

**Commentaire des décisions n° 2009-576 DC et n° 2009-577 DC du 3 mars 2009**

Loi organique relative à la nomination des présidents des sociétés France Télévisions et Radio France et de la société en charge de l'audiovisuel extérieur de la France

et loi relative à la communication audiovisuelle et au nouveau service public de la télévision

Depuis cinquante ans, avec plus d'une vingtaine de décisions sur la question de la communication audiovisuelle et sur celle des communications électroniques – la seconde englobant la première –, le Conseil constitutionnel a eu l'occasion de construire une jurisprudence étoffée, qui concerne la plupart des aspects du secteur d'activité concerné : mise en œuvre des grands principes de liberté de communication et du pluralisme, adaptation à ces exigences des structures, de l'organisation, du fonctionnement, du financement des sociétés concernées...<sup>1</sup>

La mise en œuvre de la réforme de l'audiovisuel public, annoncée le 8 janvier 2008 par le Président de la République, a donné au Conseil constitutionnel une nouvelle occasion de préciser les principes et règles constitutionnels applicables en la matière.

Deux projets de loi ont été adoptés en Conseil des ministres le 22 octobre 2008 :

- le projet de loi organique relative à la nomination des présidents des sociétés France Télévisions et Radio France et de la société en charge de l'audiovisuel extérieur de la France ;
- et le projet de loi relative à la communication audiovisuelle et au nouveau service public de la télévision.

Après déclaration d'urgence, ces projets ont été adoptés, en première lecture, par l'Assemblée nationale le 17 décembre 2008 et par le Sénat le 16 janvier 2009.

Une commission mixte paritaire, réunie le 28 janvier 2009 sur le projet de loi ordinaire, a élaboré un texte adopté par l'Assemblée nationale le 3 février 2009 et définitivement par le Sénat le 4 février. Le projet de loi organique a, quant à lui, été définitivement adopté en seconde lecture par l'Assemblée nationale le 5 février 2009.

---

<sup>1</sup> Décisions n°s 60-8 DC du 11 août 1960, 64-27 L du 17 mars 1964, 68-50 L du 30 janvier 1968, 78-96 DC du 27 juillet 1978, 79-105 DC du 25 juillet 1979, 81-129 DC du 31 octobre 1981, 82-141 DC du 27 juillet 1982, 84-173 DC du 26 juillet 1984, 84-176 DC du 25 juillet 1984, 84-179 DC du 12 septembre 1984, 85-198 DC du 13 décembre 1985, 86-217 DC du 18 septembre 1986, 88-248 DC du 17 janvier 1989, 89-259 DC du 26 juillet 1989, 89-271 DC du 11 janvier 1990, 91-304 DC du 15 janvier 1992, 93-333 DC du 21 janvier 1994, 94-345 DC du 29 juillet 1994, 96-378 DC du 23 juillet 1996, 2000-433 DC du 27 juillet 2000, 2001-450 DC du 11 juillet 2001, 2004-496 DC du 10 juin 2004, 2004-497 DC du 1<sup>er</sup> juillet 2004, 2007-550 DC du 27 février 2007.

La loi organique a été transmise au Conseil constitutionnel par le Premier ministre, le 6 février 2009, en application des dispositions des articles 46, dernier alinéa, et 61, premier alinéa, de la Constitution. La loi ordinaire lui a été déférée le même jour par plus de soixante sénateurs et, le 9 février 2009, par plus de soixante députés, en vertu de l'article 61, deuxième alinéa, de la Constitution. Le Gouvernement a produit ses observations le 18 février 2009, observations auxquelles les députés et les sénateurs ont répliqué le 25 février.

Le Conseil constitutionnel a rendu ses décisions sur cette loi organique et cette loi ordinaire le 3 mars 2009.

C'est la deuxième fois cette année, après les deux décisions du 8 janvier 2009 sur les lois mettant en application l'article 25 de la Constitution<sup>2</sup>, que le Conseil examinait de manière simultanée deux lois liées entre elles, à telle enseigne que chacune des décisions rendues le 3 mars vise l'autre.

Cette méthode était d'autant plus justifiée que le lien entre les deux textes soumis à l'examen du Conseil n'était pas univoque, mais réciproque. D'une part, le choix fait dans la loi ordinaire de faire nommer les présidents des chaînes de radio et de télévision publiques par le Président de la République permettait, par une loi organique, de soumettre ces nominations à la procédure prévue par le dernier alinéa de l'article 13, c'est-à-dire à l'avis des commissions permanentes des assemblées parlementaires. D'autre part, cet avis concourait lui-même à favoriser la transparence de la procédure de nomination qui figure au nombre des garanties fixées par la loi ordinaire susceptibles, comme l'intervention du Conseil supérieur de l'audiovisuel (CSA), de répondre à l'exigence constitutionnelle de liberté de la communication audiovisuelle.

Dans sa décision n° 2009-576 DC du 3 mars 2009, le Conseil constitutionnel a déclaré la loi organique relative à la nomination des présidents de chaînes publiques conforme à la Constitution, tout en précisant que l'obligation imposée par le législateur organique aux commissions parlementaires permanentes de procéder à l'audition publique des candidats proposés par le Président de la République n'avait pas le caractère organique.

À l'encontre de la loi ordinaire, les sénateurs et députés requérants contestaient plus particulièrement la conformité à la Constitution de ses articles :

- 13 relatif à la nomination des présidents des chaînes publiques ;
- 14 relatif à leur révocation ;
- 28 relatif à la suppression de la publicité sur les chaînes de télévision publiques ;
- et 33 instituant une taxe au profit du budget de l'État à la charge des opérateurs de communications électroniques.

Dans sa décision n° 2009-577 DC sur la loi ordinaire, le Conseil constitutionnel a validé l'article 13, censuré une partie de l'article 14 en tant qu'il prévoyait une procédure non prévue par la Constitution et validé le surplus de cet article, ainsi que l'article 28, sous une réserve, et l'article 33.

---

<sup>2</sup> Décisions n° 2008-572 DC, *Loi organique portant application de l'article 25 de la Constitution*, et n° 2008-573 DC, *Loi relative à la commission prévue à l'article 25 de la Constitution et à l'élection des députés*.

Il a examiné d'office l'article 25, dont il a censuré une partie – celle qui prévoyait une immixtion du Parlement dans l'exercice du pouvoir exécutif. Enfin, il a censuré d'office l'article 30 au motif que ses dispositions relevaient du domaine exclusif des lois de finances.

## **I.- La loi organique**

Comme à chaque fois qu'il examine une loi organique, le Conseil constitutionnel a contrôlé, dans un premier temps, que la procédure d'adoption de ce texte avait respecté les prescriptions de l'article 46 de la Constitution relatives aux lois organiques et, dans un second temps, que les dispositions de la loi organique elles-mêmes étaient conformes à la Constitution.

### **A.- La validité de la procédure**

Le Conseil constitutionnel a, tout d'abord, constaté que le délai de quinze jours entre le dépôt et l'examen de la loi organique avait été respecté. En effet, le projet de loi organique a été déposé sur le bureau de l'Assemblée nationale le 22 octobre 2008 et examiné par celle-ci en première lecture à partir du 25 novembre 2008.

Le Conseil constitutionnel a ensuite examiné la question de savoir si la loi organique soumise à son examen était ou non relative au Sénat. Dans le cas où une loi organique est relative au Sénat, la Constitution impose une procédure renforcée. Ainsi, le quatrième alinéa de son article 46 dispose que « *les lois organiques relatives au Sénat doivent être votées dans les mêmes termes par les deux assemblées* ».

La circonstance qu'en l'espèce, la loi a été effectivement votée dans les mêmes termes ne suffisait pas à apporter une réponse à cette question.

S'il a opéré un tel contrôle lors de l'examen de la loi organique portant application de l'article 25 de la Constitution, les motifs de sa décision du 8 janvier 2009 n'en rendent compte que de manière implicite : « *la loi organique soumise à l'examen du Conseil constitutionnel a été adoptée (...) dans le respect des règles de procédure prévues par son article 46* »<sup>3</sup>.

À l'occasion de sa décision du 3 mars 2009, le Conseil constitutionnel a donc relevé explicitement que la loi organique qui lui était soumise n'était pas relative au Sénat et avait donc bien été « *adoptée dans le respect des règles de procédure prévues par les trois premiers alinéas de l'article 46 de la Constitution* ».

Si un organe du Sénat – en l'espèce sa commission chargée des affaires culturelles – était bien concerné par la loi organique et voyait ses compétences élargies, dès lors qu'il sera amené à se prononcer sur une proposition de nomination faite par le Président de la République, cette disposition ne suffisait pas à faire de la loi organique relative à la nomination des présidents des sociétés France Télévisions et Radio France et de la société en charge de l'audiovisuel extérieur de la France une loi organique « relative au Sénat ».

---

<sup>3</sup> Décision n° 2009-572 précitée, cons. 1.

Cette décision se situe dans le droit fil de la décision de principe n° 85-195 DC du 10 juillet 1985, dans laquelle le Conseil constitutionnel avait précisé que, « *par les termes "lois organiques relatives au Sénat" employés par l'article 46 de la Constitution, il faut entendre les dispositions législatives qui ont pour objet, dans les domaines réservés aux lois organiques, de poser, de modifier ou d'abroger des règles concernant le Sénat ou qui, sans se donner cet objet à titre principal, n'ont pas moins pour effet de poser, de modifier ou d'abroger des règles le concernant* » mais qu'en revanche « *si une loi organique ne présente pas ces caractères, la seule circonstance que son application affecterait indirectement la situation du Sénat ou de ses membres ne saurait la faire regarder comme relative au Sénat* »<sup>4</sup>. Aussi le Conseil constitutionnel avait-il dénié le caractère de dispositions relatives au Sénat à celles modifiant le mode de scrutin pour les élections législatives.

La décision du 3 mars 2009 s'inscrit également, *a contrario*, dans la logique des décisions n° 2007-547 DC du 15 février 2007 et n° 2007-559 DC du 6 décembre 2007. En effet, étaient bien des lois organiques relatives au Sénat la loi qui créait deux sièges de sénateurs à Saint-Martin et Saint-Barthélemy<sup>5</sup> et celle qui permettait au président du Sénat comme au président de l'Assemblée nationale, sans que la Constitution n'impose une telle égalité de traitement, de consulter l'assemblée de la Polynésie française sur les propositions de loi<sup>6</sup>.

La procédure d'adoption de la loi organique validée, restait au Conseil constitutionnel à contrôler la conformité, sur le fond, de ses dispositions à la Constitution.

## **B.- La conformité des dispositions de la loi organique à la Constitution**

La loi ordinaire relative à la communication audiovisuelle et au nouveau service public de la télévision a prévu la nomination des présidents des chaînes publiques de radio et de télévision – France Télévisions, Radio France et société en charge de l'audiovisuel extérieur de la France – par le Président de la République.

Pour être soumises à l'avis cumulé des commissions compétentes des assemblées parlementaires et répondre ainsi aux prescriptions du dernier alinéa de l'article 13 de la Constitution, inséré par la loi constitutionnelle du 23 juillet 2008 précitée, les nominations envisagées par le Président de la République doivent entrer dans le champ des emplois ou fonctions ayant une importance particulière « *pour la garantie des droits et libertés ou la vie économique et sociale de la Nation* ». Le Conseil constitutionnel a constaté que les emplois concernés avaient à la fois une importance pour la garantie des droits et libertés – dès lors qu'ils participaient de la mise en œuvre de la liberté de communication et du pluralisme – et pour la vie économique et sociale, notamment culturelle, de la Nation – compte tenu de la place occupée par les sociétés audiovisuelles.

Dès lors, il était loisible au législateur organique de prévoir que les nominations, envisagées par le Président de la République aux fonctions de président de chaînes publiques, seraient soumises à la procédure d'avis des commissions parlementaires – il s'agissait de la deuxième application depuis la révision constitutionnelle de juillet 2008 du dernier alinéa de l'article 13

---

<sup>4</sup> Décision n° 85-195 DC du 10 juillet 1985, *Loi organique modifiant le code électoral et relative à l'élection des députés*.

<sup>5</sup> Décision n° 2007-547 DC du 15 février 2007, cons. 2.

<sup>6</sup> Décision n° 2007-559 DC du 6 décembre 2007, cons. 1.

de la Constitution après celle prévue par la loi organique n° 2009-38 du 13 janvier 2009 portant application de l'article 25 de la Constitution.

En revanche, le Conseil constitutionnel a jugé que, si le législateur avait pu, pour garantir l'indépendance des sociétés nationales de programme, prévoir que les commissions parlementaires compétentes entendraient publiquement la personne proposée par le Président de la République, il a estimé que ces dispositions n'avaient pas le caractère organique. En effet, le dernier alinéa de l'article 13 de la Constitution doit s'interpréter de manière stricte<sup>7</sup>. Or, il prévoit que la loi organique doit se contenter de fixer la liste des emplois et fonctions soumis à l'« avis public » des commissions compétentes.

En jugeant dans les motifs comme dans le dispositif de sa décision que les mots « *dans chaque assemblée parlementaire, la commission permanente compétente se prononce après avoir entendu publiquement la personnalité dont la nomination lui est proposée* » n'avaient pas le caractère organique, le Conseil constitutionnel donne la possibilité au législateur ordinaire de modifier les modalités selon lesquelles les commissions examinent les propositions de nomination.

## II.- La loi ordinaire

La loi relative à la communication audiovisuelle et au nouveau service public de la télévision a fourni au Conseil constitutionnel l'occasion de rappeler, dans le cadre constitutionnel rénové en juillet 2008, sa jurisprudence sur la protection constitutionnelle de la liberté de communication audiovisuelle.

La liberté de communication, y compris audiovisuelle, est une liberté constitutionnellement protégée qui résulte de l'article 11 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789<sup>8</sup>. Cette liberté ne protège pas seulement l'émetteur, mais également les récepteurs, c'est-à-dire des auditeurs et des téléspectateurs. En ce sens, le Conseil juge, de façon constante, pour la liberté de la presse comme pour la communication audiovisuelle que « *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* ».<sup>9</sup>

Ainsi posée comme une liberté de l'auditeur et du téléspectateur, la liberté de communication audiovisuelle doit être pluraliste. Même si sa formulation a évolué dans les décisions du Conseil constitutionnel, cet objectif constitutionnel de pluralisme dans les médias est ancien<sup>10</sup>. La décision n° 2009-577 DC a relevé que la réforme constitutionnelle du 23 juillet 2008 avait inscrit expressément le pluralisme et l'indépendance des médias dans les matières dont il appartient au législateur de fixer les règles et a confirmé que cette indépendance et ce pluralisme constituaient des objectifs de valeur constitutionnelle.

---

<sup>7</sup> Voir, dans le même sens, décisions n°s 99-410 DC du 15 mars 1999, cons. 3 ; 2000-429 DC du 30 mai 2000, cons. 6 ; 2003-478 DC du 30 juillet 2003, cons. 3 ; 2004-490 DC du 12 février 2004, cons. 8.

<sup>8</sup> Décisions n°s 82-141 DC du 27 juillet 1982, 86-217 DC du 18 septembre 1986, 88-248 DC du 17 janvier 1989 et 2001-450 DC du 11 juillet 2001.

<sup>9</sup> Notamment décisions n°s 84-181 DC du 11 octobre 1984, cons. 38, et 88-217 DC du 18 septembre 1986, cons. 11

<sup>10</sup> Décisions n°s 82-141 DC du 27 juillet 1982, 86-217 DC du 18 septembre 1986, 88-248 DC du 17 janvier 1989, 93-333 DC du 21 janvier 1994, 96-378 DC du 23 juillet 1996 et 2004-497 DC du 1<sup>er</sup> juillet 2004.

Cette décision a également conduit le Conseil à rappeler sa jurisprudence sur « l'effet cliquet ». En matière de libertés publiques, le Conseil a depuis longtemps renoncé à instaurer une règle générale de « non-retour en arrière », règle qu'il n'avait d'ailleurs initialement envisagée qu'en matière de protection de la liberté de communication, parce que celle-ci est la garantie d'autres droits et libertés<sup>11</sup>. Cette jurisprudence a été abandonnée dans ce domaine dès 1986<sup>12</sup>, bien qu'elle ait donné lieu à deux applications ultérieures, en 1993, sur le droit d'asile<sup>13</sup>, puis en 1994 à nouveau sur la liberté de communication<sup>14</sup>. Elle n'a plus été employé par la suite et le Conseil a expressément écarté le moyen tiré de « l'effet cliquet » dans sa décision sur la loi dite « Perben I »<sup>15</sup>.

Le Conseil juge donc de façon constante que, dans le champ de sa compétence, le législateur peut toujours modifier ou abroger des textes antérieurs dès lors qu'il ne prive pas de garanties légales des exigences constitutionnelles.

### **A.- Article 13 : la nomination du président de France Télévisions**

L'article 13 de la loi déferée prévoit que les nominations des présidents de France Télévisions, Radio France et de la société en charge de l'audiovisuel extérieur de la France ne sont plus opérées par le CSA mais par décret après avis conforme du CSA. Toute nomination doit donc être décidée par l'exécutif. Le CSA n'est plus libre de choisir et de décider seul de ces nominations. Cet article posait la question de savoir s'il était porté atteinte à la liberté de communication. Tout au long des débats parlementaires, l'opposition avait dénoncé une « reprise en main par le pouvoir » qui serait constitutive d'une inconstitutionnalité.

Dans leur saisine, les requérants formulaient deux griefs à l'encontre de cet article. D'une part, ils estimaient que le transfert du pouvoir de nomination du CSA vers le Président de la République portait à l'indépendance de des sociétés nationales de programme une atteinte telle qu'elle méconnaissait la liberté de communication et l'objectif de pluralisme des médias. D'autre part, ils soutenaient que la mise en œuvre de la procédure prévue au dernier alinéa de l'article 13 de la Constitution interdisait au législateur de limiter l'exercice du pouvoir de nomination du Président de la République au-delà de ce que la Constitution a expressément prévu et, partant, rendait inconstitutionnel le fait de soumettre ce projet de nomination à un autre avis que celui des commissions parlementaires compétentes.

Ces deux griefs, l'un matériel, l'autre de compétence, pouvaient apparaître antinomiques dès lors que le premier excipait de l'insuffisance des pouvoirs reconnus au CSA, tandis que le second tendait à exclure toute intervention de cette autorité administrative indépendante. En réalité, sous la forme d'un dilemme, cette argumentation, tendait à la censure complète du dispositif adopté.

En réponse à la saisine, le Gouvernement rappelait l'absence « d'effet cliquet » dans la jurisprudence du Conseil constitutionnel et soutenait que la procédure prévue à l'article 13, ainsi que les modalités ajoutées par la loi (publicité de l'avis des commissions parlementaires et droit de veto des commissions pour la révocation) apportaient des garanties suffisantes. Il

---

<sup>11</sup> Décision n° 84-181 DC des 10 et 11 octobre 1984, cons. 38.

<sup>12</sup> Décision n° 86-210 DC du 29 juillet 1986.

<sup>13</sup> Décision n° 93-325 DC du 13 août 1993, cons. 81.

<sup>14</sup> Décision n° 94-345 DC du 29 juillet 1994, cons. 5.

<sup>15</sup> Décision n° 2002-461 DC du 29 août 2002, cons. 64 et 67.

soutenait surtout que le dispositif de nomination adopté à l'article 13 de la loi déferée avait pour objet de concilier l'usage de la compétence que le Président de la République tient de l'article 13 de la Constitution et les exigences constitutionnelles issues de l'article 11 de la Déclaration de 1789.

Sur ce dernier argument, outre le paradoxe qui consistait à envisager qu'une règle de pure compétence pût justifier une atteinte à la protection constitutionnelle de la liberté d'expression, cette argumentation impliquait de reconnaître un fondement constitutionnel au pouvoir du Président de la République pour nommer les présidents des sociétés nationales de programme. Or, les emplois correspondants ne figurent pas au nombre des emplois civils et militaires de l'État et, par conséquent, ne relèvent pas du deuxième alinéa de l'article 13 de la Constitution. La décision de confier au Président de la République la nomination à ces emplois publics résultait, en l'espèce, d'un choix du législateur.

Le Conseil a rejeté les griefs des requérants sans pour autant reprendre l'argumentation du Gouvernement.

– Il a d'abord relevé que, tel qu'il est précisé par l'article 13 de la loi déferée, le recours à la procédure prévue par le dernier alinéa de l'article 13 de la Constitution permettait d'associer la représentation nationale à ce processus au moyen d'une audition et d'un avis publics. Le considérant n° 4 de la décision n° 2009-576 DC et le considérant n° 7 de la décision n° 2009-577 DC procèdent d'une seule et même analyse. Sur le fond, il convient de rappeler que le Conseil avait déjà jugé, en 2000, qu'en matière de nomination des présidents des sociétés nationales de programme, la transparence « *répond à la nécessité de donner leur plein effet aux exigences constitutionnelles* »<sup>16</sup>.

– En 1989, le Conseil avait jugé que le fait que la nomination des présidents des sociétés nationales de programme « *relève* » d'une autorité administrative indépendante avait pour objet de garantir l'indépendance de ces sociétés et de concourir ainsi à la mise en œuvre de la liberté de communication<sup>17</sup>. En 2009, sans affirmer, comme l'a fait le Gouvernement dans son mémoire en réponse à la saisine, qu'avec la procédure d'avis conforme prévue par l'article 13 de la loi déferée, ces nominations continuaient de « *relever* » du CSA, le Conseil a néanmoins reconnu le fait que toute nomination à la tête de France Télévisions devra avoir reçu l'agrément du CSA. Par la procédure d'avis conforme, le législateur a imposé un régime de codécision. Cette exigence d'avis conforme est, par exemple, celle en vigueur pour la nomination des magistrats du siège de première instance ou d'appel (nommés par décret après avis conforme du Conseil supérieur de la magistrature). Il s'agit là d'une garantie élevée.

– Enfin le Conseil constitutionnel a écarté le grief selon lequel le recours à la procédure d'avis des commissions parlementaires, prévu à l'article 13 de la Constitution, exclurait tout autre encadrement du pouvoir de nomination du Président de la République. Le Conseil a ainsi jugé que le législateur pouvait fixer ou ajouter des règles pour garantir l'indépendance des médias audiovisuels publics. Il a cependant rappelé que ces règles supplémentaires ne pouvaient être admises que « *dans le respect de la Constitution et, notamment, de la séparation des pouvoirs* » (cons. 6). La suite de la décision n° 2009-577 DC illustre d'ailleurs deux hypothèses où des dispositifs destinés à encadrer l'action du pouvoir exécutif à l'égard des médias audiovisuels publics sont néanmoins déclarés contraires à la Constitution au motif qu'ils ne respectent pas la séparation des pouvoirs.

<sup>16</sup> Décision n° 2000-433 DC du 27 juillet 2000, cons. 13.

<sup>17</sup> Décision n° 89-259 DC du 26 juillet 1989, cons. 8.

## **B.- Article 14 : la révocation du président de France Télévisions**

Dans l'état du droit antérieur à la modification apportée par l'article 14 de la loi déferée, les mandats des présidents des sociétés nationales de programme peuvent leur être retirés par le CSA, après décision motivée. L'article 14 modifie l'article 47-5 de la loi de 1986 et prévoit que ces mandats peuvent être retirés : « *Par décret motivé, après avis conforme, également motivé, du Conseil supérieur de l'audiovisuel, émis à la majorité des membres le composant, et avis public des commissions parlementaires compétentes dans les mêmes conditions que celles prévues par la loi organique n° du précité.* »

Cet article était critiqué par la saisine selon les mêmes arguments que ceux formulés à l'encontre de l'article 13. Néanmoins, les questions de constitutionnalité n'étaient pas identiques.

1.- En ce qui concerne l'intervention du Parlement, l'article 14 de la loi déferée prévoit que la révocation doit être précédée d'un avis public des commissions parlementaires compétentes rendu « *dans les mêmes conditions que celles prévues par la loi organique* », c'est-à-dire, avec un droit de veto aux trois cinquièmes des voix exprimées par les membres des commissions parlementaires.

– Sur le principe du recours à l'avis public des commissions parlementaires, le Conseil l'a admis au motif que le législateur entendait assurer ainsi l'indépendance des sociétés nationales de programme qui concourt à la liberté de communication.

– Sur l'effet de cet avis, le Conseil a en revanche censuré l'institution d'un pouvoir de veto des assemblées sur le projet de révocation.

En effet, avec l'ajout du dernier alinéa de l'article 13, par la réforme du 23 juillet 2008, la Constitution prévoit, pour encadrer le pouvoir du Président de la République, une procédure qui ne fait intervenir le Parlement que pour la nomination à certaines fonctions et non pour la révocation des mêmes fonctions. Les travaux parlementaires de cette révision constitutionnelle du 23 juillet 2008 révèlent que jamais il n'a été envisagé d'étendre l'éventuel veto parlementaire à ces révocations.

De plus, lorsque, suite à une révision constitutionnelle, le Conseil constitutionnel doit contrôler la conformité d'une loi ou d'une loi organique à une nouvelle disposition de la Constitution qui déroge à un droit fondamental ou à un principe fondamental de nos institutions :

– il rappelle que « *rien ne s'oppose, sous réserve des prescriptions des articles 7, 16 et 89 de la Constitution, à ce que le pouvoir constituant introduise dans le texte de la Constitution des dispositions nouvelles qui, dans les cas qu'elles visent, dérogent à des règles ou principes de valeur constitutionnelle* »<sup>18</sup> ;

– il vérifie que tel est le cas des nouvelles dispositions constitutionnelles qu'il doit faire respecter dans le cadre de son contrôle de constitutionnalité ;

---

<sup>18</sup> Décision n° 92-312 DC du 2 septembre 1992, cons. 19.

- il précise en quoi ces dispositions dérogent à des règles ou principes de valeur constitutionnelle ;
- il interprète de façon restrictive de telles dérogations.

Il a eu l'occasion d'appliquer cette façon de procéder :

- au dernier alinéa de l'article 3 de la Constitution qui déroge au principe d'égalité devant le suffrage et d'égalité devant la loi en permettant d'instaurer des « quotas par sexe » pour les élections<sup>19</sup> ;
- à l'article 37-1 de la Constitution qui permet d'autoriser, dans la perspective de leur éventuelle généralisation, des expérimentations dérogeant, pour un objet et une durée limités, au principe d'égalité devant la loi<sup>20</sup> ;
- au quatrième alinéa de l'article 72 de la Constitution qui déroge à l'article 34 de la Constitution et au principe d'égalité devant la loi en permettant d'autoriser, dans un but expérimental, les collectivités territoriales à mettre en œuvre des mesures dérogeant à des dispositions législatives<sup>21</sup> ;
- au dixième alinéa de l'article 74 de la Constitution qui déroge au principe d'égalité en ce qu'il autorise des mesures justifiées par les nécessités locales en faveur de la population locale en matière d'accès à l'emploi, de droit d'établissement pour l'exercice d'une activité professionnelle ou de protection du patrimoine foncier<sup>22</sup> ;
- à l'article 77 de la Constitution et aux orientations définies par l'accord de Nouméa, lesquels dérogent « à un certain nombre de règles ou principes de valeur constitutionnelle »<sup>23</sup>.

En prévoyant qu'une loi organique détermine les emplois ou fonctions pour lesquels le pouvoir de nomination du Président de la République s'exerce après avis public, le cas échéant bloquant, d'une commission permanente de chaque assemblée, le nouvel alinéa ajouté à l'article 13 par la révision constitutionnelle du 23 juillet 2008 déroge au principe de séparation des pouvoirs. Il devait donc faire l'objet d'une interprétation stricte.

Cette difficulté a été débattue et analysée au cours des débats au Parlement<sup>24</sup>. Le Gouvernement, notamment, s'est à plusieurs reprises interrogé sur la constitutionnalité de l'institution d'un droit de veto pour la révocation<sup>25</sup>.

Face à cette difficulté a été invoqué l'article 34 aux termes duquel la loi fixe les règles concernant « *la liberté, le pluralisme et l'indépendance des médias* ». Il en a été déduit que le législateur aurait reçu compétence pour apporter toutes les garanties en matière d'indépendance des médias. Toutefois, une telle interprétation de l'article 34 méconnaît la portée de cet article constitutionnel de compétence sur le partage loi/règlement.

<sup>19</sup> Décision n° 2000-429 DC du 30 mai 2000, cons. 5 et 6.

<sup>20</sup> Décision n° 2004-503 DC du 12 août 2004, cons. 6 à 8.

<sup>21</sup> Décision n° 2003-478 DC du 30 juillet 2003, cons. 1 et 3.

<sup>22</sup> Décision n° 2004-490 DC du 12 février 2004, cons. 6 à 8.

<sup>23</sup> Décision n° 99-410 DC du 15 mars 1999, cons. 3.

<sup>24</sup> Sénat, session ordinaire de 2008-2009, rapport, n° 150.

<sup>25</sup> Assemblée nationale, 2<sup>e</sup> séance du 4 décembre 2008, et Sénat, séance du 13 février 2009.

L'article 34 est un article qui organise, avec l'article 37, alinéa 1<sup>er</sup>, la répartition des compétences entre la loi et le règlement. Il n'a jamais servi de fondement au Conseil constitutionnel pour dégager un principe à valeur constitutionnelle<sup>26</sup>. La mention d'une matière à l'article 34 ne permet, bien sûr, pas au législateur de porter atteinte à une règle constitutionnelle ou à un principe constitutionnel.

De nombreux exemples pourraient être donnés pour souligner cette portée de l'article 34. Ainsi le constituant de 2004 a ajouté « *les principes fondamentaux de la préservation de l'environnement* » à l'article 34 en même temps qu'il adossait la Charte de l'environnement à la Constitution. Le premier ajout modifiait le partage loi/règlement, le second ajoutait des principes de fond. De même le constituant de 2008 a modifié l'article 4 et l'article 34. Le placement de ces deux articles dans la Constitution n'a évidemment pas la même portée.

Au total, tant du fait de la volonté du constituant de 2008 que de la portée de l'article 34, la mention dans cet article que la loi fixe les règles concernant « *la liberté, le pluralisme et l'indépendance des médias* » ne permet pas de modifier la portée d'une autre règle constitutionnelle. Il en va notamment ainsi à l'article 13 de la Constitution. Son dernier alinéa, ajouté en juillet 2008, était nécessaire pour permettre au Parlement de bloquer, le cas échéant, une nomination du Président de la République. Une disposition parallèle expresse serait nécessaire pour bloquer une révocation.

Par conséquent, le Conseil constitutionnel a censuré le droit de veto des commissions parlementaires sur la révocation des présidents des sociétés nationales de programme.

**2.-** La question restait de savoir si, en présence d'un avis des commissions parlementaires mais après censure de l'effet de veto éventuel de cet avis, la nouvelle loi apportait des garanties suffisantes.

Le Conseil a répondu par l'affirmative à cette question en relevant les garanties entourant cette procédure de révocation, à savoir l'obligation de motivation de la révocation, l'exigence d'un avis conforme du CSA et d'un avis public des commissions parlementaires et, enfin, le fait que la juridiction administrative pourra être saisie de la décision de révocation et, en particulier, d'une contestation des motifs qui la fondent.

S'agissant des motifs d'une éventuelle révocation, la loi ne formule aucune condition. Toutefois, la révocation du président de France Télévisions ne pourrait intervenir pour tout motif. D'une part, le CSA a écarté cette possibilité dans son avis du 7 octobre 2008 dans lequel il indique que « *le Conseil sera attentif à ce que le nouvel article 47-5 de la loi du 30 septembre 1986 permettant le retrait du mandat des sociétés ne puisse pas porter atteinte à*

---

<sup>26</sup> La liberté d'association (décision n° 71-44 DC du 16 juillet 1971) ; les droits de la défense (décision n° 76-70 DC du 2 décembre 1976) ; la liberté individuelle (décision n° 76-75 DC du 12 janvier 1977) ; la liberté d'enseignement (décision n° 77-87 DC du 23 novembre 1977), notamment la liberté de l'enseignement supérieur (décision n° 99-414 DC du 8 juillet 1999) ; la liberté de conscience (décision n° 77-87 DC du 23 novembre 1977) ; l'indépendance de la juridiction administrative (décision n° 80-119 DC du 22 juillet 1980) ; l'indépendance des professeurs d'université (décision n° 83-165 DC du 20 janvier 1984) ; la compétence de la juridiction administrative pour connaître de l'annulation ou de la réformation des décisions prises dans l'exercice des prérogatives de puissance publique (décision n° 86-224 DC du 23 janvier 1987) ; l'autorité judiciaire gardienne de la propriété privée immobilière (décision n° 89-256 DC du 25 juillet 1989) ; la spécificité de la justice des mineurs (décision n° 2002-461 DC du 29 août 2002).

*l'indépendance des sociétés dans l'exercice de ce mandat* ». D'autre part, le juge administratif aurait, le cas échéant, à apprécier les motifs de la révocation.

### **C.- L'article 28 de la loi**

Le I de l'article 28 de la loi modifie l'article 53 de la loi du 30 septembre 1986 relatif aux contrats d'objectifs et de moyens conclus entre l'État et les organismes de l'audiovisuel public et au financement des sociétés du secteur public de la communication audiovisuelle. Seul son 11°, qui modifie le V de l'article 53 susmentionné, était contesté par les requérants. Il est vrai qu'il est à l'origine de toute la réforme puisqu'il a pour objet d'interdire la diffusion de messages publicitaires sur les programmes nationaux de France Télévisions.

Cette suppression est prévue en deux temps :

- à compter de l'entrée en vigueur de la loi, toute publicité entre 20 heures et 6 heures est interdite, à l'exception des publicités génériques et des parrainages.
- à compter de l'extinction de la diffusion de la télévision par voie hertzienne en mode analogique et donc de la généralisation de la télévision numérique terrestre, soit au plus tard le 30 novembre 2011, la publicité entre 6 heures et 20 heures sera également interdite.

Deux griefs étaient présentés par les requérants.

Le premier grief figurait dans la saisine initiale. Il consistait à soutenir que ces dispositions avaient perdu leur objet et étaient, de ce fait, dépourvues d'effet normatif dès lors que le conseil d'administration de France Télévisions avait déjà mis fin, à compter du 5 janvier 2009, à la diffusion de la publicité entre 20 heures, le soir, et 6 heures du matin. Il se fondait sur la décision n° 2005-512 DC du 22 avril 2005 qui avait déclaré contraires à la Constitution diverses dispositions dépourvues d'effet normatif de la loi d'orientation et de programme pour l'avenir de l'école (cons. 8, 12, 16 et 17).

Ce grief a été écarté. De telles dispositions ont nécessairement pour effet, d'une part, d'interdire à France Télévisions de rétablir toute publicité entre 20 heures et 6 heures et, d'autre part, d'étendre cette interdiction lors de la généralisation de la télévision numérique terrestre. De plus, en privant cette société nationale de programme d'une partie significative de ses ressources, elles affectent un élément de son indépendance relevant du domaine de la loi en vertu de l'article 34 de la Constitution aux termes duquel « *la loi fixe les règles concernant... la liberté, le pluralisme et l'indépendance des médias* ».

Le second grief a été présenté dans les observations en réplique. Les requérants, ayant sans doute été convaincus par les arguments en défense du Gouvernement, ont rectifié leur angle d'attaque pour soutenir que les dispositions qu'ils contestaient étaient entachées d'incompétence négative : en supprimant les ressources publicitaires de France Télévisions sans prévoir de financement de substitution pour garantir l'indépendance du service public de l'audiovisuel, le législateur n'aurait pas épuisé la compétence qu'il tient de l'article 34 de la Constitution.

Le Conseil constitutionnel a également rejeté ce grief tout en formulant une réserve d'interprétation.

Il a tout d'abord constaté que le dernier alinéa du VI de l'article 53 modifié de la loi du 30 septembre 1986 institue le principe de la compensation financière de l'État : *« La mise en œuvre du premier alinéa du présent VI donne lieu à une compensation financière de l'État. Dans les conditions définies par chaque loi de finances, le montant de cette compensation est affecté à la société mentionnée au I de l'article 44 »*, à savoir France Télévisions. Dans l'esprit des auteurs de cet amendement, il s'agissait, d'une part, de garantir la compensation par l'État y compris au-delà de 2011 et, d'autre part, d'instaurer, chaque année dans le cadre de la loi de finances, un débat sur le montant de cette compensation.

Par ailleurs, l'article 75 de la loi crée un comité de suivi, composé de quatre députés et de quatre sénateurs, chargé d'évaluer l'application de la présente loi et de proposer le cas échéant une adaptation des taxes et une adaptation des modalités de financement de France Télévisions en fonction de l'évolution du produit de la redevance. Ce comité *« vérifie l'adéquation des ressources attribuées à la société...avec celles nécessaires à la mise en œuvre des missions de service public de cette société... Il transmet chaque année au Parlement un rapport sur ses travaux avant la discussion du projet de loi de finances initiale »*.

Le Conseil constitutionnel n'a donc relevé aucune incompétence négative du législateur. Il a cependant voulu prévenir toute difficulté, notamment dans les rapports entre le Gouvernement et France Télévisions à l'occasion des procédures budgétaires, en émettant une réserve d'interprétation selon laquelle : *« dans le respect de l'indépendance de France Télévisions, il incombera donc à chaque loi de finances de fixer le montant de la compensation financière par l'État de la perte de recettes publicitaires de cette société afin qu'elle soit à même d'exercer les missions de service public qui lui sont confiées »*.

## **D.- L'article 33 de la loi**

L'article 33 crée, à l'article 302 *bis* KH du code général des impôts, une nouvelle taxe sur les services fournis par les opérateurs de communications électroniques. Cette taxe est assise sur le montant des abonnements acquittés par les usagers en rémunération des services de communication électronique fournis par les opérateurs, que ce soit pour l'accès au téléphone fixe, au téléphone mobile ou aux services à Internet. Son taux est de 0,9 %, avec un abattement à la base de 5 millions d'euros.

Trois griefs étaient articulés à son encontre : elle méconnaîtrait le principe d'égalité devant l'impôt dès lors que l'activité des opérateurs de communications électroniques est sans lien avec le financement de l'audiovisuel public ; elle ne serait pas représentative de leur capacité contributive dès lors qu'elle repose sur le chiffre d'affaires de ces entreprises ; à défaut d'affectation de son produit à France Télévisions, elle ne serait justifiée par aucun intérêt général autre que celui consistant à faire financer des charges publiques par un secteur déterminé d'activités privées.

### **1.- La non-affectation de la taxe**

Un tel grief ne pouvait prospérer. Prise sur le fondement de l'article 34 de la Constitution aux termes duquel *« les lois de finances déterminent les ressources et les charges de l'État dans les conditions et sous les réserves prévues par une loi organique »*, la loi

organique n° 2001-692 du 1<sup>er</sup> août 2001 relative aux lois de finances (LOLF) réaffirme les principes qui régissent le budget de l'État et au nombre desquels figurent notamment les principes d'unité et d'universalité budgétaires.

Le principe d'unité budgétaire impose que toutes les recettes et dépenses de l'État soient comprises dans un seul et même document, ce qui permet d'exposer de façon claire, sincère et complète la situation financière.

Le principe d'universalité budgétaire exige que les dépenses et les recettes figurent dans la loi de finances pour leur produit brut sans compensation entre elles et interdit l'utilisation d'une recette déterminée pour le financement d'une dépense déterminée. Toutes les dépenses d'un budget doivent donc être couvertes par la masse commune des recettes.

Ce sont ces principes qu'exprime l'article 6 de la loi organique du 1<sup>er</sup> août 2001 : « *Les ressources et les charges budgétaires de l'État sont retracées dans le budget sous forme de recettes et de dépenses. – Le budget décrit, pour une année, l'ensemble des recettes et des dépenses budgétaires de l'État. Il est fait recette du montant intégral des produits, sans contraction entre les recettes et les dépenses...* ».

Certes, cette même loi organique prévoit un certain nombre d'exceptions. Son article 2, combiné avec ses articles 34, 36 et 51, autorise ainsi la loi à affecter directement à un tiers des impositions de toutes natures « *à raison des missions de service public confiées à lui* », sous la triple condition que la perception de ces impositions soit autorisée par la loi de finances de l'année, que, lorsque l'imposition concernée a été établie au profit de l'État, ce soit une loi de finances qui procède à cette affectation et qu'enfin le projet de loi de finances de l'année soit accompagné d'une annexe explicative concernant la liste et l'évaluation de ces impositions<sup>27</sup>. De même, l'article 21 de la loi organique permet la création de comptes d'affectation spéciale qui « *retracent... des opérations budgétaires financées au moyen de recettes particulières qui sont, par nature, en relation directe avec les dépenses concernées* »<sup>28</sup>.

Mais aucune de ces exceptions n'imposait au législateur de déroger aux principes d'unité et d'universalité budgétaires en procédant à l'affectation du produit de la taxe sur les services fournis par les opérateurs de communications électroniques. Dès lors qu'il avait créé une dépense de l'État en mettant à sa charge la compensation des pertes de recettes publicitaires du groupe France Télévisions, le législateur pouvait donc, pour financer cette charge, instituer une nouvelle imposition destinée à accroître les ressources du budget de l'État.

## **2.- L'égalité devant la loi fiscale et devant les charges publiques**

Les griefs tirés de la violation de l'égalité devant la loi fiscale et devant les charges publiques étaient plus sérieux. Ils avaient d'ailleurs donné lieu à plusieurs « portes étroites » émanant d'opérateurs de communications électroniques. Ils posaient la question de savoir si la Constitution autorise le législateur à instituer des impositions qui ne frappent qu'une partie des contribuables sans poursuivre un intérêt général autre que budgétaire et sans donner à l'impôt un effet incitatif. Ils mettaient en opposition la thèse de l'unicité de l'impôt et celle de la multiplicité d'impôts, qui présentent l'une et l'autre des avantages et des inconvénients.

---

<sup>27</sup> Décision n° 2001-448 DC du 25 juillet 2001, cons. 10.

<sup>28</sup> Décision n° 2005-530 DC du 29 décembre 2005, cons. 34 et 35.

Le Conseil constitutionnel n'a pas modifié, en l'espèce, sa jurisprudence qui se veut réaliste. Tout en l'assortissant de conditions, il privilégie la thèse de la multiplicité d'impôts qui, à défaut d'être simple, permet de compenser les inconvénients de chaque impôt pris isolément, d'atteindre différentes matières imposables, représentatives des facultés contributives des personnes physiques ou morales, et de prendre en considération la situation personnelle des contribuables. Il cherche ainsi à concilier l'article 34 de la Constitution qui prévoit expressément l'institution d'« *impositions de toutes natures* » et l'article 13 de la Déclaration de 1789 aux termes duquel « *pour l'entretien de la force publique, et pour les dépenses d'administration, une contribution commune est indispensable : elle doit être également répartie entre tous les citoyens, en raison de leurs facultés* ». La « *contribution commune* » peut donc comprendre diverses « *impositions de toutes natures* ». Par ailleurs, rien n'interdit par principe qu'une imposition frappe le chiffre d'affaires d'une société.

Le Conseil constitutionnel considère ainsi<sup>29</sup> :

- « *qu'en vertu de l'article 34 de la Constitution, il appartient au législateur de déterminer, dans le respect des principes constitutionnels et compte tenu des caractéristiques de chaque impôt, les règles selon lesquelles doivent être appréciées les facultés contributives* » ;
- « *qu'en particulier, pour assurer le respect du principe d'égalité, il doit fonder son appréciation sur des critères objectifs et rationnels en fonction des buts qu'il se propose* » ;
- « *que cette appréciation ne doit cependant pas entraîner de rupture caractérisée de l'égalité devant les charges publiques* ».

Trois décisions du Conseil constitutionnel peuvent être citées :

- La première était relative à la création d'une contribution annuelle sur certaines dépenses et charges des institutions financières. La saisine estimait que cette contribution violait le principe d'égalité devant l'impôt dans la mesure où elle pesait sur les seules institutions financières alors que la matière imposable retenue est commune à toutes les entreprises. Pour rejeter le grief, le Conseil constitutionnel a jugé « *que le principe d'égalité ne fait pas obstacle à ce que le législateur édicte des dispositions fiscales différentes pour des activités professionnelles différentes* ». En l'espèce, il a estimé que les diverses catégories d'institutions financières, banques, assurances, établissements financiers, « *bien que différentes les unes des autres, présentent toutes, en raison notamment de leur domaine d'activité ou de leur statut, des caractéristiques qui les différencient des autres entreprises industrielles, commerciales ou agricoles* » et « *qu'en se fondant sur ces caractéristiques propres pour soumettre les institutions financières à une contribution particulière, le législateur n'a pas méconnu le principe d'égalité* »<sup>30</sup>.
- La deuxième concernait un élargissement de l'assiette de la taxe d'aide au commerce et à l'artisanat aux surfaces consacrées à la vente de détail de carburants et une majoration de ses taux lorsque l'établissement assujéti à une activité de vente au détail de carburants. Pour rejeter le grief tiré d'une violation du principe d'égalité devant l'impôt, le Conseil constitutionnel a jugé « *qu'en modifiant l'assiette de la taxe d'aide au commerce et à l'artisanat pour l'élargir aux surfaces consacrées à la vente au détail de carburants et en*

<sup>29</sup> Décisions n<sup>os</sup> 96-385 DC du 30 décembre 1996, cons. 29 ; 97-393 DC du 18 décembre 1997, cons. 14 ; 2007-555 DC du 16 août 2007, cons. 46.

<sup>30</sup> Décision n<sup>o</sup> 84-184 DC du 29 décembre 1984, cons. 17.

*augmentant ses taux minimal et maximal lorsque l'établissement assujetti a une activité de vente au détail de carburants, le législateur a entendu prendre en compte à ces deux titres la circonstance que cette activité avait une incidence sur le montant du chiffre d'affaires global réalisé » et « qu'il a ainsi fondé son appréciation sur des critères objectifs et rationnels »<sup>31</sup>.*

– Enfin, s'agissant de la création d'un prélèvement sur le chiffre d'affaires des organismes de protection sociale complémentaire institué en vue de financer la couverture médicale complémentaire des bénéficiaires de la couverture maladie universelle, il a jugé « *qu'en soumettant les organismes de protection sociale complémentaire à un prélèvement sur leur chiffre d'affaires en matière de santé, le législateur a entendu les faire participer au financement de la couverture maladie universelle* » et « *qu'il s'est fondé, à cette fin, sur des critères objectifs et rationnels* »<sup>32</sup>.

Le Conseil constitutionnel contrôle ainsi deux éléments :

– d'une part, que la définition des personnes assujetties à la nouvelle taxe est cohérente, c'est-à-dire qu'ils présentent bien des caractéristiques propres les distinguant des autres personnes ou, pour reprendre la formule de la décision de 1984, des « *autres entreprises industrielles, commerciales ou agricoles* » ;

– d'autre part, que les critères retenus par le législateur sont objectifs et rationnels au regard de l'objectif qu'il poursuit, qui peut être un objectif purement budgétaire.

Le Conseil constitutionnel a jugé que ces deux conditions étaient remplies en l'espèce. Il lui a paru que la définition des contribuables était cohérente. Le législateur a soumis à la nouvelle taxe tout opérateur de communications électroniques, au sens de l'article L. 32 du code des postes et des communications électroniques, qui fournissent un service en France et qui ont fait l'objet d'une déclaration préalable auprès de l'Autorité de régulation des communications électroniques et des postes (ARCEP) en vertu de l'article L. 33-1 du même code. Cette catégorie de sociétés présente bien des caractéristiques propres qui les différencient en droit et en fait des autres sociétés.

Il s'agit d'un secteur en pleine expansion qui a révolutionné les modes de communication et qui couvre la quasi-totalité de la population. Ainsi, selon les statistiques de l'ARCEP, la France comptait, à la fin de l'année 2008, 58 millions d'abonnements au téléphone mobile avec un taux de pénétration de 91,3 %, 40 millions d'abonnements au téléphone fixe et 18,3 millions d'abonnements à des accès Internet dont 17,2 millions d'accès à haut débit.

Quant au grief tiré de la violation de l'égalité devant les charges publiques et, plus particulièrement, du fait que la nouvelle taxe ne serait pas représentative de la capacité contributive des opérateurs de communications électroniques, le Conseil constitutionnel exerce un contrôle restreint en ne censurant que les ruptures caractérisées devant les charges publiques<sup>33</sup>.

---

<sup>31</sup> Décision n° 96-385 DC du 30 décembre 1996, cons. 30.

<sup>32</sup> Décision n° 99-416 DC du 23 juillet 1999, cons. 22.

<sup>33</sup> Décisions n°s 85-200 DC du 16 janvier 1986, cons. 16 et 17 ; 2000-442 DC du 28 décembre 2000, cons. 4 ; 2001-451 DC du 27 novembre 2001, cons. 30 ; 2002-464 DC du 27 décembre 2002, cons. 23 ; 2003-484 DC du 20 novembre 2003, cons. 10 à 13 ; 2004-511 DC du 29 décembre 2004, cons. 42 ; 2007-555 DC du 16 août 2007, cons. 2 et 20.

En l'espèce, la nouvelle imposition est assise sur le montant, hors taxe sur la valeur ajoutée, des abonnements et autres sommes acquittés par les usagers. Certaines sommes sont exclues de cette assiette : il s'agit de sommes acquittées par les opérateurs au titre de prestations d'interconnexion et d'accès, au titre de prestations de diffusion ou de transport des services de communication audiovisuelle et au titre de l'utilisation de services universels de renseignements téléphoniques. Sont déduites de cette assiette les dotations aux amortissements afférentes aux matériels et équipements nécessaires aux infrastructures et réseaux de communications électroniques et dont la durée d'amortissement est au moins égale à dix ans. Par ailleurs, est de nature à préserver les nouveaux opérateurs de ce secteur en forte progression d'activité le fait qu'un abattement de 5 millions d'euros est également opéré sur cette assiette. Le Conseil constitutionnel a pris en compte l'ensemble de ces éléments et a considéré que ni la définition de l'assiette de cette nouvelle taxe, ni la fixation de son taux à 0,9 % ne pouvaient être regardées comme créant une rupture caractérisée de l'égalité devant les charges publiques.

## **E.- Les articles soulevés d'office**

Le Conseil constitutionnel a soulevé deux articles d'office, l'article 25 relatif aux cahiers des charges des sociétés nationales de programme et l'article 30 relatif à l'affectation de la redevance audiovisuelle.

### **1.-L'article 25**

L'article 25 de la loi déferée modifiait l'article 48 de la loi du 30 septembre 1986.

*Celui-ci disposait : « Un cahier des charges fixé par décret définit les obligations de chacune des sociétés mentionnées à l'article 44, et notamment celles qui sont liées à leur mission éducative, culturelle et sociale, ainsi qu'aux impératifs de la défense nationale, de la sécurité publique et de la communication gouvernementale en temps de crise. Ce cahier des charges prévoit des dispositions pour la promotion de la protection de la santé des sportifs et de la lutte contre le dopage. Lorsqu'une de ces sociétés édite plusieurs services, le cahier des charges précise les caractéristiques de chacun d'entre eux.*

*« Il fait l'objet d'une publication au Journal officiel de la République française.*

*« Le Conseil supérieur de l'audiovisuel est saisi pour avis par le Gouvernement des dispositions des cahiers des charges. Cet avis motivé est publié au Journal officiel de la République française ainsi que le rapport de présentation du décret.*

*« Les modalités de programmation des émissions publicitaires des sociétés nationales de programme sont précisées par les cahiers des charges. Ceux-ci prévoient en outre la part maximale de publicité qui peut provenir d'un même annonceur.*

*« Ces sociétés peuvent faire parrainer seulement celles de leurs émissions qui correspondent à leur mission en matière éducative, culturelle et sociale, dans des conditions déterminées par ces cahiers des charges. »*

L'article 25 de la loi déferée insérait, après le deuxième alinéa de l'article 48 de la loi de 1986, deux alinéas ainsi rédigés :

*« Tout nouveau cahier des charges est transmis aux commissions chargées des affaires culturelles de l'Assemblée nationale et du Sénat. En ce qui concerne la société en charge de l'audiovisuel extérieur de la France, tout nouveau cahier des charges est également transmis aux commissions chargées des affaires étrangères de l'Assemblée nationale et du Sénat. Les commissions peuvent formuler un avis sur ce cahier des charges dans un délai de six semaines.*

*« Le rapport annuel sur l'exécution du cahier des charges est transmis chaque année par le Conseil supérieur de l'audiovisuel aux commissions chargées des affaires culturelles de l'Assemblée nationale et du Sénat. Le rapport annuel sur l'exécution du cahier des charges de la société en charge de l'audiovisuel extérieur de la France est également transmis aux commissions chargées des affaires étrangères de l'Assemblée nationale et du Sénat. »*

Si une lecture littérale des mots « *tout nouveau cahier des charges* » pouvait laisser penser qu'il s'agissait du cahier des charges tel que fixé par le décret, la mise en contexte de cette expression permettait de lire plus sûrement que le législateur avait eu l'intention de faire transmettre aux commissions compétentes du Parlement tout nouveau « projet » de cahier des charges, afin que celles-ci puissent donner leur avis. Dans ce cas, se posait la question de la possibilité pour le pouvoir législatif d'intervenir dans le cours de l'exercice du pouvoir réglementaire.

En effet, dès lors que le cahier des charges était « fixé » par décret, tout projet de cahier des charges constituait un projet d'acte réglementaire. Par conséquent, en imposant la transmission de ces documents aux commissions parlementaires pour leur permettre de donner un avis, les dispositions en cause méconnaissaient le principe de séparation des pouvoirs et la répartition des compétences telle que fixée par la Constitution entre pouvoir exécutif et pouvoir législatif. C'est pourquoi le Conseil constitutionnel a censuré le deuxième alinéa du 3° de l'article 25 de la loi déferée.

Le Conseil avait jugé, de la même façon, dans sa décision n° 70-41 DC du 30 décembre 1970, *Loi de finances rectificative pour 1970 et notamment son article 6-1 relatif à l'agence nationale pour l'amélioration de l'habitat*, contrairement à la Constitution les dispositions de cette loi qui obligeaient le Gouvernement à soumettre pour avis aux commissions parlementaires le projet de règlement d'administration publique qui devait définir les conditions de gestion et de fonctionnement de l'Agence nationale pour l'amélioration de l'habitat.

À titre de comparaison, la transmission aux commissions parlementaires d'un rapport annuel sur l'exécution du cahier des charges, prévue également par le 3° de l'article 25, ainsi que celle « *des contrats d'objectifs et de moyens* » conclus entre l'État et les chaînes publiques, prévue à l'article 28 de la loi déferée, n'encourageaient pas la même critique, compte tenu du caractère purement rétrospectif et informatif du premier et du caractère définitif et de la nature contractuelle des seconds.

Enfin, si, dans la LOLF, il est prévu, à son article 13, que la commission chargée des finances de chaque assemblée dispose d'un délai de sept jours pour donner au Premier ministre un avis préalable sur les projets de décrets d'avance, le Conseil a jugé « *qu'il était loisible au législateur organique, dans le respect de l'habilitation qu'il tient du dix-huitième alinéa de l'article 34, de prévoir ces formalités ; qu'en effet, eu égard aux conditions dont elles sont*

*assorties, celles-ci ne portent pas atteinte aux prérogatives constitutionnelles du pouvoir exécutif, mais se bornent à assurer le respect des exigences de consentement à l'impôt et de suivi des fonds publics inscrites à l'articles 14 de la Déclaration de 1789 »<sup>34</sup>. Existait donc, en l'espèce, un fondement constitutionnel particulier pour juger la disposition conforme à la Constitution.*

## **2.-L'article 30**

L'article 30 de la loi déferée supprimait, à compter du 1<sup>er</sup> janvier 2010, d'une part, le groupement d'intérêt public « France Télé Numérique » de la liste des bénéficiaires du produit de la redevance audiovisuelle fixée par le I de l'article 1605 du code général des impôts et, d'autre part, le programme budgétaire correspondant figurant au sein de la mission « Avances à l'audiovisuel », qui constitue un compte de concours financiers au sens de l'article 24 de la LOLF<sup>35</sup>.

En supprimant l'un de ses bénéficiaires, le législateur modifiait *ipso facto* l'affectation d'une taxe au sein du budget de l'État. Or, le 3<sup>o</sup> du I de l'article 34 de la LOLF réserve toutes les dispositions relatives aux affectations de recettes au sein du budget de l'État au domaine exclusif des lois des finances. L'article 30 constituait ainsi un « cavalier ». Le Conseil constitutionnel l'a donc censuré.

---

<sup>34</sup> Décision n° 2001-448 DC du 25 juillet 2001, *Loi organique relative aux lois de finances*, cons. 34.

<sup>35</sup> La liste des bénéficiaires du compte a été établie par le VI de l'article 46 de la loi n° 2005-1719 de finances pour 2006, disposition qui elle-même reprenait les dispositions de l'article 55 de la loi n° 2004-1484 de finances pour 2005 adoptées dans le cadre de la réforme de la redevance et qui a été modifiée par l'article 57 de la loi n° 2008-1425 de finances pour 2009.