 de la Constitution ; qu'au demeurant, du fait des lacunes de la loi, risquent de se développer, en particulier dans une même zone géographique, des situations caractérisées par des concentrations, non seulement dans le domaine de l'audiovisuel, mais également au regard de l'ensemble des moyens de communication dont l'audiovisuel est une des composantes essentielles ;

36. Considérant qu'en l'état, les dispositions des articles 39 et 41 de la loi ne satisfont pas, à elles seules, à l'exigence constitutionnelle de préservation du pluralisme, ni dans le secteur de la communication audiovisuelle, ni dans celui de la communication en général ; que par suite, les articles 39 et 41 de la loi doivent être déclarés non conformes à la Constitution ; que, par voie de conséquence, doit être supprimée dans le texte de l'article 77 la mention de l'article 39 ;

37. Considérant en outre, que du fait des insuffisances des dispositions de la loi relatives au contrôle des concentrations, la Commission nationale de la communication et des libertés ne serait pas à même, dans l'exercice des compétences qu'elle tient des articles 28 à 31 de la loi, de faire pleinement droit à l'exigence constitutionnelle de limitation des concentrations afin d'assurer le respect du pluralisme ; qu'il suit de là, que les articles 28 à 31 de la loi doivent être regardés comme inséparables des articles 39 et 41 qui ne sont pas conformes à la Constitution ; que sont également inséparables de ces articles, dans le texte de l'article 10, la mention de l'article 31, dans le texte des articles 70 et 71, la mention des articles 30 et 31, dans le texte de l'article 90-III et dans celui de l'article 94, la référence aux articles 29 et 30 ; qu'enfin, compte tenu de ce qui précède, le deuxième alinéa de l'article 105 de la loi, qui se réfère aux articles 29 et 30 pour fixer la durée de validité d'autorisations précédemment délivrées ne peut être maintenu ;

- SUR LE TRANSFERT AU SECTEUR PRIVE DE LA SOCIETE NATIONALE DE PROGRAMME "TELEVISION FRANCAISE 1" :

38. Considérant que le titre IV de la loi, intitulé "De la cession de la société nationale de programme "Télévision française 1"", prévoit le transfert au secteur privé du capital de cette société ; que, selon les auteurs de la saisine, ce transfert est critiquable à un quadruple point de vue ; qu'en effet, la privatisation de la chaîne de télévision nationale par voie hertzienne T.F.1. ne peut se faire que dans le cadre du régime de la concession de service public ; que la cession de 50 pour cent du capital de la société d'Etat à un groupe unique d'acquéreurs est contraire aux exigences du pluralisme ; qu'elle contredit également les principes constitutionnels relatifs à la concurrence ; qu'enfin, les conditions de la vente sont contraires au principe d'égalité ;

. En ce qui concerne la non-application du régime de la concession de service public :

39. Considérant que, ainsi qu'il a été dit précédemment, il est loisible au législateur de soumettre le secteur privé de la communication audiovisuelle à un régime d'autorisation administrative ; que, de même, le législateur pouvait soumettre la société nationale de programme "Télévision française 1", une fois transférée du secteur public au secteur privé, à un régime d'autorisation administrative, sans être tenu d'avoir recours à un régime de concession de service public ;

. En ce qui concerne la situation, au regard du pluralisme, de la société T.F.1. :

40. Considérant que les auteurs de la saisine soutiennent qu'est contraire aux exigences du pluralisme l'acquisition de T.F.1., première chaîne française de télévision, par un unique groupe d'acquéreurs ; qu'en effet, avec la loi adoptée, ce serait 40 pour cent de l'audience actuelle de la télévision qui d'un seul coup se trouverait entre les mains d'un unique groupe de repreneurs ; que la seule solution constitutionnellement acceptable aurait consisté à prescrire une diffusion des actions de T.F.1. plus large que celle qui en remet 50 pour cent à un seul groupe ;

41. Considérant que, dans son article 58, la loi prévoit que le transfert au secteur privé du capital de la société nationale de programme "Télévision française 1" s'effectuera d'abord par la cession de 50 pour cent du capital à un groupe d'acquéreurs désigné par la Commission nationale de la communication et des libertés dans les conditions fixées par les articles 62 à 64 ; qu'il est précisé, par l'article 58, qu'un groupe d'acquéreurs s'entend de deux ou plusieurs personnes physiques ou morales, agissant conjointement mais non pas indivisément et prenant des engagements solidaires ; que, s'il s'agit de personnes morales, aucune d'entre elles ne doit contrôler, directement ou indirectement, une autre personne morale agissant conjointement avec elle ; qu'ensuite, 10 pour cent du capital de la société T.F.1. sont proposés aux salariés de l'entreprise et 40 pour cent du capital font l'objet d'un appel public à l'épargne ;

42. Considérant qu'il résulte des dispositions combinées des articles 62 et 64 de la loi que la procédure de désignation du groupe d'acquéreurs revêt un caractère public ; que les groupes d'acquéreurs dont les candidatures ont été admises doivent présenter un projet d'exploitation du service qui comprend notamment les obligations inscrites à un cahier des charges établi par décret en conseil d'Etat ; que le cahier des charges doit, aux termes du deuxième alinéa de l'article 62 de la loi, contenir des obligations minimales touchant les "règles générales de programmation, notamment l'honnêteté et le pluralisme de l'information et des programmes" ; qu'il s'ensuit nécessairement que le respect du pluralisme revêt, pour le groupe d'acquéreurs, un caractère impératif ; qu'au surplus, la désignation par la Commission nationale de la communication et des libertés du groupe cessionnaire devra tenir compte, ainsi qu'il est dit au deuxième alinéa de l'article 64 de la loi, de la triple nécessité de diversifier les opérateurs, d'assurer le pluralisme des opinions et d'éviter les abus de position dominante ; que la commission devra, sans préjudice de toutes autres dispositions législatives ou réglementaires applicables, assurer la limitation de la concentration dans l'ensemble du secteur de la communication, lors du choix du groupe d'acquéreurs ;

43. Considérant qu'en raison des règles ainsi fixées, tant pour la désignation du groupe d'acquéreurs que pour la définition de ses obligations au regard du pluralisme, les dispositions de l'article 58 de la loi ne sont pas contraires à la Constitution ;

. En ce qui concerne le respect des règles de la concurrence :

44. Considérant que les auteurs de la saisine soutiennent que la reprise de T.F.1. par un groupe unique d'acquéreurs porte atteinte au "principe de concurrence entre les activités privées" qui se déduit implicitement mais nécessairement du neuvième alinéa du

Préambule de la Constitution de 1946, aux termes duquel : "Tout bien, toute entreprise, dont l'exploitation a ou acquiert les caractères d'un service public national ou d'un monopole de fait, doit devenir la propriété de la collectivité" ; qu'en effet, la société T.F.1., une fois privatisée, sera avantagée, tant vis-à-vis des services de télévision par voie hertzienne du secteur public qui doivent supporter des obligations de service public que vis-à-vis des services analogues du secteur privé qui ne disposeront pas d'une audience comparable à celle de la société T.F.1. ;

45. Considérant que, si le neuvième alinéa du Préambule de la Constitution de 1946 fait obstacle à ce qu'une loi confère un monopole à l'échelon national à une entreprise privée, tel n'est pas l'objet des dispositions de la loi déferée, qui ne transfèrent au secteur privé qu'une seule société nationale de programme en matière de télévision hertzienne parmi celles composant le secteur public et qui, combinées en tant que de raison avec les dispositions de la loi n° 82-652 du 29 juillet 1982 qui demeureront en vigueur, laissent ouverte la possibilité de création d'autres services de télévision par voie hertzienne terrestre ; qu'ainsi le moyen doit être écarté ;

. En ce qui concerne la fixation de la valeur de la société nationale de programme "Télévision française 1" :

46. Considérant que les auteurs de la saisine font grief aux règles retenues par l'article 59 de la loi pour la détermination de la valeur de la société T.F.1. d'être contraires au principe d'égalité devant les charges publiques ; qu'en effet, le groupe de repreneurs bénéficiera d'un privilège exorbitant puisque, en ne versant que 50 pour cent du prix du capital de la société, il sera assuré de bénéficier de 100 pour cent du pouvoir au sein de celle-ci ; qu'au surplus, si la mise sur le marché de 40 pour cent des actions ne remportait pas le succès escompté, l'Etat serait contraint de conserver les actions invendues tout en ayant perdu tout pouvoir dans la société une fois celle-ci privatisée ;

47. Considérant que la Constitution s'oppose à ce que des biens ou des entreprises faisant partie de patrimoines publics soient cédés à des personnes poursuivant des fins d'intérêt privé pour des prix inférieurs à leur valeur ; que cette règle découle du principe d'égalité ; qu'elle ne trouve pas moins un fondement dans les dispositions de la Déclaration des Droits de l'Homme de 1789 relatives au droit de propriété et à la protection qui lui est due ; que cette protection ne concerne pas seulement la propriété privée des particuliers mais aussi, à un titre égal, la propriété de l'Etat et des autres personnes publiques ;

48. Considérant, d'une part, que, dans son premier alinéa, l'article 59 de la loi énonce que "La société nationale de programme "Télévision française 1" ne peut être cédée qu'à un prix au moins égal à la valeur de ladite société" ; que la détermination de la valeur est, en vertu de l'alinéa 2 du même article, réalisée par la commission de la privatisation créée par la loi n° 86-912 du 6 août 1986, c'est-à-dire par un collège d'experts indépendants ; que cette évaluation doit, conformément au quatrième alinéa de l'article 59, être conduite selon les méthodes objectives couramment pratiquées en matière de cession totale ou partielle d'actifs de sociétés en tenant compte du cahier des charges servant de base à la cession, de l'actif net et des éléments incorporels, des perspectives de bénéfices de la société, de la valeur de ses filiales ainsi que de tous éléments de nature à contribuer à sa valorisation boursière ; que l'énoncé même de ces règles implique que le prix d'acquisition d'un ensemble d'actions donnant à un groupe d'acquéreurs le contrôle de la société soit fixé en tenant compte de cet avantage spécifique ;

49. Considérant, d'autre part, que dans l'éventualité où l'Etat resterait propriétaire d'une fraction minoritaire du capital de la société T.F.1. à la suite d'un appel public à l'épargne qui s'avérerait en tout ou partie infructueux, il n'en résulterait pas nécessairement une atteinte à ses intérêts patrimoniaux dans la mesure où la valeur des actions majoritaires cédées à un groupe

d'acquéreurs aurait été fixée conformément aux conditions énoncées ci-dessus ; qu'à cet égard, il était loisible au législateur, comme le fait l'article 66 de la loi présentement examinée, d'écarter l'application, une fois opérée la cession de la moitié du capital à un groupe d'acquéreurs, des dispositions de l'article 12 de la loi n° 49-985 du 25 juillet 1949 qui garantissent à l'Etat, au sein des conseils d'administration des sociétés dans lesquelles il détient 10 pour cent du capital, un nombre de sièges proportionnel à sa participation ;

50. Considérant que, dans ces conditions, manque en fait le moyen tiré de ce que les règles de cession du capital de la société T.F.1. à un groupe d'acquéreurs seraient contraires au principe d'égalité ;

#### - SUR LES AUTRES MOYENS INVOQUES PAR LES AUTEURS DE LA SAISINE :

. En ce qui concerne l'article 5 :

51. Considérant qu'aux termes du premier alinéa de l'article 5 de la loi : "Les fonctions de membre de la Commission nationale de la communication et des libertés sont incompatibles avec tout mandat électif, tout emploi public et toute activité professionnelle." ;

52. Considérant que, selon les auteurs de la saisine, ces dispositions, en tant qu'elles édictent une incompatibilité applicable aux parlementaires, sont contraires aux dispositions de l'article 25 de la Constitution qui réservent à la loi organique le soin de fixer le régime des incompatibilités applicables aux membres du Parlement ; qu'en outre, seule la Constitution pouvait prévoir une incompatibilité à l'égard des membres du Gouvernement ;

53. Considérant, d'une part, qu'aux termes du premier alinéa de l'article L.O. 142 du code électoral "l'exercice des fonctions publiques non électives est incompatible avec le mandat de député", sous les exceptions énumérées au deuxième alinéa du même article qui concernent respectivement les professeurs de l'enseignement supérieur et, dans les départements du Haut-Rhin, du Bas-Rhin et de la Moselle, les ministres des cultes et les délégués du Gouvernement dans l'administration des cultes ; que les mêmes dispositions sont applicables au mandat de sénateur en vertu de l'article L.O. 297 du code électoral ; qu'il en résulte que les fonctions de membre de la Commission nationale de la communication et des libertés, qui constituent des fonctions publiques non électives, sont incompatibles avec tout mandat parlementaire ; que, dans ces conditions, le rappel par la loi ordinaire d'une règle antérieurement fixée par la loi organique ne constitue pas une violation de l'article 25 de la Constitution ;

54. Considérant, d'autre part, qu'en vertu de l'article 23 de la Constitution les fonctions de membre du Gouvernement sont incompatibles avec "tout emploi public" ; que, dès lors, le fait que l'incompatibilité édictée par l'article 5 de la loi soit applicable aux membres du Gouvernement, loin de méconnaître l'article 23 de la Constitution, en constitue, au contraire, une exacte application ;

. En ce qui concerne l'attribution à la Commission nationale de la communication et des libertés d'un pouvoir réglementaire :

55. Considérant qu'en vertu du premier alinéa de l'article 6 de la loi, celles des décisions de la Commission nationale de la communication et des libertés, mentionnées aux articles 22, 27 et au deuxième alinéa de l'article 34 "qui présentent un caractère réglementaire", sont transmises au Premier ministre qui peut, dans les quinze jours, demander à la commission une nouvelle délibération ;

56. Considérant qu'il est soutenu par les auteurs de la saisine que la dévolution du pouvoir réglementaire à la commission méconnaît les dispositions de l'article 21 de la Constitution qui attribuent au Premier ministre le pouvoir réglementaire sous réserve des dispositions de l'article 13 concernant la compétence

du Président de la République pour les décrets et ordonnances délibérés en Conseil des Ministres ;

57. Considérant que les deux premiers alinéas de l'article 21 de la Constitution sont ainsi conçus : "Le Premier ministre dirige l'action du Gouvernement. Il est responsable de la Défense Nationale. Il assure l'exécution des lois. Sous réserve des dispositions de l'article 13, il exerce le pouvoir réglementaire et nomme aux emplois civils et militaires.- Il peut déléguer certains de ses pouvoirs aux ministres." ;

58. Considérant que ces dispositions confèrent au Premier ministre, sous réserve des pouvoirs reconnus au Président de la République, l'exercice du pouvoir réglementaire à l'échelon national ; qu'elles ne font cependant pas obstacle à ce que le législateur confie à une autorité de l'Etat autre que le Premier ministre, le soin de fixer, dans un domaine déterminé et dans le cadre défini par les lois et règlements, des normes permettant de mettre en oeuvre une loi ;

59. Considérant que l'article 62 de la loi renvoie, dans la première phrase de son deuxième alinéa, à un décret en Conseil d'Etat le soin de fixer le cahier des charges servant de base à la cession de la société nationale de programme T.F.1. ; que l'article 62 précise que : "Ce cahier des charges, qui reprend les règles générales fixées selon les modalités prévues à l'article 27 pour les services de télévision diffusés par voie hertzienne terrestre, contient des obligations minimales" portant sur divers points ; que l'article 27-II de la loi, auquel il est ainsi fait référence, dispose que la Commission nationale de la communication et des libertés fixe, pour l'exploitation de chaque catégorie de services de communication audiovisuelle diffusés par voie hertzienne terrestre ou par satellite autres que ceux assurés par les sociétés nationales de programme, les règles générales de programmation et les conditions générales de production des oeuvres diffusées ;

60. Considérant qu'en prévoyant que les normes édictées par le Gouvernement, agissant par décret en Conseil d'Etat, pour assurer l'exécution de l'article 62 de la loi, seront subordonnées aux règles générales fixées par la Commission nationale de la communication et des libertés en application de l'article 27-II, le législateur a méconnu les dispositions de l'article 21 de la Constitution ; que, par suite, sans que soit mise en cause l'étendue des obligations devant figurer au cahier des charges conformément aux articles 27 et 62, sont contraires à la Constitution, dans le texte du deuxième alinéa de l'article 62 de la loi, les mots "qui reprend les règles générales fixées selon les modalités prévues à l'article 27 pour les services de télévision diffusés par voie hertzienne terrestre" ;

61. Considérant, en revanche, que les autres attributions conférées par les articles 22, 27 et 34 de la loi à la Commission nationale de la communication et des libertés ne méconnaissent pas les dispositions de l'article 21 de la Constitution ;

. En ce qui concerne l'article 13 :

62. Considérant que les auteurs de la saisine estiment que la compétence conférée par l'article 13 de la loi à la Commission nationale de la communication et des libertés pour veiller, par ses recommandations, au respect du pluralisme dans le secteur public, doit être étendue au secteur privé ; que la critique ainsi faite à la loi ne vise pas l'article 13 en lui-même, mais est, en réalité, dirigée contre les articles 28, 29, 30 et 31 de la loi, dont la constitutionnalité a été examinée plus haut ;

. En ce qui concerne l'article 14 :

63. Considérant que l'article 14 de la loi est ainsi rédigé : "La Commission nationale de la communication et des libertés exerce un contrôle, par tous moyens appropriés, sur l'objet, le contenu et les modalités de programmation des émissions publicitaires diffusées par les sociétés nationales de programme et par les titulaires des autorisations délivrées pour des services de communication audiovisuelle en vertu de la présente loi.- Les émissions publicitaires à caractère politique ne peuvent être

diffusées qu'en dehors des campagnes électorales.- Toute infraction aux dispositions de l'alinéa ci-dessus est passible des peines prévues à l'article L. 90-1 du code électoral" ;

64. Considérant que les auteurs de la saisine soutiennent qu'en ouvrant aux partis politiques la possibilité de diffuser des messages publicitaires à caractère politique sur les ondes, ces dispositions créeront entre les partis une inégalité tenant à la disparité de leurs ressources financières qui sera par là-même contraire tant au principe d'égalité affirmé par l'article 2 de la Constitution qu'aux dispositions de son article 4 selon lesquelles "les partis et groupements politiques concourent à l'expression du suffrage" et "se forment et exercent leur activité librement" ;

65. Considérant que l'article 14 de la loi n'entrave pas le libre exercice par les partis et groupements politiques de leur activité ; qu'il n'est, par suite, pas contraire à l'article 4 de la Constitution ;

66. Considérant que la loi a, en sus des règles posées en son article 14, confié, par son article 27-I, à un décret en Conseil d'Etat, pris après avis de la Commission nationale de la communication et des libertés, le soin de fixer les règles applicables à la publicité et au parrainage, en ce qui concerne les catégories de services de communication audiovisuelle diffusés par voie hertzienne terrestre ou par satellite autres que ceux assurés par les sociétés nationales de programme ;

67. Considérant qu'il ressort des dispositions combinées des articles 14 et 27-I qu'en donnant à la Commission nationale de la communication et des libertés la mission d'exercer un contrôle "par tous moyens appropriés, sur l'objet, le contenu et les modalités de programmation des émissions publicitaires" diffusées par les sociétés nationales de programme et par les titulaires d'autorisations délivrées pour des services de communication audiovisuelle, le législateur a nécessairement invité cette commission à fixer, dans le respect des dispositions du décret en Conseil d'Etat prévu à l'article 27-I, des règles garantissant l'expression démocratique des divers courants d'idées et d'opinions ; que, conformément aux principes posés par les articles 1er et 3 de la loi, le respect de cet impératif fait obstacle à ce que les émissions publicitaires à caractère politique puissent privilégier quiconque en raison, notamment, des moyens financiers dont il dispose ; que, dans ces conditions, le moyen tiré de la violation du principe d'égalité ne peut être retenu ;

. En ce qui concerne l'article 26

68. Considérant que, dans son troisième alinéa, l'article 26 de la loi prévoit que la Commission nationale de la communication et des libertés peut retirer aux sociétés nationales de programme "celles des fréquences qui ne sont plus nécessaires à l'accomplissement des missions définies par leurs cahiers des charges" ;

69. Considérant que les auteurs de la saisine font valoir que ces dispositions confèrent à la commission le pouvoir de supprimer un service public, au mépris des compétences du législateur en la matière ;

70. Considérant que l'article 26 de la loi n'a pas la portée que lui donnent les auteurs de la saisine ; qu'il se borne à charger la Commission nationale de la communication et des libertés de vérifier d'un point de vue technique l'adéquation entre les fréquences assignées aux sociétés nationales de programme et les nécessités du service public résultant des cahiers des charges établis par le Gouvernement sur le fondement de l'article 13, alinéa 2, de la loi, pour chacune des sociétés nationales de programme instituées par l'article 44 de la loi ; qu'il ne saurait en résulter une quelconque atteinte aux compétences du Parlement ou à celles du Gouvernement ; qu'ainsi le moyen invoqué ne peut qu'être écarté ;

. En ce qui concerne l'article 28 :

71. Considérant que les auteurs de la saisine soutiennent qu'en laissant à la Commission nationale de la communication et des libertés la faculté de n'imposer qu'une partie seulement des

obligations mentionnées aux 1° à 7° de l'article 28, la loi déferée méconnaît les dispositions de l'article 34 de la Constitution qui confie au législateur le soin de fixer les règles concernant les garanties fondamentales accordées aux citoyens pour l'exercice des libertés publiques ;

72. Considérant qu'ainsi qu'il a été dit plus haut, lors de l'examen des dispositions régissant le pluralisme dans les services de communication diffusés par voie hertzienne terrestre ou par satellite, l'article 28, qui doit être interprété à la lumière des principes posés par la loi dans ses articles 1er et 3, n'est pas, en lui-même, contraire à la Constitution ;

. En ce qui concerne les dispositions réservant l'octroi d'autorisations aux sociétés :

73. Considérant que les articles 31 et 34 de la loi prévoient que les autorisations en matière de radiodiffusion sonore et de télévision par satellite, ainsi que de réseaux câblés, ne peuvent être accordées qu'à des sociétés, à l'instar d'ailleurs de ce qui est prévu par l'article 30 pour les autorisations en matière de télévision par voie hertzienne terrestre ;

74. Considérant que les auteurs de la saisine font valoir qu'en tant qu'ils réservent à des sociétés la possibilité de bénéficier des autorisations, les articles 31 et 34 de la loi sont contraires au principe d'égalité ;

75. Considérant que le principe d'égalité ne s'oppose pas à ce qu'à des situations différentes puissent être appliquées des règles différentes ; que le législateur, en ouvrant aux seules sociétés la possibilité d'obtenir des autorisations en matière de radiodiffusion sonore et de télévision par satellite, de télévision par voie hertzienne terrestre et de réseaux câblés, n'a fait qu'imposer aux personnes désireuses d'émettre par ces procédés l'obligation de se regrouper dans un cadre juridique qui offre des garanties sur le plan de la transparence financière ; que la condition d'ordre juridique ainsi exigée, qui peut être aisément remplie par tous les intéressés, n'est pas contraire au principe d'égalité ;

. En ce qui concerne l'article 57 :

76. Considérant que le paragraphe II de l'article 57 de la loi est ainsi rédigé : "En cas de cessation concertée du travail dans les sociétés nationales de programme ou à la société prévue à l'article 51, la continuité du service est assurée dans les conditions suivantes : - le préavis de grève doit parvenir au président des organismes visés à l'alinéa précédent dans un délai de cinq jours francs avant le déclenchement de la grève. Il doit fixer le lieu, la date et l'heure du début ainsi que la durée, limitée ou non, de la grève envisagée ; - un nouveau préavis ne peut être déposé par la même organisation syndicale qu'à l'issue du délai de préavis initial et, éventuellement, de la grève qui a suivi ce dernier ; - la création, la transmission et l'émission des signaux de radio et de télévision doivent être assurées par les services ou les personnels des sociétés de programme et de la société prévue à l'article 51 qui en sont chargés ; - un décret en Conseil d'Etat détermine les modalités d'application de l'alinéa ci-dessus. Il définit notamment les services et les catégories de personnels strictement indispensables à l'exécution de cette mission, et que les présidents de sociétés concernées peuvent requérir." ; que le paragraphe III du même article dispose : "Nonobstant les dispositions du paragraphe II ci-dessus, le président de chaque société est tenu de prendre les mesures nécessaires à l'exécution du service que le nombre et les catégories de personnels présents permettent d'assurer." ;

77. Considérant que les auteurs de la saisine soutiennent que, du fait de l'absence dans le texte de cet article de toute référence à la notion de "service minimum", le service exigé des personnels en cas de grève pourrait être un service normal, ce qui constituerait alors une atteinte au droit de grève, qui est un droit constitutionnellement garanti ;

78. Considérant qu'aux termes du septième alinéa du Préambule de la Constitution du 27 octobre 1946, confirmé par celui de la Constitution du 4 octobre 1958, "Le droit de grève s'exerce dans le cadre des lois qui le réglementent" ; qu'en édictant cette disposition les constituants ont entendu marquer que le droit de grève est un principe de valeur constitutionnelle, mais qu'il a des limites et ont habilité le législateur à tracer celles-ci en opérant la conciliation nécessaire entre la défense des intérêts professionnels, dont la grève est un moyen, et la sauvegarde de l'intérêt général auquel la grève peut être de nature à porter atteinte ; que, notamment, en ce qui concerne les services publics, la reconnaissance du droit de grève ne saurait avoir pour effet de faire obstacle au pouvoir du législateur d'apporter à ce droit les limitations nécessaires en vue d'assurer la continuité du service public qui, tout comme le droit de grève, a le caractère d'un principe de valeur constitutionnelle ; que ces limitations peuvent aller jusqu'à l'interdiction du droit de grève aux agents dont la présence est indispensable pour assurer le fonctionnement des éléments du service dont l'interruption porterait atteinte aux besoins essentiels du pays ;

79. Considérant que les dispositions contenues au paragraphe II de l'article 57, qui réglementent les modalités de dépôt du préavis de grève, qui indiquent les conditions dans lesquelles doivent être assurées la création, la transmission et l'émission des signaux de radio et de télévision par des sociétés chargées de l'exécution d'une mission de service public, et qui prévoient qu'un décret en Conseil d'Etat fixe les modalités d'application de ces conditions, n'autorisent nullement à ce que, par l'institution d'un service normal et non d'un service minimum, il puisse être fait obstacle à l'exercice du droit de grève dans des cas où sa limitation ou son interdiction n'apparaissent pas justifiées au regard des principes de valeur constitutionnelle ci-dessus rappelés ; qu'il en va de même du paragraphe III qui n'a pas d'autre objet que de préciser les responsabilités propres des présidents de chaque société ; qu'ainsi le moyen invoqué, qui tend à conférer aux dispositions critiquées une portée qu'elles n'ont pas, doit être écarté ;

. En ce qui concerne l'article 102 :

80. Considérant que le premier alinéa de l'article 102 de la loi dispose : "Les conseils d'administration des sociétés nationales de programme et de l'Institut national de la communication audiovisuelle créés en vertu de la loi n° 82-652 du 29 juillet 1982 précitée, auxquels succèdent les organismes mentionnés aux articles 44 et 49, demeurent en fonctions jusqu'à la date de nomination des administrateurs désignés en application du titre III. Cette désignation interviendra au plus tard six mois après la date de publication de la présente loi." ;

81. Considérant que les auteurs de la saisine soutiennent que ces dispositions, qui ont pour objet de mettre fin prématurément au mandat des actuels administrateurs des sociétés nationales de programme, sont contraires aux exigences constitutionnelles concernant l'exercice des libertés publiques ;

82. Considérant qu'ainsi qu'il a été dit ci-dessus, il est loisible au législateur de modifier des textes législatifs antérieurs ou d'abroger ceux-ci dès lors que, dans l'exercice de ce pouvoir, il ne prive pas de garanties légales des exigences de caractère constitutionnel ;

83. Considérant que la modification des règles juridiques concernant la composition des conseils d'administration des sociétés nationales de programme et de l'Institut national de l'audiovisuel, qui résulte des articles 47 et 50 de la loi, n'a pas pour effet de priver de garanties légales des exigences de valeur constitutionnelle ; que, dès lors, le législateur pouvait, sans méconnaître aucune règle non plus qu'aucun principe de valeur constitutionnelle, décider de mettre fin, comme le fait l'article 102 de la loi, au mandat des administrateurs des sociétés nationales de programme et de l'Institut national de la communication

audiovisuelle qui avaient été précédemment désignés sous l'empire de la loi n° 82-652 du 29 juillet 1982 ;

. En ce qui concerne l'article 103 :

84. Considérant qu'aux termes du premier alinéa de l'article 103 de la loi : "Le président, le directeur général et les membres du conseil d'administration de l'établissement public de diffusion prévu à l'article 34 de la loi n° 82-652 du 29 juillet 1982 précitée demeurent en fonctions jusqu'à la constitution de la société prévue à l'article 51 de la présente loi" ; que le deuxième alinéa de l'article 103 précise que : "Jusqu'à la date à laquelle l'Etat aura cédé 10 pour cent au moins du capital de la société visée au premier alinéa du présent article, la composition du conseil d'administration de la société sera régie par les mêmes règles que celles qui s'appliquent à l'Institut national de l'audiovisuel en vertu de l'article 50 de la présente loi. Le président sera nommé par décret en Conseil des ministres." ; que selon le cinquième alinéa de l'article 103 les biens incorporés au domaine public de l'établissement public de diffusion "seront déclassés et transférés au patrimoine de la société" ;

85. Considérant que les auteurs de la saisine font grief, d'une part, aux dispositions du deuxième alinéa de l'article 103 d'empiéter sur le domaine de la compétence de la loi organique en prévoyant l'intervention d'un décret "en Conseil des ministres" pour la nomination à un emploi public et, d'autre part, à celles du cinquième alinéa, de méconnaître tant le principe d'inaliénabilité du domaine public que le principe d'égalité ;

- Quant à la compétence de la loi organique :

86. Considérant qu'en vertu du deuxième alinéa de l'article 13 de la Constitution, le Président de la République nomme aux emplois civils et militaires de l'Etat ; que le quatrième alinéa du même article réserve à une loi organique le soin de déterminer les conditions dans lesquelles le Président de la République peut déléguer son pouvoir de nomination ainsi que ceux des emplois civils et militaires de l'Etat, autres que ceux mentionnés au troisième alinéa de l'article 13, auxquels il est pourvu en Conseil des ministres ; que l'ordonnance n° 58-1136 du 28 novembre 1958 portant loi organique concernant les nominations aux emplois civils et militaires de l'Etat prévoit, dans son article 1er, qu'outre les emplois visés à l'article 13, alinéa 3, de la Constitution, il est pourvu en Conseil des ministres : "... aux emplois de direction dans les établissements publics, les entreprises publiques et les sociétés nationales quand leur importance justifie inscription sur une liste dressée par décret en Conseil des ministres" ainsi qu'"aux emplois pour lesquels cette procédure est actuellement prévue par une disposition législative ou réglementaire particulière" ;

87. Considérant que, si le décret n° 85-834 du 6 août 1985, pris en Conseil des ministres, sur le fondement de l'article 1er de l'ordonnance organique n° 58-1136 du 28 novembre 1958, a fait figurer l'emploi de président-directeur général de Télédiffusion de France sur la liste des emplois auxquels il est pourvu en Conseil des ministres, cette inscription concerne l'établissement public de diffusion créé par les articles 34 à 36 de la loi n° 82-652 du 29 juillet 1982 et ne saurait viser la société créée par l'article 51 de la loi présentement examinée ; que, dans ces conditions, en prévoyant que le président de cette nouvelle société serait nommé "en Conseil des ministres", la deuxième phrase du deuxième alinéa de l'article 103 de la loi a empiété sur le domaine réservé à la loi organique par l'article 13, alinéa 4, de la Constitution et est, dans cette mesure, contraire à la Constitution ;

- Quant à la méconnaissance du principe d'inaliénabilité du domaine public :

88. Considérant que, sans qu'il soit besoin de rechercher si le principe d'inaliénabilité du domaine public a valeur constitutionnelle, il suffit d'observer qu'il s'oppose seulement à ce que des biens qui constituent ce domaine soient aliénés sans qu'ils aient été au préalable déclassés et, qu'en l'espèce, le cinquième

alinéa de l'article 103 de la loi ne prévoit de transfert à la nouvelle société des biens incorporés au domaine public de "Télédiffusion de France", qu'après leur déclassement ;

- Quant à la violation du principe d'égalité :

89. Considérant que, selon les auteurs de la saisine, en ne fixant pas de délai à la réalisation du transfert des biens de "Télédiffusion de France" à la nouvelle société, le cinquième alinéa de l'article 103 permet que le transfert intervienne une fois qu'une partie du capital de cet établissement public aura elle-même été cédée au secteur privé ; que, de ce fait, ceux qui auront acquis des actions dont le prix aura été calculé sans que les biens affectés au domaine public de l'établissement soient pris en compte bénéficieront d'un enrichissement sans cause, rompant l'égalité entre les citoyens, au moment où les biens en question seront incorporés au patrimoine de la société, renchérisant ainsi la valeur des actions qu'ils détiennent ;

90. Considérant qu'aucune disposition de l'article 103 de la loi n'autorise, ni n'implique que la fixation de la valeur des actions représentatives du capital de "Télédiffusion de France" ne prenne pas en compte les biens affectés à cet établissement ; qu'ainsi le moyen tiré de la violation du principe d'égalité ne peut qu'être écarté ;

. En ce qui concerne le moyen tiré de la violation de l'article 74 de la Constitution :

91. Considérant que les auteurs de la saisine invitent le Conseil constitutionnel à vérifier si la loi déferée qui, en vertu de son article 108 est applicable aux territoires d'outre-mer, sous les exceptions énumérées par ledit article, a été adoptée dans le respect de l'article 74 de la Constitution ;

92. Considérant qu'aux termes de l'article 74 de la Constitution l'organisation des territoires d'outre-mer "est définie et modifiée par la loi après consultation de l'assemblée territoriale intéressée" ; qu'il résulte de cette disposition que l'avis émis en temps utile par l'assemblée territoriale, consultée avec un préavis suffisant, doit être porté à la connaissance des parlementaires, pour lesquels il constitue un élément d'appréciation nécessaire, avant l'adoption en première lecture du projet de loi par l'assemblée dont ils font partie, mais qu'aucune disposition de valeur constitutionnelle n'exige que cet avis soit demandé avant le dépôt du projet de loi devant le Parlement ;

93. Considérant que le projet de loi a été déposé sur le bureau du Sénat le 11 juin 1986 et que les assemblées territoriales de Nouvelle-Calédonie et dépendances et de Polynésie française, qui en ont été saisies, pour la première, le 2 juin 1986 et, pour la seconde, le 10 juin 1986, ont émis leur avis sur ce projet respectivement les 14 juin et 26 juin 1986 ; que ces avis ont été portés à la connaissance de l'Assemblée nationale et du Sénat le 4 juillet 1986, c'est-à-dire avant le 24 juillet 1986, date de l'adoption du projet de loi en première lecture par le Sénat ; qu'il s'ensuit que l'article 74 de la Constitution n'a pas été méconnu ;

- SUR L'ARTICLE 4 :

94. Considérant que le premier alinéa de l'article 4 de la loi est ainsi rédigé : "La Commission nationale de la communication et des libertés est une autorité administrative indépendante qui comprend treize membres nommés par décret en Conseil des ministres : 1° Deux membres désignés par le Président de la République, deux membres désignés par le Président de l'Assemblée nationale, deux membres désignés par le Président du Sénat ; 2° Un membre ou un membre honoraire du Conseil d'Etat élu par les membres du Conseil d'Etat ayant au moins atteint le grade de conseiller d'Etat ; 3° Un magistrat ou un magistrat honoraire du siège ou du ministère public de la Cour de cassation élu par les membres de la Cour de cassation ayant au moins atteint le grade de conseiller ou d'avocat général ; 4° Un magistrat ou un magistrat honoraire de la Cour des comptes élu par les membres

de la Cour des comptes ayant au moins atteint le grade de conseiller maître ; 5° Un membre de l'Académie française élu par celle-ci ; 6° Une personnalité qualifiée dans le secteur de la création audiovisuelle, une personnalité qualifiée dans le secteur des télécommunications et une personnalité qualifiée dans le secteur de la presse écrite, cooptées par les dix membres prévus ci-dessus" ;

95. Considérant, d'une part, que pour les motifs énoncés ci-dessus à propos de l'article 103, alinéa 2, de la loi, les mots "en Conseil des ministres", dans le texte de l'article 4 de la loi, sont contraires à l'article 13, alinéa 4, de la Constitution ;

96. Considérant, d'autre part, que la Commission nationale de la communication et des libertés est une "autorité administrative indépendante" ; que l'indépendance ainsi conférée à cet organisme, qui est, dans son principe, conforme à la conciliation à opérer entre la libre communication des pensées et des opinions et les objectifs de valeur constitutionnelle touchant notamment à la sauvegarde du pluralisme des courants d'expression socioculturels implique, dans l'intention même du législateur, que ceux des membres de la commission désignés par le Conseil d'Etat, la Cour de cassation et la Cour des comptes, soient élus uniquement par ceux des membres de ces institutions qui sont, à la date de l'élection, en service dans leur corps ;

- SUR L'ABROGATION DE CERTAINES DISPOSITIONS DE LA LOI N° 82-652 DU 29 JUILLET 1982 :

97. Considérant que l'article 110 de la loi dispose notamment que "Sont abrogés : ... 2° la loi n° 82-652 du 29 juillet 1982 précitée, à l'exception des articles 6, 13, 14, 18, 19, 20, 22, 26, 73, 89, 90, 92, 93, 93-2, 93-3, 94, 95 et 96" ; que, de son côté, l'article 111 de la loi présentement examinée dispose que "Sont abrogés, à compter de la date d'installation de la Commission nationale de la communication et des libertés, les articles 13, 14, 18, 19, 20, 22 et 26 de la loi n° 82-652 du 29 juillet 1982 précitée" ;

98. Considérant qu'il n'appartient pas au Conseil constitutionnel de déterminer dans quelle mesure le législateur aurait entendu prononcer de telles abrogations au vu de la déclaration de non-conformité à la Constitution des articles 39 et 41 de la loi présentement examinée ; qu'ainsi, les dispositions du 2° de l'article 110 et celles de l'article 111 doivent être regardées comme inséparables des dispositions déclarées contraires à la Constitution ;

- SUR LES AUTRES DISPOSITIONS DE LA LOI :

99. Considérant qu'en l'espèce il n'y a lieu pour le Conseil constitutionnel de soulever d'office aucune autre question de conformité à la Constitution en ce qui concerne les dispositions de la loi soumise à son examen ;

D E C I D E :

Article premier. - Ne sont pas conformes à la Constitution les dispositions suivantes de la loi relative à la liberté de communication :

- dans le texte du premier alinéa de l'article 4, les mots "en Conseil des ministres" ;

- les articles 39 et 41 ;

- dans le texte de l'article 62 de la loi, le membre de phrase ainsi conçu : "qui reprend les règles générales fixées selon les modalités prévues à l'article 27 pour les services de télévision diffusés par voie hertzienne terrestre" ;

- dans le texte du deuxième alinéa, in fine de l'article 103, les mots "en Conseil des ministres" ;

Article 2. - Sont inséparables des articles 39 et 41 les dispositions suivantes de la loi :

- les articles 28 à 31 ;

- dans le texte de l'article 10, la mention de l'article 31 ;

- dans le texte des articles 70 et 71, la mention des articles 30 et 31 de la loi ;

- dans le texte de l'article 77, la mention de l'article 39 ;
- dans le texte de l'article 90-III et dans celui de l'article 94, la référence aux articles 29 et 30 ;
- le deuxième alinéa de l'article 105 ;
- le 2° de l'article 110 et l'article 111.

Article 3. - Les autres dispositions de la loi ne sont pas contraires à la Constitution.

Article 4. - La présente décision sera publiée au Journal officiel de la République française.

Délibéré par le Conseil constitutionnel dans ses séances des 17 et 18 septembre 1986.

## **Référence 12 : Décision n°88-260 du 28 juillet 1989**

### **Loi relative à la sécurité et à la transparence du marché financier**

LE CONSEIL CONSTITUTIONNEL,

1. Considérant que les auteurs de la saisine visent à faire déclarer contraires à la Constitution les articles 5, 8, 11, 13, 19 et 30 de la loi modifiant la loi n° 86-1067 du 30 septembre 1986 relative à la liberté de communication ;

- SUR L'ARTICLE 5 RELATIF AU REGIME DU PERSONNEL ET AUX CREDITS DE FONCTIONNEMENT DU CONSEIL SUPERIEUR DE L'AUDIOVISUEL :

2. Considérant que l'article 5 de la loi comporte deux paragraphes qui modifient l'article 7 de la loi n° 86-1067 du 30 septembre 1986 ; que le paragraphe I de l'article 5 de la loi déférée a pour objet d'étendre, au cas de la société susceptible d'être chargée de la programmation d'émissions de télévision diffusées par satellite, des interdictions destinées à garantir l'indépendance de l'instance de régulation de l'audiovisuel ; qu'en vertu du paragraphe II, le Conseil supérieur de l'audiovisuel, qui remplace la Commission nationale de la communication et des libertés, "propose, lors de l'élaboration du projet de loi de finances de l'année, les crédits nécessaires à l'accomplissement de ses missions" ; qu'il est spécifié que ces crédits sont inscrits au budget général de l'Etat ; que les dispositions de la loi du 10 août 1922 relative à l'organisation du contrôle des dépenses engagées ne sont pas applicables à leur gestion et qu'enfin, le président du Conseil supérieur est ordonnateur des dépenses et qu'il est chargé de présenter les comptes du Conseil au contrôle de la Cour des comptes ;

3. Considérant que les auteurs de la saisine ne mettent en cause la constitutionnalité que d'une partie de ces dispositions ; qu'ils font valoir uniquement que le fait pour le Conseil supérieur de l'audiovisuel de proposer "lors de l'élaboration du projet de loi de finances de l'année" les crédits nécessaires à l'accomplissement de ses missions a pour conséquence de soumettre ces crédits à l'arbitrage du Premier ministre ; qu'il y aurait par là-même un risque d'arbitraire ; que l'indépendance de l'organe de régulation de l'audiovisuel pourrait s'en trouver affectée, ce qui serait contraire à la liberté d'expression reconnue par l'article 11 de la Déclaration des Droits de l'Homme ;

4. Considérant qu'aux termes du cinquième alinéa de l'article 34 de la Constitution, "les lois de finances déterminent les ressources et les charges de l'Etat dans les conditions et sous les réserves prévues par une loi organique" ; qu'il ressort de l'article 39 de la Constitution que l'initiative des lois de finances appartient au Premier ministre ; que l'article 37 de l'ordonnance n° 59-2 du 2 janvier 1959 portant loi organique relative aux lois de finances dispose que "sous l'autorité du Premier ministre, le ministre des finances prépare les projets de loi de finances qui sont arrêtés en Conseil des ministres" ;

5. Considérant qu'en prévoyant que le Conseil supérieur de l'audiovisuel propose, lors de l'élaboration du projet de loi de finances de l'année, les crédits nécessaires à l'accomplissement de ses missions, l'article 5-II de la loi déférée a entendu consacrer expressément au profit de cet organisme un pouvoir de proposition, tout en se conformant aux règles constitutionnelles et organiques régissant la préparation des projets de loi de finances ; qu'il n'a en rien méconnu le principe de la libre communication

des pensées et des opinions proclamé par l'article 11 de la Déclaration des Droits de l'Homme et du Citoyen ;

- SUR L'ARTICLE 8 RELATIF AUX COMPETENCES DU CONSEIL SUPERIEUR DE L'AUDIOVISUEL A L'EGARD DU SECTEUR PUBLIC :

6. Considérant que l'article 8 de la loi confère une nouvelle rédaction à l'article 13 de la loi du 30 septembre 1986 ; qu'en premier lieu, il est affirmé que le Conseil supérieur de l'audiovisuel "assure le respect de l'expression pluraliste des courants de pensée et d'opinion dans les programmes des sociétés nationales de programme et notamment pour les émissions d'information politique" alors qu'antérieurement l'instance de régulation veillait au respect du pluralisme ; qu'en deuxième lieu, il est prévu qu'en cas de manquement grave aux obligations qui s'imposent aux sociétés nationales de programme ou à l'Institut national de l'audiovisuel en vertu de la loi, le Conseil supérieur pourra, outre des observations publiques adressées au conseil d'administration, désigner l'un de ses membres pour en exposer le contenu audit conseil et recueillir sa réponse ; qu'en troisième lieu, il est spécifié qu'en cas de manquement grave aux dispositions d'un cahier des charges ou aux décrets en Conseil d'Etat pris en application de l'article 27 de la loi du 30 septembre 1986, dans sa rédaction résultant de l'article 11 de la loi présentement soumise à l'examen du Conseil constitutionnel, le Conseil supérieur de l'audiovisuel "peut également, par décision motivée, enjoindre au président de l'organisme de prendre, dans un délai fixé dans la décision, les mesures nécessaires pour faire cesser le manquement" ; qu'en pareille hypothèse "les mesures prises en exécution de ces décisions ne peuvent en aucun cas engager la responsabilité personnelle du président de l'organisme" ;

7. Considérant que les auteurs de la saisine soutiennent qu'"en se bornant à évoquer le cas du manquement grave", sans en préciser le contenu, le législateur laisse la place à l'arbitraire ; qu'ils font valoir également que le fait pour la loi de préciser que les mesures prises en exécution de la décision du Conseil supérieur de l'audiovisuel "ne peuvent en aucun cas engager la responsabilité personnelle du président de l'organisme" est contraire "aux principes qui régissent l'exercice de l'autorité et à la liberté du commerce et de l'industrie" ;

. En ce qui concerne la référence à la notion de "manquement grave" :

8. Considérant qu'en se référant au concept de "manquement grave" par les organismes du secteur public de l'audiovisuel aux obligations qui leur sont imposées en vertu de la loi du 30 septembre 1986 modifiée, des décrets en Conseil d'Etat prévus en son article 27, ou des cahiers des charges, le législateur a entendu exclure, pour des manquements sans gravité, la mise en oeuvre d'une procédure contraignante à l'égard des sociétés nationales de programme ou de l'Institut national de l'audiovisuel ; qu'il appartiendra au Conseil supérieur de l'audiovisuel de se conformer, sous le contrôle du juge de la légalité, à la distinction faite par la loi selon le degré de gravité du manquement ; qu'ainsi, il ne saurait être fait grief au législateur d'être resté en deçà de la

compétence qui est la sienne en vertu de la Constitution et notamment de son article 34 ;

. En ce qui concerne l'exonération de la responsabilité personnelle du président de l'organisme :

9. Considérant que nul ne saurait, par une disposition générale de la loi, être exonéré de toute responsabilité personnelle quelle que soit la nature ou la gravité de l'acte qui lui est imputé ; qu'ainsi, doivent être déclarées contraires au principe constitutionnel d'égalité les dispositions de la dernière phrase de l'article 13 de la loi du 30 septembre 1986, dans leur rédaction résultant de l'article 8 de la loi déferée, et qui sont ainsi rédigées : "Les mesures prises en exécution de ces décisions ne peuvent en aucun cas engager la responsabilité personnelle du président de l'organisme" ;

- SUR L'ARTICLE 11 RELATIF AUX DISPOSITIONS COMMUNES AUX SECTEURS PUBLIC ET PRIVE DE LA COMMUNICATION AUDIOVISUELLE :

10. Considérant que l'article 11 de la loi déferée substitue au texte de l'article 27 de la loi du 30 septembre 1986 une nouvelle rédaction ainsi libellée : "Compte tenu des missions d'intérêt général des organismes du secteur public et des différentes catégories de services de communication audiovisuelle diffusés par voie hertzienne terrestre ou par satellite, des décrets en Conseil d'Etat fixent les principes généraux définissant les obligations concernant : 1° la publicité, sous réserve des dispositions du dernier alinéa du présent article ; 2° la diffusion, en particulier aux heures de grande écoute, d'oeuvres cinématographiques et audiovisuelles en majorité d'expression originale française et originaires de la Communauté économique européenne ; 3° la contribution au développement de la production cinématographique et audiovisuelle et les dépenses minimales consacrées à l'acquisition de droits de diffusion d'oeuvres cinématographiques et audiovisuelles ainsi que l'indépendance des producteurs à l'égard des diffuseurs.- Ces décrets sont pris après avis du Conseil supérieur de l'audiovisuel. Cet avis motivé est publié au Journal officiel de la République française, ainsi que le rapport de présentation du décret.- Les règles déontologiques concernant la publicité et les règles applicables à la communication institutionnelle, au parrainage et aux pratiques analogues à celui-ci sont fixées par le Conseil supérieur de l'audiovisuel" ;

11. Considérant que les auteurs de la saisine estiment que l'article 11, en laissant toute liberté à l'exécutif pour régir des domaines aussi fondamentaux "que le financement des services de communication audiovisuelle, ainsi que le contenu de leur programme", est contraire à la Constitution à un double titre ; d'une part, il contrevient à l'article 11 de la Déclaration des Droits de l'Homme qui réserve à la loi le soin de déterminer les cas dans lesquels il y a "abus" de la liberté de communication des pensées et des opinions ; d'autre part, il méconnaît les dispositions de l'article 34 de la Constitution qui laissent au législateur le soin de fixer les règles concernant les garanties fondamentales accordées aux citoyens pour l'exercice des libertés publiques ;

12. Considérant que la portée de cette argumentation doit être appréciée en fonction tant du contenu propre de l'article 27 nouveau de la loi du 30 septembre 1986 que des autres dispositions de cette loi, telles qu'elles sont modifiées et complétées par la loi déferée ;

. En ce qui concerne le renvoi à des décrets en Conseil d'Etat :

13. Considérant que la loi du 30 septembre 1986 a fixé elle-même des dispositions qui limitent la compétence dévolue dans son article 27, alinéa 1, au Gouvernement agissant par voie de décret en Conseil d'Etat ; que l'article premier de la loi précitée dispose, dans sa rédaction issue de l'article premier de la loi déferée, que "la communication audiovisuelle est libre" et que "l'exercice de cette liberté ne peut être limité que dans la mesure requise, d'une part, par le respect de la dignité de la personne humaine, de la

liberté et de la propriété d'autrui, du caractère pluraliste de l'expression des courants de pensée et d'opinion et, d'autre part, par la sauvegarde de l'ordre public, par les besoins de la défense nationale, par les exigences de service public, par les contraintes techniques inhérentes aux moyens de communication, ainsi que par la nécessité de développer une industrie nationale de production audiovisuelle" ; qu'en outre, l'article 70 de la loi du 30 septembre 1986 et l'article 73, tel qu'il est modifié par l'article 12 de la loi présentement examinée, définissent les règles générales applicables à la diffusion des oeuvres cinématographiques par les services de communication audiovisuelle ainsi qu'à l'interruption publicitaire dont cette diffusion peut faire l'objet ; que l'article 27, alinéa 1, de la loi du 30 septembre 1986, dans sa rédaction résultant de la loi déferée, circonscrit le domaine d'application des mesures réglementaires qu'il énonce ; qu'au surplus, il subordonne leur élaboration au respect de garanties essentielles ; que, dans les hypothèses mentionnées au premier alinéa de l'article 27 nouveau, le Gouvernement devra se prononcer en Conseil d'Etat après avoir recueilli l'avis public et motivé du Conseil supérieur de l'audiovisuel comme il est dit au deuxième alinéa du même article ; qu'il suit de là que les dispositions des premier et deuxième alinéas de l'article 27 de la loi du 30 septembre 1986, dans leur rédaction résultant de l'article 11 de la loi soumise à l'examen du Conseil constitutionnel, ne méconnaissent ni l'article 11 de la Déclaration des Droits de l'Homme et du Citoyen, ni l'article 34 de la Constitution ;

. En ce qui concerne l'attribution de compétences réglementaires au Conseil supérieur de l'audiovisuel :

14. Considérant que les deux premiers alinéas de l'article 21 de la Constitution sont ainsi conçus : "Le Premier ministre dirige l'action du Gouvernement. Il est responsable de la défense nationale. Il assure l'exécution des lois. - Sous réserve des dispositions de l'article 13, il exerce le pouvoir réglementaire et nomme aux emplois civils et militaires. Il peut déléguer certains de ses pouvoirs aux ministres" ;

15. Considérant que ces dispositions confèrent au Premier ministre, sous réserve des pouvoirs reconnus au Président de la République, l'exercice du pouvoir réglementaire à l'échelon national ; que si elles ne font pas obstacle à ce que le législateur confie à une autorité de l'Etat autre que le Premier ministre le soin de fixer des normes permettant de mettre en oeuvre une loi, c'est à la condition que cette habilitation ne concerne que des mesures de portée limitée tant par leur champ d'application que par leur contenu ;

16. Considérant que la loi habilite le Conseil supérieur de l'audiovisuel à fixer seul par voie réglementaire non seulement les règles déontologiques concernant la publicité mais également l'ensemble des règles relatives à la communication institutionnelle, au parrainage et aux pratiques analogues à celui-ci ; qu'en raison de sa portée trop étendue cette habilitation méconnaît les dispositions de l'article 21 de la Constitution ; qu'il suit de là que doivent être déclarées contraires à celle-ci les dispositions du troisième alinéa de l'article 27 de la loi du 30 septembre 1986, dans leur rédaction issue de l'article 11 de la loi déferée ; que sont inséparables du troisième alinéa de l'article 27 de la loi de 1986, les mots : "sous réserve des dispositions du dernier alinéa du présent article" qui figurent au 1° du premier alinéa dudit article ;

- SUR L'ARTICLE 13 RELATIF AUX CONVENTIONS PASSEES POUR L'EXPLOITATION DES SERVICES PRIVES DE COMMUNICATION AUDIOVISUELLE PAR VOIE HERTZIENNE TERRESTRE OU PAR SATELLITE :

17. Considérant que l'article 13 de la loi déferée substitue à l'article 28 de la loi du 30 septembre 1986 une nouvelle rédaction ; que le premier alinéa de l'article 28 nouveau subordonne la délivrance des autorisations d'usage des fréquences

pour chaque nouveau service de radiodiffusion sonore ou de télévision diffusé par voie hertzienne terrestre ou par satellite, autres que ceux exploités par les sociétés nationales de programme, à la conclusion d'une convention passée entre le Conseil supérieur de l'audiovisuel, agissant au nom de l'Etat, et la personne qui demande l'autorisation ; que le deuxième alinéa du même article énonce que, dans le respect de l'honnêteté et du pluralisme de l'information et des programmes et des règles générales fixées en application de la loi, "cette convention fixe les règles particulières applicables au service, compte tenu de l'étendue de la zone desservie, de la part du service dans le marché publicitaire, du respect de l'égalité de traitement entre les différents services et des conditions de concurrence propres à chacun d'eux" ; qu'indépendamment de ces règles, le troisième alinéa de l'article 28 nouveau dispose que la convention "porte notamment sur un ou plusieurs" des points qu'il énumère ; que le quatrième alinéa de l'article 28 nouveau précise que la convention définit également les prérogatives dont dispose le Conseil supérieur de l'audiovisuel pour assurer le respect des obligations conventionnelles et en fixe le régime juridique ;

18. Considérant que selon les auteurs de la saisine l'article 13 de la loi déferée serait contraire au principe d'égalité à un double point de vue ; d'un côté, en ce qu'il prévoit que les règles particulières applicables au service autorisé sont fixées par la convention "compte tenu... de la part du service dans le marché publicitaire", alors que cette part ne peut être appréciée qu'après un certain délai de fonctionnement et est, au surplus, fluctuante ; d'un autre côté, en ce qu'il dispose que la convention "porte notamment sur un ou plusieurs" points, car cela sous-entend que les différentes conventions pourront, sans que cela soit clairement justifié, prévoir des contraintes de degré et d'intensité variables ;

19. Considérant que le fait pour le législateur de subordonner l'octroi d'une autorisation pour l'exploitation d'un service privé de radiodiffusion sonore ou de télévision diffusé par voie hertzienne terrestre ou par satellite à la passation d'une convention, répond au souci de permettre au Conseil supérieur de l'audiovisuel d'adapter à chaque situation particulière les règles de portée générale définies par la loi du 30 septembre 1986 modifiée ou sur son fondement ; que, dans le même esprit, l'article 28 nouveau établit une distinction entre, d'une part, des exigences qui comme celles tenant au respect de l'honnêteté et du pluralisme de l'information ont un caractère impératif et, d'autre part, des éléments d'appréciation qui revêtent un caractère indicatif, non limitatif et même pour certains d'entre eux, évolutif ; qu'il est expressément spécifié par l'article 28 nouveau que doivent être respectées "l'égalité de traitement entre les différents services" ainsi que les "conditions de concurrence propres à chacun d'eux" ; que les règles ainsi posées, loin de méconnaître le principe d'égalité, permettent, tout au contraire, d'en assurer la mise en oeuvre ;

- SUR L'ARTICLE 19 RELATIF AUX POUVOIRS DE SANCTION DU CONSEIL SUPERIEUR DE L'AUDIOVISUEL :

20. Considérant que l'article 19 de la loi déferée substitue au texte initial de l'article 42 de la loi du 30 septembre 1986, des dispositions nouvelles sous la forme d'un article 42 nouveau et d'articles 42-1 à 42-11 ajoutés à la loi de 1986 ;

21. Considérant que, dans sa rédaction résultant de l'article 19 de la loi déferée, l'article 42 dispose notamment que le Conseil supérieur de l'audiovisuel peut mettre en demeure les titulaires d'autorisation pour l'exploitation d'un service de communication audiovisuelle de respecter les obligations qui leur sont imposées par les textes législatifs et réglementaires et par les principes définis à l'article premier modifié de la loi du 30 septembre 1986 ; que, selon l'article 42-1 ajouté à cette même loi, si le titulaire d'une autorisation ne respecte pas les obligations ci-dessus mentionnées ou ne se conforme pas aux mises en demeure qui lui ont été adressées, le Conseil supérieur de l'audiovisuel peut

prononcer à son encontre, compte tenu de la gravité du manquement, une des quatre sanctions suivantes : "1° la suspension, après mise en demeure, de l'autorisation ou d'une partie du programme pour un mois au plus ; 2° la réduction de la durée de l'autorisation dans la limite d'une année ; 3° une sanction pécuniaire assortie éventuellement d'une suspension de l'autorisation ou d'une partie du programme, si le manquement n'est pas constitutif d'une infraction pénale ; 4° le retrait de l'autorisation." ; que le premier alinéa de l'article 42-2 ajouté à la loi de 1986 précise que "le montant de la sanction pécuniaire doit être fonction de la gravité des manquements commis et en relation avec les avantages tirés du manquement par le service autorisé, sans pouvoir excéder 3 pour cent du chiffre d'affaires hors taxes, réalisé au cours du dernier exercice clos calculé sur une période de douze mois. Le maximum est porté à 5 pour cent en cas de violation de la même obligation" ; que l'article 42-3 ajouté à la loi de 1986, s'inspirant sur ce point des dispositions du quatrième alinéa de l'article 42 dans sa rédaction antérieure, prévoit que l'autorisation peut être retirée, sans mise en demeure préalable, en cas de modification substantielle des données au vu desquelles l'autorisation avait été délivrée ; qu'en vertu de l'article 42-4 ajouté à la loi de 1986, dans tous les cas de manquement aux obligations incombant aux titulaires d'autorisation pour l'exploitation d'un service de communication audiovisuelle, le Conseil supérieur de l'audiovisuel peut ordonner l'insertion dans les programmes d'un communiqué dont il fixe les termes et les conditions de diffusion, le refus du titulaire de l'autorisation de se conformer à cette décision étant passible d'une sanction pécuniaire ;

22. Considérant que les règles de procédure et les voies de recours applicables aux sanctions prises par le Conseil supérieur de l'audiovisuel font l'objet des articles 42-5, 42-6, 42-7, 42-8 et 42-9 qui sont ajoutés à la loi du 30 septembre 1986 ; que l'article 42-10 reprend, moyennant des aménagements, les dispositions du septième alinéa de l'article 42 de la loi de 1986 en vertu desquelles en cas de manquement aux obligations résultant des dispositions de cette loi et pour l'exécution des missions du Conseil supérieur de l'audiovisuel, son président peut demander en justice que soit ordonné, sous astreinte, à la personne qui en est responsable de se conformer à ces dispositions, de mettre fin à l'irrégularité ou d'en supprimer les effets ; qu'enfin, suivant l'article 42-11 ajouté à la loi du 30 septembre 1986, le Conseil supérieur de l'audiovisuel saisit le procureur de la République de toute infraction aux dispositions de cette loi ;

23. Considérant que les auteurs de la saisine soutiennent en premier lieu que les sanctions administratives sont inconstitutionnelles dans leur principe ; qu'ils font valoir en deuxième lieu que, même si le principe de telles sanctions est admis, les sanctions prévues par la loi déferée ne satisfont pas aux exigences constitutionnelles ; qu'en tout état de cause, la sanction énoncée au 1° de l'article 42-1 est attentatoire à la liberté d'expression ;

. En ce qui concerne le principe même de l'institution de sanctions administratives :

24. Considérant que les auteurs de la saisine font valoir tout d'abord que les articles 42-1 et 42-2 ajoutés à la loi du 30 septembre 1986, en ce qu'ils confèrent à une autorité administrative et non à une autorité juridictionnelle le pouvoir d'infliger des sanctions, méconnaissent le principe de la séparation des pouvoirs affirmé par l'article 16 de la Déclaration des Droits de l'Homme ; que le respect de ce principe s'impose d'autant plus qu'est en cause la libre communication des pensées et des opinions garantie par l'article 11 de la Déclaration de 1789 ;

25. Considérant qu'aux termes de l'article 11 de la Déclaration des Droits de l'Homme et du Citoyen : "La libre communication des pensées et des opinions est un des droits les plus précieux de l'homme ; tout citoyen peut donc parler, écrire, imprimer

librement, sauf à répondre de l'abus de cette liberté, dans les cas déterminés par la loi" ;

26. Considérant qu'il appartient au législateur, compétent en vertu de l'article 34 de la Constitution pour fixer les règles concernant les garanties fondamentales accordées aux citoyens pour l'exercice des libertés publiques, de concilier, en l'état actuel des techniques et de leur maîtrise, l'exercice de la liberté de communication telle qu'elle résulte de l'article 11 de la Déclaration des Droits de l'Homme, avec, d'une part, les contraintes techniques inhérentes aux moyens de la communication audiovisuelle et, d'autre part, les objectifs de valeur constitutionnelle que sont la sauvegarde de l'ordre public, le respect de la liberté d'autrui et la préservation du caractère pluraliste des courants d'expression socioculturels auxquels ces modes de communication, par leur influence considérable, sont susceptibles de porter atteinte ;

27. Considérant que, pour la réalisation de ces objectifs de valeur constitutionnelle, il est loisible au législateur de soumettre les différentes catégories de services de communication audiovisuelle à un régime d'autorisation administrative ; qu'il lui est loisible également de charger une autorité administrative indépendante de veiller au respect des principes constitutionnels en matière de communication audiovisuelle ; que la loi peut, de même, sans qu'il soit porté atteinte au principe de la séparation des pouvoirs, doter l'autorité indépendante chargée de garantir l'exercice de la liberté de communication audiovisuelle de pouvoirs de sanction dans la limite nécessaire à l'accomplissement de sa mission ;

28. Considérant qu'il appartient au législateur d'assortir l'exercice de ces pouvoirs de mesures destinées à sauvegarder les droits et libertés constitutionnellement garantis ;

29. Considérant que, conformément au principe du respect des droits de la défense, lequel constitue un principe fondamental reconnu par les lois de la République, aucune sanction ne peut être infligée sans que le titulaire de l'autorisation ait été mis à même tant de présenter ses observations sur les faits qui lui sont reprochés que d'avoir accès au dossier le concernant ; qu'en outre, pour les sanctions prévues aux 2°, 3° et 4° de l'article 42-1 ainsi que dans le cas du retrait de l'autorisation mentionné à l'article 42-3, le législateur a prescrit le respect d'une procédure contradictoire qui est diligentée par un membre de la juridiction administrative suivant les modalités définies à l'article 42-7 ; qu'il ressort de l'article 42-5 que le Conseil supérieur de l'audiovisuel ne peut être saisi de faits remontant à plus de trois ans, s'il n'a été accompli "aucun acte tendant à leur recherche, leur constatation ou leur sanction" ;

30. Considérant que le pouvoir d'infliger les sanctions énumérées à l'article 42-1 est conféré au Conseil supérieur de l'audiovisuel qui constitue une instance indépendante ; qu'il résulte des termes de la loi qu'aucune sanction ne revêt un caractère automatique ; que, comme le prescrit l'article 42-6, toute décision prononçant une sanction doit être motivée ; que la diversité des mesures susceptibles d'être prises sur le fondement de l'article 42-1 correspond à la volonté du législateur de proportionner la répression à "la gravité du manquement" reproché au titulaire d'une autorisation ; que le principe de proportionnalité doit pareillement recevoir application pour l'une quelconque des sanctions énumérées à l'article 42-1 ; qu'il en va ainsi en particulier des sanctions pécuniaires prévues au 3° de cet article ; qu'à cet égard, l'article 42-2 précise que le montant de la sanction pécuniaire doit être fonction de la gravité des manquements commis et en relation avec les avantages tirés du manquement par le service autorisé ; qu'un même manquement ne peut donner lieu qu'à une seule sanction administrative, qu'elle soit légale ou contractuelle ; qu'il résulte du libellé de l'article 42-1 (3°) qu'une sanction pécuniaire ne peut se cumuler avec une sanction pénale ;

31. Considérant qu'il convient de relever également que toute décision infligeant une sanction peut faire l'objet devant le Conseil d'Etat d'un recours de pleine juridiction, comme le précise l'article 42-8 ; que ce recours est suspensif d'exécution en cas de retrait de

l'autorisation mentionné à l'article 42-3 ; que, dans les autres cas, le sursis à l'exécution de la décision attaquée peut être demandé en application de l'article 48 de l'ordonnance n° 45-1078 du 31 juillet 1945 et du décret n° 63-766 du 30 juillet 1963 ; que le droit de recours étant réservé à la personne sanctionnée, son exercice ne peut, conformément aux principes généraux du droit, conduire à aggraver sa situation ;

32. Considérant que, s'agissant de manquements à des obligations attachées à une autorisation administrative et eu égard aux garanties prévues, qui sont d'ailleurs également applicables aux pénalités contractuelles et à la sanction susceptible d'être infligée en vertu de l'article 42-4, les articles 42-1 et 42-2 ajoutés à la loi du 30 septembre 1986 par l'article 19 de la loi déferée, ne sont pas contraires, dans leur principe, aux articles 11 et 16 de la Déclaration des Droits de l'Homme et du Citoyen ;

. En ce qui concerne les moyens tirés de la violation de l'article 8 de la Déclaration des Droits de 1789 et de l'article 34 de la Constitution :

33. Considérant que selon les auteurs de la saisine, même si le principe des sanctions administratives est admis, les articles 42-1 et 42-2 n'en sont pas moins contraires à l'article 8 de la Déclaration de 1789 qui impose que nul ne peut être puni qu'en vertu d'une loi établie et légalement appliquée ainsi qu'à l'article 34 de la Constitution qui réserve à la loi le soin de fixer les garanties fondamentales accordées aux citoyens pour l'exercice des libertés publiques ; qu'en effet, la loi a fixé au cas présent des limites financières maximales sans définir de manière précise les infractions pouvant donner lieu à de telles sanctions ;

34. Considérant que l'article 8 de la Déclaration des Droits de l'Homme et du Citoyen dispose que "la loi ne doit établir que des peines strictement et évidemment nécessaires, et nul ne peut être puni qu'en vertu d'une loi établie et promulguée antérieurement au délit, et légalement appliquée" ;

35. Considérant qu'il résulte de ces dispositions, comme des principes fondamentaux reconnus par les lois de la République, qu'une peine ne peut être infligée qu'à la condition que soient respectés le principe de légalité des délits et des peines, le principe de nécessité des peines, le principe de non-rétroactivité de la loi pénale d'incrimination plus sévère ainsi que le principe du respect des droits de la défense ;

36. Considérant que ces exigences ne concernent pas seulement les peines prononcées par les juridictions répressives mais s'étendent à toute sanction ayant le caractère d'une punition même si le législateur a laissé le soin de la prononcer à une autorité de nature non judiciaire ;

37. Considérant toutefois, qu'appliquée en dehors du droit pénal, l'exigence d'une définition des infractions sanctionnées se trouve satisfaite, en matière administrative, par la référence aux obligations auxquelles le titulaire d'une autorisation administrative est soumis en vertu des lois et règlements ;

38. Considérant qu'il résulte du rapprochement de l'article 42 nouveau et de l'article 42-1 de la loi du 30 septembre 1986 que les pouvoirs de sanction dévolus au Conseil supérieur de l'audiovisuel ne sont susceptibles de s'exercer, réserve faite du cas régi par les articles 42-3 et 42-9, qu'après mise en demeure des titulaires d'autorisation pour l'exploitation d'un service de communication audiovisuelle "de respecter les obligations qui leur sont imposées par les textes législatifs et réglementaires et par les principes définis à l'article premier" de la loi précitée, et faute pour les intéressés de respecter lesdites obligations ou de se conformer aux mises en demeure qui leur ont été adressées ; que les obligations susceptibles d'être sanctionnées sont uniquement celles résultant des termes de la loi ou celles dont le respect est expressément imposé par la décision d'autorisation prise en application de la loi et des textes réglementaires qui, dans le cadre déterminé par le législateur, fixent les principes généraux définissant les

obligations des différentes catégories de services de communication audiovisuelle ;

39. Considérant que, sous les réserves d'interprétation ci-dessus mentionnées, les articles 42-1 et 42-2 ne sont contraires aux dispositions ni de l'article 8 de la Déclaration des Droits de l'Homme, ni de l'article 34 de la Constitution qui définissent l'étendue de la compétence du législateur ;

. En ce qui concerne la sanction énoncée au 1° de l'article 42-1 :

40. Considérant que les auteurs de la saisine font valoir que la sanction énoncée au 1° de l'article 42-1, dans la mesure où elle permet au Conseil supérieur de l'audiovisuel de prononcer la suspension d'une partie du programme d'un service, est contraire au principe de la liberté d'expression ; que si elle est infligée à tort aucune réparation adéquate ne pourra être accordée au titulaire de l'autorisation ;

41. Considérant qu'au nombre des sanctions susceptibles d'être prononcées par le Conseil supérieur de l'audiovisuel "compte tenu de la gravité du manquement", figure "la suspension, après mise en demeure, de l'autorisation ou d'une partie du programme pour un mois au plus", alors que sous l'empire du troisième alinéa de l'article 42 de la loi du 30 septembre 1986, dans sa rédaction antérieure, l'instance de régulation pouvait suspendre l'autorisation pour une durée d'un mois au plus ;

42. Considérant qu'il résulte des débats parlementaires qui ont précédé l'adoption du 1° de l'article 42-1 que le législateur a entendu proportionner aussi bien la durée que l'ampleur de la suspension à la gravité du manquement commis par le titulaire de l'autorisation ; que, dans cet esprit, la partie du programme qui peut faire l'objet d'une mesure de suspension temporaire n'excédant pas un mois doit être en relation directe avec le manquement relevé ; que par là-même, la sanction qui vise à le réprimer n'est pas contraire au principe constitutionnel de libre communication des pensées et des opinions ; qu'au surplus, toute décision du Conseil supérieur de l'audiovisuel qui interviendrait en violation des dispositions législatives ou réglementaires serait susceptible d'entraîner la mise en jeu de la responsabilité de la puissance publique ;

- SUR L'ARTICLE 30 EN CE QU'IL REND LA LOI APPLICABLE A LA POLYNESIE FRANCAISE :

43. Considérant que l'article 30 est ainsi rédigé : "La présente loi est applicable aux territoires d'outre-mer et à la collectivité territoriale de Mayotte" ;

44. Considérant que les auteurs de la saisine soutiennent que ces dispositions, en tant qu'elles rendent la loi applicable à la Polynésie française, méconnaissent l'article 74 de la Constitution ; qu'en effet, le Sénat, lorsqu'il a délibéré en première lecture sur le projet de loi, n'était pas en possession de l'avis rendu par l'Assemblée territoriale de Polynésie ; qu'ils estiment que cette irrégularité affecte aussi bien l'intégralité de l'article 30 que les autres articles de la loi qui constituent un ensemble inséparable ;

45. Considérant qu'aux termes de l'article 74 de la Constitution l'organisation des territoires d'outre-mer "est définie et modifiée par la loi après consultation de l'assemblée territoriale intéressée" ; qu'il résulte de cette disposition que l'avis émis en temps utile par l'assemblée territoriale, consultée avec un préavis suffisant, doit

être porté à la connaissance des parlementaires, pour lesquels il constitue un élément d'appréciation nécessaire, avant l'adoption en première lecture du projet de loi par l'assemblée dont ils font partie, mais qu'aucune disposition de valeur constitutionnelle n'exige que cet avis soit demandé avant le dépôt du projet de loi devant le Parlement ;

46. Considérant que la loi n° 86-1067 du 30 septembre 1986 est applicable à l'ensemble des territoires d'outre-mer, conformément à son article 108 ; que le projet de loi modifiant la loi précitée a été adressé à la date du 18 octobre 1988 par le Haut-Commissaire de la République en Polynésie française au Président de l'Assemblée territoriale à l'effet de recueillir l'avis de cette assemblée ; que, lors de l'examen en première lecture du projet de loi, le Sénat, après avoir relevé que l'avis sollicité n'avait pas été émis, a exclu la Polynésie française du champ d'application du texte ; que l'Assemblée nationale, appelée à se prononcer en première lecture, a considéré que, du fait de l'expiration du délai d'un mois imparti à l'Assemblée territoriale par l'article 72 de la loi n° 84-820 du 6 septembre 1984 pour rendre son avis, celui-ci devait être réputé favorable ; qu'en conséquence, elle a étendu le texte à la Polynésie française ; que le Sénat s'est par la suite prononcé dans le même sens ; que, dans ces circonstances particulières, l'irrégularité de procédure relevée par les auteurs de la saisine au stade de l'examen du projet de loi en première lecture ne saurait, faute de revêtir un caractère substantiel, conduire à ce que l'article 30 de la loi déferée soit déclaré contraire à la Constitution ;

47. Considérant qu'en l'espèce il n'y a lieu pour le Conseil constitutionnel de soulever d'office aucune question de conformité à la Constitution en ce qui concerne les autres dispositions de la loi soumise à son examen ;

DECIDE :

Article premier.- Sont déclarées contraires à la Constitution les dispositions suivantes de la loi modifiant la loi n° 86-1067 du 30 septembre 1986 relative à la liberté de communication :

- dans le texte de l'article 8, la seconde phrase du troisième alinéa de la rédaction nouvelle de l'article 13 de la loi du 30 septembre 1986 ainsi conçue : "Les mesures prises en exécution de ces décisions ne peuvent en aucun cas engager la responsabilité personnelle du président de l'organisme" ;

- dans le texte de l'article 11, le troisième alinéa de la rédaction nouvelle de l'article 27 de la loi du 30 septembre 1986 ainsi rédigé : "Les règles déontologiques concernant la publicité et les règles applicables à la communication institutionnelle, au parrainage et aux pratiques analogues à celui-ci sont fixées par le Conseil supérieur de l'audiovisuel".

Article 2.- Sont inséparables des dispositions de l'article 11 déclarées contraires à la Constitution par l'article premier de la présente décision, les mots "sous réserve des dispositions du dernier alinéa du présent article" figurant au 1° de l'article 27 de la loi du 30 septembre 1986 dans sa rédaction issue dudit article 11.

Article 3.-La présente décision sera publiée au Journal officiel de la République française.

## **Référence 13 : Présentation institutionnelle de l'ART(extraits)**

### **L'Autorité de régulation des télécommunications (ART)**

#### *La régulation des télécommunications*

En France, la loi du 26 juillet 1996 a ouvert le secteur des télécommunications à une concurrence totale à compter du 1<sup>er</sup> janvier 1998. Elle prévoit ainsi que les activités de télécommunications s'exercent librement. La régulation consiste en l'application, par l'autorité compétente, de l'ensemble des dispositions juridiques, économiques et techniques qui permettent aux activités de télécommunications de s'exercer effectivement.

La loi a confié cette mission au ministre chargé des télécommunications et à une institution indépendante : l'Autorité de régulation des télécommunications, mise en place le 5 janvier 1997.

Suite à l'adoption, au printemps 2002, des nouvelles directives européennes dites "paquet télécom", les missions et compétences de l'Autorité vont évoluer rapidement. En France, le projet de loi sur les communications électroniques, destiné à assurer la transposition en droit français de ces directives, a été adopté en Conseil des ministres le 30 juillet 2003.

Le projet de loi vise à adapter la régulation sectorielle à la diversité des situations de concurrence sur les différents marchés et à prendre en compte la convergence des technologies. Il donne à cette seconde et nouvelle étape de la régulation une dimension plus économique et communautaire.

Parallèlement, le législateur devrait confier à l'ART la régulation postale.

#### *Une autorité administrative indépendante*

Pour que la régulation soit équitable, il faut qu'elle soit assurée en toute indépendance à l'égard des différents opérateurs présents sur le marché. Comme l'ensemble des législations des Etats membres de l'Union européenne, la loi française a établi cette séparation en créant une instance de régulation indépendante : l'Autorité de régulation des télécommunications. Cette création répond à trois objectifs :

- L'objectif de neutralité : au sein de l'Etat, qui s'est engagé à préserver le statut d'entreprise publique de France Télécom, la même autorité ne peut être actionnaire de l'opérateur public et régulateur. L'indépendance de l'Autorité de régulation est un gage de neutralité et d'impartialité à l'égard de tous les acteurs du marché.
- L'objectif de continuité : le régulateur a pour mission de favoriser le développement durable du marché au bénéfice des utilisateurs. Pour ce faire, il doit susciter la confiance et incarner la stabilité, dans son fonctionnement comme dans ses décisions. Son indépendance et le mode de désignation des membres de son Collège lui permettent d'inscrire son action dans la continuité.
- L'objectif d'efficacité : une autorité indépendante peut aussi disposer de compétences qui ne se rattachent pas aux formes traditionnelles d'intervention du pouvoir exécutif. Le règlement des litiges, la conciliation et le pouvoir de sanction figurent ainsi parmi les éléments décisifs d'une régulation efficace.

En matière de régulation, indépendance n'est cependant pas synonyme d'arbitraire ; les décisions de l'Autorité sont en effet soumises à de multiples contrôles :

- Contrôle des pouvoirs publics : l'Autorité remet chaque année un rapport public d'activité au Gouvernement et au Parlement. Elle est entendue par les commissions permanentes du Parlement ; elle entretient en outre des relations régulières avec la Commission supérieure du service public des postes et télécommunications.
- Contrôle du juge : les décisions de l'Autorité sont, selon les cas, susceptibles de recours devant la Cour d'appel de Paris ou le Conseil d'Etat.
- Contrôle du marché et du consommateur : c'est en définitive le marché - investisseurs et consommateurs - qui apprécie la pertinence des décisions de l'Autorité, car c'est bien à lui, au bout du compte, que doit profiter l'action du régulateur.

#### *La concurrence au bénéfice du consommateur et de l'économie*

En France, la loi de 1996 assigne plusieurs objectifs à la régulation :

- favoriser "l'exercice au bénéfice des utilisateurs d'une concurrence effective et loyale". La concurrence n'est pas une fin en soi ; elle a pour objectif de fournir aux consommateurs une meilleure qualité de service à de meilleurs prix.
- veiller "à la fourniture et au financement de l'ensemble des composantes du service public des télécommunications", dont la loi a réaffirmé le principe dans un environnement concurrentiel. La concurrence doit être compatible avec l'égal accès de tous au service téléphonique.
- veiller "au développement de l'emploi, de l'innovation et de la compétitivité dans le secteur des télécommunications". La concurrence ne vaut que si elle est un facteur de développement du marché.
- prendre en compte "l'intérêt des territoires et des utilisateurs dans l'accès aux services et aux équipements". La concurrence doit contribuer à l'aménagement du territoire.

#### *Un Collège et des services*

Pour que ces objectifs soient atteints, le législateur a pris soin d'établir des mécanismes qui garantissent l'indépendance du régulateur. Celle-ci est assurée par le mode de désignation des cinq membres de l'Autorité de régulation. Trois d'entre eux sont désignés par le Président de la République. Les deux autres sont respectivement désignés par le Président de l'Assemblée Nationale et le Président du Sénat. Nommés pour une durée de six ans, les membres de l'Autorité sont irrévocables et non renouvelables.

#### *Le Président et les membres du Collège*

Les trois membres nommés par le Président de la République sont :

. en qualité de Président, Paul CHAMPSAUR, inspecteur général de l'INSEE, qui a succédé le 6 janvier 2003 à Jean-Michel HUBERT, ingénieur général des télécommunications ;

. en qualité de membres, Dominique ROUX, professeur à Paris Dauphine et Michel FENEYROL, ingénieur général des télécommunications, nommé le 3 janvier 2001 en remplacement d'Yvon LE BARS, dont le mandat était venu à expiration.

Le Président du Sénat a nommé le 3 janvier 2001 Jacques DOUFFIAGUES, ancien Ministre, en remplacement de Roger CHINAUD, dont le mandat était arrivé à expiration.

Le Président de l'Assemblée Nationale a nommé, le 31 décembre 2002, Gabrielle GAUTHEY, ingénieur en chef des télécommunications, en remplacement de Christian BECLE, qui a lui-même remplacé le 30 décembre 1999 Bernard ZUBER, qui avait demandé à rejoindre la Cour des comptes au 1er janvier 2000. Christian BECLE avait alors achevé le mandat de six ans de Bernard ZUBER.

Ces cinq membres forment le Collège de l'Autorité. Celui-ci définit les grandes orientations, adopte les décisions et les avis qui s'intègrent dans l'action générale de l'Autorité.

### *Le directeur général et les services*

L'action des services est placée sous la responsabilité d'un directeur général qui en assure, sous l'autorité du Président, la direction et la coordination.

Cette fonction est actuellement assurée, depuis le 1er octobre 2003, par Philippe DISTLER, ancien chef du service Interconnexion et Nouvelles Technologies. Il a remplacé Jean MARIMBERT, Conseiller d'Etat.

### *La répartition des compétences*

Dans le cadre de la loi de 1996, l'Autorité dispose de compétences propres et en partage d'autres avec le ministre chargé des télécommunications.

#### *Compétences partagées avec le ministre chargé des télécommunications*

- L'Autorité est consultée sur les projets de loi ou de règlements relatifs au secteur des télécommunications et participe à leur mise en oeuvre.
- L'Autorité peut préciser certaines règles à caractère technique en matière d'exploitation de réseaux et de services, d'interconnexion et de terminaux ; ses décisions sont ensuite homologuées par le ministre.
- L'Autorité instruit, pour le compte du ministre chargé des télécommunications, les demandes de licences d'établissement et d'exploitation de réseaux ouverts au public, ainsi que les demandes de licences de fourniture du service téléphonique au public. Elle instruit aussi les demandes de licences nécessaires à la fourniture au public de services utilisant des fréquences hertziennes. Elle transmet les dossiers instruits au ministre, qui est chargé de délivrer les autorisations.
- L'Autorité propose l'évaluation du coût net du service universel et le montant des contributions des opérateurs au ministre, qui les constate.
- L'Autorité émet des avis sur les tarifs et les objectifs tarifaires pluriannuels du service universel, ainsi que sur les tarifs des services pour lesquels il n'existe pas de concurrents sur le marché.
- S'agissant des aspects internationaux, l'Autorité veille au respect de l'égalité de traitement des opérateurs autorisés à fournir des services internationaux. Elle est également associée, à la demande du ministre, aux négociations communautaires et internationales.

#### *Compétences propres*

- L'Autorité délivre les autorisations d'ouverture et d'exploitation des réseaux indépendants, qui sont destinés à la fourniture de services de télécommunications réservés à des groupes fermés d'utilisateurs (réseaux internes à des entreprises ou à des administrations, par exemple).
- L'Autorité établit et gère le plan de numérotation national ; elle attribue les ressources en fréquences et en numérotation aux opérateurs et aux utilisateurs, dans des conditions objectives, transparentes et non discriminatoires.
- Les opérateurs de réseaux ouverts au public dont la part de marché est supérieure à 25 % sont déclarés " puissants " et doivent à ce titre publier un catalogue d'interconnexion. L'Autorité en établit chaque année la liste et approuve leur catalogue d'interconnexion. Elle peut aussi demander la modification des conventions d'interconnexion conclues entre deux opérateurs, lorsque cela est nécessaire pour garantir l'égalité des conditions de concurrence ou l'interopérabilité des services

#### *Un pouvoir de conciliation et de règlement des différends*

- L'Autorité est chargée du règlement des différends entre opérateurs dans trois domaines :
  - le refus d'interconnexion, la conclusion et l'exécution des conventions d'interconnexion et les conditions d'accès à un réseau de télécommunications ;
  - la mise en conformité des conventions comportant des clauses excluant ou apportant des restrictions de nature juridique ou technique à la fourniture de services de télécommunications sur les réseaux câblés;
  - les possibilités et les conditions d'une utilisation partagée des installations existantes situées sur le domaine public ou sur une propriété privée ;
- L'Autorité peut être saisie d'une demande de conciliation pour régler les litiges qui ne relèvent pas de la procédure de règlement des différends. Outre le ministre chargé des télécommunications, toute personne morale ou physique, toute organisation professionnelle ou association de consommateurs peut ainsi saisir le régulateur, qui en informe le Conseil de la concurrence.

#### *Un pouvoir de sanction*

L'Autorité peut enfin sanctionner tout manquement des opérateurs aux dispositions législatives et réglementaires. Elle peut ainsi prendre des mesures de suspension temporaire ou définitive d'une licence ou infliger une amende pouvant aller jusqu'à 5 % du chiffre d'affaires de l'opérateur en cas de récidive.

#### *Les services : une capacité d'expertise*

Le directeur général, sous l'Autorité du Président, assure la direction et la coordination de l'action des services. Les projets de délibérations du Collège sont établis sous sa responsabilité.

La préparation des ordres du jour et des relevés de conclusions des séances du collège, ainsi que l'enregistrement et l'affectation du courrier arrivant à l'Autorité, sont assurés sous son contrôle.

La mission de mise en oeuvre du cadre communautaire et le projet d'analyse des marchés lui sont rattachés.

La mission Communication propose et met en oeuvre les actions de communication de l'Autorité. A ce titre et pour le compte du Président et du Collège, elle assure notamment :

- les relations avec la presse,
- la gestion et la mise à jour du site internet,
- la préparation et la rédaction du rapport annuel,

- la rédaction de la lettre externe,
- l'organisation des " Entretiens de l'Autorité ",
- la coordination des relations avec les analystes financiers,
- l'organisation de la journée de l'Autorité.

Le service Administration et ressources humaines gère l'ensemble des ressources et des moyens de l'Autorité ainsi que la documentation et les relations avec les consommateurs et leurs associations. Il est en outre chargé de la mise en place de l'intranet et de la base opérateurs.

Il est constitué de quatre unités et d'une mission :

- l'unité Ressources humaines et relations sociales,
- l'unité Programmation, budget et contrôle de gestion,
- l'unité Systèmes d'information et affaires générales,
- la mission Documentation,
- l'unité Consommateurs.

Le service International prépare, coordonne et met en œuvre l'action internationale de l'Autorité. A ce titre, il assure notamment :

- la participation à la coordination interministérielle sur les questions internationales et européennes en matière de télécommunications,
- les relations avec l'Union européenne et le Groupe des régulateurs indépendants, ainsi qu'avec les autres institutions internationales, notamment l'UIT, la banque mondiale, la CEPT, l'ECC, l'OCDE et l'OMC,
- les relations et la coopération, y compris l'assistance technique, avec les régulateurs et les ministères étrangers,
- l'analyse et le traitement des questions relatives aux télécommunications internationales et la mise en œuvre des compétences de l'Autorité en matière d'équivalence de traitement,
- la normalisation internationale.

Il est constitué de trois unités :

- l'unité Affaire européenne
- l'unité Relation internationales,
- l'unité Normalisation internationale.

Le service Juridique est chargé de tous les aspects juridiques de l'activité de l'Autorité. En particulier, il veille à la sécurité juridique de ses décisions. Il conseille et assiste les autres services. En outre, il assure :

- dans le domaine législatif et réglementaire, la préparation des propositions et des avis formulés par l'Autorité,
- la conduite des procédures de règlement des différends et de sanctions,
- la responsabilité des dossiers contentieux,
- les relations avec les conseils juridiques extérieurs,
- les contacts avec le *Journal Officiel*.

Le service Economie et prospective est chargé des aspects économiques, statistiques et prospectifs de l'action de l'Autorité. A ce titre, il assure notamment :

- la coordination des relations avec les autorités de concurrence, et l'intégrité du système d'information marchés,
- la conduite des dossiers transverses, le développement, en liaison avec les services, de modèles économiques, et le soutien aux services en matière de normes, méthodes et outils économiques,
- les évaluations des coûts du service universel et la gestion du dispositif de fonds de service universel,
- la préparation et la mise en œuvre du programme d'études externes,
- l'observation des marchés, de l'activité du secteur, le pilotage des enquêtes et études de consommation,
- l'évaluation prospective des marchés et des effets économiques des évolutions technologiques.

Il est constitué de trois unités :

- l'unité Evaluations économiques,
- l'unité Observation des marchés et études externes,
- l'unité Prospective.

Le service Opérateurs et régulation des ressources rares est chargé des aspects touchant l'autorisation des opérateurs et la régulation des ressources rares (fréquences et numéros). A ce titre, il assure :

- la tenue du registre des opérateurs, le suivi des opérateurs et le contrôle du respect de leur cahier des charges,
- l'établissement et la gestion du plan national de numérotation,
- la délivrance des autorisations d'utilisation des numéros,
- la planification et la gestion des fréquences affectées aux usages de radiocommunications,
- la délivrance des autorisations d'utilisation des fréquences,
- la définition des conditions d'attributions et la conduite des procédures d'appels à candidatures pour l'attribution des ressources rares.

Il est constitué de quatre unités :

- l'unité Opérateurs mobiles,
- l'unité Opérateurs et planification,
- l'unité Fréquences,
- l'unité Numérotation.

Le service Collectivités et régulation des marchés haut débit est chargé de la régulation des offres de haut débit utilisées par les opérateurs de réseau, de la régulation des offres de gros utilisées pour les fournitures de service à haut débit sur le marché de détail et des relations avec les collectivités dont elle suit l'intervention au titre de l'aménagement du territoire.

Il est constitué de trois unités :

- l'unité Collectivités territoriales
- l'unité Diffusion et services à haut débit
- l'unité Accès haut débit.

Le service Régulation des marchés fixe et mobile est chargé de la définition et de la mise en œuvre de la politique de régulation de l'Autorité sur les marchés des services fixes bas débit et mobiles. Les marchés fixes comprennent notamment la téléphonie fixe, l'accès à Internet commuté et les liaisons louées. Le service mène les analyses de marchés correspondantes, met en œuvre et contrôle les obligations en découlant. Il régule en particulier les conditions tarifaires et techniques des offres de gros et de détail des opérateurs concernés. Le service gère en outre les questions liées à la portabilité des numéros.

Il est constitué de deux unités :

- l'unité Marché mobile,
- l'unité Marché fixe.

#### *Une régulation ouverte fondée sur la concertation et la transparence*

Les méthodes utilisées pour conduire l'action de régulation déterminent, pour une large part, son efficacité et sa pertinence. La visibilité que l'Autorité doit apporter au marché exige une concertation permanente et une volonté de transparence. La concertation passe par la réunion périodique d'instances consultatives : commissions consultatives des radiocommunications et des réseaux et services de télécommunications, comité de l'interconnexion ; elle repose également sur l'organisation régulière d'auditions et de consultations publiques.

L'éclairage du marché appelle la mise en place d'outils d'analyse, d'information et de prospective. L'observatoire des marchés répond à la mission de suivi statistique; une intense activité d'études externes et internes soutient la réflexion prospective.

#### *Les grands chantiers : boucle locale, mobiles, Internet*

Afin de favoriser l'exercice d'une concurrence effective, loyale et durable sur l'ensemble des segments du marché, l'Autorité travaille activement sur plusieurs chantiers prioritaires :

- **Boucle locale :**

L'introduction d'une concurrence effective sur la boucle locale est une condition de l'ouverture complète du marché. Plusieurs solutions techniques, comme l'établissement de boucles locales radios ou l'ouverture des réseaux câblés aux services de télécommunications, sont d'ores et déjà une réalité. Le dégroupage de la boucle locale du réseau de France Télécom, en cours de déploiement, constitue une autre solution susceptible de favoriser la concurrence sur ce segment

- **Internet**

Le développement d'Internet touche de près celui des télécommunications. De fait, l'Autorité est presque quotidiennement confrontée à la mise en œuvre des conditions d'une concurrence durable sur les marchés de l'accès à Internet, qu'il s'agisse de l'interconnexion, de la numérotation, de l'homologation des tarifs de France Télécom ou de demandes de règlement des litiges.

En 2003, l'Autorité a été particulièrement active sur le dossier du haut débit en consolidant notamment les conditions économiques des différents acteurs sur le marché de l'ADSL.

- **Les mobiles :**

Le marché des radiocommunications, entraîné par le développement des services mobiles, requiert des actions régulatrices fortes et complexes, notamment pour déterminer le cadre de développement de la convergence fixe / mobile, des nouveaux systèmes de communications par satellites et des communications mobiles dites de troisième génération (UMTS).

***Référence 14 : Loi portant création de la Haute Autorité de lutte contre les discriminations et pour l'égalité (texte définitif provisoire du 21 décembre 2004)***

TITRE I<sup>ER</sup>  
**DE LA HAUTE AUTORITÉ  
DE LUTTE CONTRE LES DISCRIMINATIONS  
ET POUR L'ÉGALITÉ**

**(AN1) Article 1<sup>er</sup>**

Il est institué une autorité administrative indépendante dénommée Haute autorité de lutte contre les discriminations et pour l'égalité.

La haute autorité est compétente pour connaître de toutes les discriminations, directes ou indirectes, prohibées par la loi ou par un engagement international auquel la France est partie.

**(AN2) Article 2**

La haute autorité est composée d'un collège de onze membres nommés par décret du Président de la République :

- deux membres, dont le président, désignés par le Président de la République ;
- deux membres désignés par le Président du Sénat ;
- deux membres désignés par le Président de l'Assemblée nationale ;
- deux membres désignés par le Premier ministre ;
- un membre désigné par le vice-président du Conseil d'Etat ;
- un membre désigné par le premier président de la Cour de cassation ;
- un membre désigné par le Président du Conseil économique et social.

Les désignations du Président de la République, du Président du Sénat, du Président de l'Assemblée nationale et du Premier ministre concourent à une représentation équilibrée entre les femmes et les hommes.

Le mandat du président et des membres de la haute autorité a une durée de cinq ans. Il n'est ni révocable, ni renouvelable.

Les membres du collège, à l'exception du président, sont renouvelables par moitié tous les trente mois.

En cas de vacance d'un siège de membre du collège pour quelque cause que ce soit, il est pourvu à la nomination, dans les conditions prévues au présent article, d'un nouveau membre pour la durée du mandat restant à courir. Son mandat peut être renouvelé s'il a occupé ces fonctions de remplacement pendant moins de deux ans.

La haute autorité crée auprès d'elle un comité consultatif permettant d'associer à ses travaux des personnalités qualifiées choisies parmi des représentants des associations, des syndicats, des organisations professionnelles et toutes autres personnes ayant une activité dans le domaine de la lutte contre les discriminations et pour la promotion de l'égalité.

Elle dispose de services, placés sous l'autorité de son président, pour lesquels elle peut recruter des agents contractuels.

Le président représente la haute autorité et a qualité pour agir au nom de celle-ci.

En cas de partage égal des voix, celle du président de la haute autorité est prépondérante.

**(S1) Article 2-bis 3**

I. - Aucun membre de la haute autorité ne peut :

- participer à une délibération ou procéder à des investigations relatives à un organisme au sein duquel il détient un intérêt, direct ou indirect, exerce des fonctions ou détient un mandat ;

- participer à une délibération ou procéder à des investigations relatives à un organisme au sein duquel il a, au cours des trois années précédant la délibération ou les vérifications, détenu un intérêt direct ou indirect, exercé des fonctions ou détenu un mandat.

II. - Tout membre de la haute autorité doit informer le président des intérêts directs ou indirects qu'il détient ou vient à détenir, des fonctions qu'il exerce ou vient à exercer et de tout mandat qu'il détient ou vient à détenir au sein d'une personne morale. Ces informations, ainsi que celles concernant le président, sont tenues à la disposition des membres de la haute autorité.

Le président de la haute autorité prend les mesures appropriées pour assurer le respect des obligations résultant du présent article.

#### **(AN2) Article 3 4**

Toute personne qui s'estime victime de discrimination peut saisir la haute autorité, dans des conditions précisées par décret en Conseil d'Etat.

La haute autorité peut aussi se saisir d'office des cas de discrimination directe ou indirecte dont elle a connaissance, sous réserve que la victime, lorsqu'elle est identifiée, ait été avertie et qu'elle ne s'y soit pas opposée.

Les victimes de discrimination peuvent également saisir la haute autorité par l'intermédiaire d'un député, d'un sénateur ou d'un représentant français au Parlement européen.

Toute association régulièrement déclarée depuis au moins cinq ans à la date des faits, se proposant par ses statuts de combattre les discriminations ou d'assister les victimes de discrimination, peut saisir la haute autorité conjointement avec toute personne qui s'estime victime de discrimination et avec son accord.

La saisine de la haute autorité n'interrompt ni ne suspend les délais relatifs à la prescription des actions en matière civile et pénale et aux recours administratifs et contentieux.

#### **(AN 2) Article 3 bis**

..... Supprimé .....

#### **(S1) Article 4 5**

La haute autorité recueille toute information sur les faits portés à sa connaissance.

A cet effet, elle peut demander des explications à toute personne physique ou à toute personne morale de droit privé mise en cause devant elle. Elle peut aussi demander communication d'informations et de documents quel qu'en soit le support et entendre toute personne dont le concours lui paraît utile.

Les personnes auxquelles la haute autorité demande des explications en application de l'alinéa précédent peuvent se faire assister du conseil de leur choix. Un procès-verbal contradictoire de l'audition est dressé et remis à la personne entendue.

#### **(S1) Article 5 6**

Les autorités publiques et les organismes chargés d'une mission de service public sont tenus d'autoriser les agents placés sous leur autorité à répondre à toute demande de la haute autorité. Ces agents sont tenus de déférer à cette demande.

Les agents mis en cause devant la haute autorité et entendus par elle en application du premier alinéa peuvent se faire assister du conseil de leur choix. Un procès-verbal contradictoire de l'audition est dressé et remis à la personne entendue.

Les autorités publiques doivent prendre toutes mesures pour faciliter la tâche de la haute autorité. Elles communiquent à celle-ci, sur sa demande motivée, toutes informations et pièces utiles à l'exercice de sa mission telle qu'elle est définie à l'article 1<sup>er</sup>.

La haute autorité peut demander dans les mêmes conditions aux ministres compétents de saisir les corps de contrôle en vue de faire des études, des vérifications ou des enquêtes relevant de leurs attributions. Les ministres informent la haute autorité des suites données à ces demandes.

#### **(S1) Article 6 7**

La haute autorité assiste la victime de discrimination dans la constitution de son dossier. Elle aide la victime à identifier les procédures adaptées à son cas.

La haute autorité peut procéder ou faire procéder à la résolution amiable des différends portés à sa connaissance, par voie de médiation.

Lorsqu'il est procédé à cette médiation, les constatations et les déclarations recueillies au cours de celle-ci ne peuvent être ni produites ni invoquées ultérieurement dans les instances civiles ou administratives, sans l'accord des personnes intéressées.

#### **(AN2) Article 7 8**

La haute autorité peut, après avis adressé aux personnes intéressées et avec leur accord, charger un ou plusieurs de ses membres ou de ses agents de procéder à des vérifications sur place, dans les locaux administratifs, ainsi que dans les lieux, locaux, moyens de transport accessibles au public et dans les locaux professionnels, à condition que ces derniers soient exclusivement consacrés à cet usage.

Lors de ses vérifications sur place, elle peut entendre toute personne susceptible de fournir des informations.

Les agents de la haute autorité qui sont autorisés à procéder à des vérifications sur place en application du présent article reçoivent une habilitation spécifique donnée par le procureur général près la cour d'appel du domicile de l'agent dans des conditions et selon des modalités fixées par décret en Conseil d'Etat.

#### **(S1) Article 8 9**

Lorsque ses demandes formulées en vertu des articles ~~4 et 5~~ 5 et 6 ne sont pas suivies d'effet, la haute autorité peut mettre en demeure les personnes intéressées de lui répondre dans un délai qu'elle fixe.

Lorsque la mise en demeure n'est pas suivie d'effet, le président de la haute autorité peut saisir le juge des référés d'une demande motivée aux fins d'ordonner toute mesure d'instruction que ce dernier juge utile.

#### **(S1) Article 9 10**

Les personnes astreintes au secret professionnel ne peuvent être poursuivies en application des dispositions de l'article 226-13 du code pénal pour les informations à caractère secret qu'elles auront pu révéler à la haute autorité, à l'exception de celles visées à l'article 66-5 de la loi n° 71-1130 du 31 décembre 1971 portant réforme de certaines professions judiciaires et juridiques, dès lors que ces informations entrent dans le champ de compétence de la haute autorité tel que prévu à l'article 1<sup>er</sup> de la présente loi.

Les membres et les agents de la haute autorité ainsi que les personnalités qualifiées auxquelles il est fait appel sont astreints au secret professionnel pour les faits, actes ou renseignements dont ils ont pu avoir connaissance en raison de leurs fonctions, sous réserve des éléments nécessaires à l'établissement des avis, des recommandations et des rapports.

#### **(S1) Article 10 11**

La haute autorité peut formuler des recommandations tendant à remédier à tout fait ou à toute pratique qu'elle estime être discriminatoire, ou à en prévenir le renouvellement.

Les autorités ou personnes intéressées sont tenues, dans un délai fixé par la haute autorité, de rendre compte à celle-ci de la suite donnée à ces recommandations. La haute autorité peut rendre ses recommandations publiques dans des conditions fixées par décret en Conseil d'Etat.

En l'absence de compte rendu des personnes intéressées ou si elle estime, au vu du compte rendu qui lui est communiqué, que sa recommandation n'a pas été suivie d'effet, la haute autorité peut établir un rapport spécial qui est publié au *Journal officiel* de la République française.

#### **(S1) Article 11 12**

Lorsqu'il apparaît à la haute autorité que les faits portés à sa connaissance sont constitutifs d'un crime ou d'un délit, elle en informe le procureur de la République. Elle lui fait savoir, le cas échéant, qu'une mission de médiation a été initiée en application des dispositions de l'article 6 7.

Le procureur de la République informe la haute autorité des suites données à ses transmissions.

Si la haute autorité est saisie de faits donnant lieu à enquête pénale ou pour lesquels une information judiciaire est ouverte ou des poursuites judiciaires sont en cours, elle doit recueillir l'accord préalable des juridictions pénales saisies ou du procureur de la République pour la mise en œuvre des dispositions des articles ~~4 à 8~~ 5 à 9.

#### **(AN1) Article 12 13**

Les juridictions civiles, pénales ou administratives peuvent, lorsqu'elles sont saisies de faits relatifs à des discriminations, d'office ou à la demande des parties, inviter la haute autorité ou son représentant à présenter des observations. Dans les mêmes conditions, les juridictions pénales peuvent, à la demande de la haute autorité, l'inviter à présenter des observations, y compris à les développer oralement au cours de l'audience.

#### **(S1) Article 13 14**

La haute autorité porte à la connaissance des autorités ou personnes publiques investies du pouvoir disciplinaire les faits de nature à entraîner des poursuites disciplinaires. La personne mise en cause en est tenue informée. La haute autorité est informée des suites données à ses transmissions.

#### **(S1) Article 14 15**

La haute autorité mène des actions de communication et d'information propres à assurer la promotion de l'égalité. Elle favorise la mise en œuvre de programmes de formation.

Elle conduit et coordonne des travaux d'études et de recherches relevant de sa compétence et suscite et soutient les initiatives de tous organismes publics ou privés en ce qui concerne l'élaboration et l'adoption d'engagements visant à la promotion de l'égalité.

Elle identifie et promeut toute bonne pratique en matière d'égalité des chances et de traitement.

Elle peut recommander toute modification législative ou réglementaire. Elle est consultée par le Gouvernement sur tout projet de loi relatif à la lutte contre les discriminations et à la promotion de l'égalité. Elle peut également être consultée par le Gouvernement sur toute question relative à ces domaines.

Elle contribue, à la demande du Premier ministre, à la préparation et à la définition de la position française dans les négociations internationales dans le domaine de la lutte contre les discriminations. Elle peut participer, à la demande du Premier ministre, à la

représentation française dans les organisations internationales et communautaires compétentes en ce domaine.

**(S1) Article 15 16**

La haute autorité remet chaque année au Président de la République, au Parlement et au Premier ministre un rapport rendant compte de l'exécution de ses missions. Ce rapport est rendu public.

**(AN2) Article 16 17**

Les crédits nécessaires à la haute autorité pour l'accomplissement de sa mission sont inscrits au budget du ministère chargé des affaires sociales. Son président est ordonnateur des recettes et des dépenses.

La haute autorité est soumise au contrôle de la Cour des comptes.

**(AN1) Article 16~~bis~~ 18**

Les personnels employés par le groupement d'intérêt public « Groupe d'étude et de lutte contre les discriminations » peuvent, à leur demande, bénéficier d'un contrat de droit public conclu avec la haute autorité.

Les dispositions des articles L. 122-6, L. 122-9 et L. 122-10 du code du travail ne sont pas applicables aux personnels recrutés dans les conditions prévues à l'alinéa précédent.

**TITRE II**

**MISE EN ŒUVRE DU PRINCIPE DE L'ÉGALITÉ  
DE TRAITEMENT ENTRE LES PERSONNES  
SANS DISTINCTION D'ORIGINE ETHNIQUE  
ET PORTANT TRANSPOSITION DE LA  
DIRECTIVE N° 2000/43/CE DU 29 JUIN 2000**

**(AN2) Article 17 19**

En matière de protection sociale, de santé, d'avantages sociaux, d'éducation, d'accès aux biens et services, de fournitures de biens et services, d'affiliation et d'engagement dans une organisation syndicale ou professionnelle, y compris d'avantages procurés par elle, ainsi que d'accès à l'emploi, d'emploi et de travail indépendants ou non salariés, chacun a droit à un traitement égal, quelles que soient son origine nationale, son appartenance ou sa non-appartenance vraie ou supposée à une ethnie ou une race.

Toute personne qui s'estime victime d'une discrimination directe ou indirecte en ces domaines établit devant la juridiction compétente les faits qui permettent d'en présumer l'existence. Au vu de ces éléments, il incombe à la partie défenderesse de prouver que la mesure en cause est justifiée par des éléments objectifs étrangers à toute discrimination.

Le précédent alinéa ne s'applique pas devant les juridictions pénales.

**TITRE ~~H-BIS~~ III**

**RENFORCEMENT DE LA LUTTE  
CONTRE LES PROPOS DISCRIMINATOIRES  
À CARACTÈRE SEXISTE OU HOMOPHOBE**

**(AN2) Article 17~~bis~~ 20**

Après le huitième alinéa de l'article 24 de la loi du 29 juillet 1881 sur la liberté de la presse, il est inséré un alinéa ainsi rédigé :

« Seront punis des peines prévues à l'alinéa précédent ceux qui, par ces mêmes moyens, auront provoqué à la haine ou à la violence à l'égard d'une personne ou d'un groupe de personnes à raison de leur sexe, de leur orientation sexuelle ou de leur handicap ou auront provoqué, à l'égard des mêmes personnes, aux discriminations prévues par les articles 225-2 et 432-7 du code pénal. »

**(AN2) Article ~~17-ter~~ 21**

La loi du 29 juillet 1881 précitée est ainsi modifiée :

1° Après le deuxième alinéa de l'article 32, il est inséré un alinéa ainsi rédigé :

« Sera punie des peines prévues à l'alinéa précédent la diffamation commise par les mêmes moyens envers une personne ou un groupe de personnes à raison de leur sexe, de leur orientation sexuelle ou de leur handicap. » ;

2° Après le troisième alinéa de l'article 33, il est inséré un alinéa ainsi rédigé :

« Sera punie des peines prévues à l'alinéa précédent l'injure commise dans les mêmes conditions envers une personne ou un groupe de personnes à raison de leur sexe, de leur orientation sexuelle ou de leur handicap. »

**(AN2) Article ~~17-quater~~ 22**

La loi du 29 juillet 1881 précitée est ainsi modifiée :

1° Le 6° de l'article 48 est complété par une phrase ainsi rédigée :

« La poursuite pourra également être exercée d'office par le ministère public lorsque la diffamation ou l'injure aura été commise envers un groupe de personnes à raison de leur sexe ou de leur orientation sexuelle ; il en sera de même lorsque ces diffamations ou injures auront été commises envers des personnes considérées individuellement, à la condition que celles-ci aient donné leur accord ; »

2° Après l'article 48-3, sont insérés trois articles 48-4 à 48-6 ainsi rédigés :

« *Art. 48-4.* - Toute association, régulièrement déclarée depuis au moins cinq ans à la date des faits, se proposant, par ses statuts, de combattre les violences ou les discriminations fondées sur l'orientation sexuelle ou d'assister les victimes de ces discriminations peut exercer les droits reconnus à la partie civile en ce qui concerne les délits prévus par le neuvième alinéa de l'article 24, le troisième alinéa de l'article 32 et le quatrième alinéa de l'article 33.

« Toutefois, quand l'infraction aura été commise envers des personnes considérées individuellement, l'association ne sera recevable dans son action que si elle justifie avoir reçu l'accord de ces personnes.

« *Art. 48-5.* - Toute association, régulièrement déclarée depuis au moins cinq ans à la date des faits, se proposant, par ses statuts, de combattre les violences ou les discriminations fondées sur le sexe ou d'assister les victimes de ces discriminations peut exercer les droits reconnus à la partie civile en ce qui concerne les délits prévus par le neuvième alinéa de l'article 24, le troisième alinéa de l'article 32 et le quatrième alinéa de l'article 33.

« Toutefois, quand l'infraction aura été commise envers des personnes considérées individuellement, l'association ne sera recevable dans son action que si elle justifie avoir reçu l'accord de ces personnes.

« *Art. 48-6.* - Toute association, régulièrement déclarée depuis au moins cinq ans à la date des faits, se proposant, par ses statuts, de combattre les violences ou les discriminations fondées sur le handicap ou d'assister les victimes de ces discriminations peut exercer les droits reconnus à la partie civile en ce qui concerne les délits prévus au neuvième alinéa de l'article 24, au troisième alinéa de l'article 32 et au quatrième alinéa de l'article 33.

« Toutefois, quand l'infraction aura été commise envers des personnes considérées individuellement, l'association ne sera recevable dans son action que si elle justifie avoir reçu l'accord de ces personnes. » ;

3° Au neuvième alinéa de l'article 24, au troisième alinéa de l'article 32 et au quatrième alinéa de l'article 33, les mots : « par l'alinéa précédent » sont remplacés par les mots : « par les deux alinéas précédents » ;

4° Au premier alinéa de l'article 63, les références : « alinéa 5 », « alinéa 2 » et « alinéa 3 » sont respectivement remplacées par les références : « alinéas 5, 6, 8 et 9 », « alinéas 2 et 3 » et « alinéas 3 et 4 ».

#### TITRE III IV

### DISPOSITIONS TRANSITOIRES ET FINALES

#### (S1) Article 18 23

Un décret en Conseil d'Etat détermine les conditions d'application du titre I<sup>er</sup> dont les dispositions entreront en vigueur à compter du premier jour du deuxième mois suivant sa publication.

Il fixe les dispositions temporaires concernant la durée du mandat des membres de la haute autorité nommés lors de sa création et les conditions transitoires dans lesquelles elle peut être saisie pendant une période de six mois suivant cette entrée en vigueur.

#### (S1) Article 19 24

L'article 9 de la loi n° 2001-1066 du 16 novembre 2001 relative à la lutte contre les discriminations est ainsi modifié :

1° Le premier alinéa est ainsi rédigé :

« Un service d'accueil téléphonique concourt à la mission de prévention et de lutte contre les discriminations. Ce service a pour objet de recueillir les appels des personnes estimant avoir été victimes de discriminations. Il répond aux demandes d'information et de conseil sur les discriminations et sur les conditions de saisine de la Haute autorité de lutte contre les discriminations et pour l'égalité. Le cas échéant, il réoriente les appelants vers les autres organismes ou services compétents. » ;

2° Les deuxième, troisième et avant-dernier alinéas sont supprimés.

#### (AN1) Article 20 25

La présente loi est applicable à Mayotte, dans les îles Wallis et Futuna, dans les Terres australes et antarctiques françaises, en Polynésie française et en Nouvelle-Calédonie.

*Délibéré en séance publique, à Paris, le 21 décembre 2004.*

*Le Président,*

Signé : *Christian PONCELET*

### À Référence 15 Communiqué de Martine Billard (députée Vert(e) de Paris) portant sur la HALDE

In [http://martinebillard.org/article.php?id\\_article=304](http://martinebillard.org/article.php?id_article=304)

### Loi sur la Haute autorité contre les discriminations et pour l'égalité (HALDE) : pourquoi les députés Verts se sont abstenus.

Paris, le 10 décembre 2004.

La création d'une Haute autorité contre les discriminations était attendue. Différentes enquêtes publiées ont montré l'importance des discriminations dans notre société, en dépit des dispositifs juridiques adoptés au fil des années. Le marché du travail qui connaît le durcissement des possibilités d'embauche dû à la montée du chômage et à la précarisation des contrats, est, avec le logement et l'accès aux services publics ou privés, l'un des domaines de la vie quotidienne où les discriminations se trouvent à foison. Des espérances avaient été suscitées par le discours de Troyes d'octobre 2002 de Jacques Chirac s'engageant à transcrire les directives européennes de juin 2000 et de septembre 2002, ou sur le Rapport du médiateur Bernard Stasi remis en début d'année préalable à sa création.

Pourtant, au vu du texte présenté mardi dernier (7 décembre 2004) en seconde lecture, les députés Verts se sont abstenus, comme lors de la première lecture. Pourquoi ?

1) Au nom des députés Verts, Martine Billard a bien sûr défendu en séance les amendements du gouvernement introduits au Sénat, visant à pénaliser les propos publics discriminatoires homophobes et sexistes. Ces amendements reprenaient du reste des dispositifs qu'ils avaient déjà proposés auparavant (par voie de proposition de loi). Elle s'est aussi opposée à l'amendement Garraud qui visait à réduire la possibilité d'une association à se constituer partie civile, uniquement si elle était déclarée d'utilité publique. Cela dit, ils regrettent le procédé : les amendements gouvernementaux ont été ajoutés à la hâte au Sénat, privant ainsi le Parlement d'une véritable discussion autour d'une loi qui avait été promise. Les députés Verts voulaient un message plus clair, à l'adresse des sexistes, homophobes et transphobes.

2) De plus, le gouvernement a préféré céder aux injonctions de la CNCDH (commission nationale consultative des droits de l'homme), où s'est formée une alliance entre associations de journalistes et représentants de l'Eglise catholique, pour « saucissonner » les discriminations ; ce qui était clairement refusé par les associations. Selon la loi adoptée, le sexisme et l'homophobie apparaissent comme moins condamnables que le racisme et l'antisémitisme (cf. la possibilité d'exercice du droit de réponse ; les délais de prescription pour porter plainte de 3 mois pour les uns, contre un an pour les autres).

3) Parmi les autres réserves, la HALDE ne pourra se saisir que de situations concrètes de discriminations « à droit constant », c'est-à-dire, uniquement sur celles qui sont prohibées par la loi. Elle ne pourra pas se saisir de situation générale de discriminations inscrites dans la loi, comme celles-ci :

- ▶ l'inégalité des couples homos et hétéros face à l'accès au mariage ;
- ▶ la question des discriminations touchant à l'aspect physique lors des entretiens d'embauche, notamment les discriminations qui touchent les personnes obèses ;
- ▶ la question des emplois réservés aux seuls ressortissants français ou européens communautaires (alors qu'il ne s'agit pas toujours d'emplois relevant de la souveraineté nationale).

4) Les personnes transgenres ont totalement été ignorées des dispositifs de protection contre les actes et propos discriminatoires, alors que les députés Verts proposaient d'intégrer le motif « d'identité de genre » aux dispositifs anti-discriminatoires du code pénal, du code du travail, de la loi sur le statut des fonctionnaires et de la loi sur les rapports locatifs, au même titre que la pénalisation du sexisme et de l'homophobie (à raison de l'orientation sexuelle). Les propos transphobes ne sont pas non plus touchés, par les nouveaux dispositifs de pénalisation des propos discriminatoires. Ceux qui injurient les transsexuELLES et les transgenres, ont de beaux jours devant eux.

5) La pénalisation des propos discriminatoires à raison de l'état de santé ou de la situation de handicap, a elle aussi été rejetée par la majorité. Par exemple, les personnes malades du SIDA « pourront » encore se faire injurier ou subir d'autres propos discriminatoires.

6) Les restrictions budgétaires déjà portées au projet de HALDE (avant même sa création définitive) font craindre qu'il ne s'agisse que de la poudre aux yeux. Lors de la séance du 17 novembre au soir sur le budget du ministère de la Cohésion sociale, prétextant que la délégation aux droits des femmes ne disposait que d'un budget de 17 millions, les députés UMP ont réduit les crédits de la HALDE de 10,7 millions à 9 millions sous prétexte « d'aligner » les dépenses sur celles de la Belgique, alors qu'il ne s'agit pas, bien sûr, de la même échelle démographique. Au Royaume-Uni, l'organisme analogue luttant contre les discriminations, dispose de 30 millions d'euros. La Haute autorité ne sera qu'une coquille vide s'il n'y a pas suffisamment de moyens pour instituer des relais locaux susceptibles de recueillir les plaintes et accompagner les victimes.

