

A Monsieur le Président et Mesdames et
Messieurs les Membres du Conseil
Supérieur de l'Audiovisuel

MEMOIRE

POUR :

L'association "**CHANGEZ LA UNE** "
Association régie par la loi du 1er juillet 1901 et
le décret du 16 août 1901

Ayant pour avocats

Maître Arnaud MONTEBOURG
Avocat au Barreau de Paris
29, rue de Tournon - 75006 PARIS
Téléphone : 44 41 73 73
et
Maître Jean-François BOUTET
SCP ROUVIERE-BOUTET
Avocats au Conseil d'Etat et à la Cour de

Cassation

120, boulevard Raspail - 75006 PARIS
Téléphone : 45 48 43 23

L'association "CHANGEZ LA UNE " dont les statuts ont été déposés à la Préfecture de Police de PARIS le 17 janvier 1996, a défini son objet social dans les termes suivants :

"L'Association "Changez la Une" est une association de défense du public des téléspectateurs. Elle défend les intérêts particuliers de chacun de ses membres, citoyens et téléspectateurs observant une attitude critique à l'égard du fonctionnement des moyens de communication audiovisuels, des programmes que ceux-ci mettent à la disposition du public, et notamment le temps consacré à l'intérieur de ceux-ci à la diffusion des oeuvres d'expression originale française, à la diffusion de programmes éducatifs et culturels, ainsi que la diffusion d'un temps maximal consacré à la publicité, à l'égard également des garanties que ces moyens de communication offrent quant à l'expression libre et pluraliste des idées et des courants d'opinion, de tendances d'expression socioculturels de caractère différent, ainsi qu'au respect de l'impératif d'honnêteté de l'information.

Elle défend l'intérêt collectif des citoyens et téléspectateurs convaincus que la non-reconduction en l'état de l'autorisation délivrée en 1987 pour l'exploitation de la société de télévision hertzienne TF1, par l'autorité de régulation au nom de l'Etat, au groupe d'acquéreurs conduit par la société BOUYGUES, est un impératif social qu'il leur appartient de défendre.

La poursuite de l'objet social s'exercera par l'usage de tous les moyens d'expression publique à la disposition des membres de l'Association, ainsi que par l'utilisation de toutes les voies de droit, comme notamment la saisine des autorités administratives ou juridictionnelles qu'elle appartient à l'ordre judiciaire ou administratif."

C'est dans le cadre de la réalisation de cet objet social que les deux avocats de l'Association, cosignataires du présent mémoire, ont écrit à Monsieur le Président du Conseil Supérieur de l'Audiovisuel, Hervé BOURGES, le 17 janvier 1996, en exposant à celui-ci qu'il ne leur paraissait pas "conforme aux règles législatives en vigueur que l'autorisation d'exploiter TF1 soit reconduite hors appel aux candidatures."

Dans leur lettre, les deux conseils tiraient des dispositions de l'article 28-1 de la loi du 30 septembre 1986 modifiée, la conséquence légale suivante : "Le titulaire de l'autorisation a fait l'objet de sanctions qui en raison de la gravité des agissements qui les ont motivées, interdisent que l'autorisation soit reconduite, non seulement sans analyse publique et contradictoire des conditions dans lesquelles l'opérateur a violé de façon répétée les engagements qu'il avait publiquement pris envers l'organe de régulation, mais encore hors appel aux candidatures conformément aux dispositions de l'article 28-2 de la loi du 30 septembre 1986 modifiée".

Le présent mémoire a pour objet d'exposer les raisons pour lesquelles le Conseil Supérieur de l'Audiovisuel ne peut pas sans violer la lettre et l'esprit de la loi statuer en faveur d'une reconduction hors appel aux candidatures de l'autorisation d'exploiter TF1.

Une analyse des travaux préparatoires de la loi du 1er février 1994 et de la décision du Conseil Constitutionnel du 21 janvier 1994 convaincra Mesdames et Messieurs les membres du Conseil Supérieur de l'Audiovisuel du caractère hautement restrictif de la présomption de renouvellement de l'autorisation d'émettre délivrée au groupe BOUYGUES (I).

Une analyse des sanctions infligées à TF1 (mises en demeure, amendes, astreintes) convaincra le Conseil Supérieur de l'Audiovisuel de l'impossibilité de reconduire l'autorisation d'émettre entre les mains du groupe BOUYGUES sans heurter les dispositions de l'article 28-1 de la loi du 30 septembre 1986 modifiée (II).

Enfin, un retour particulier sur les atteintes commises par la société TF1 à son obligation de respecter le caractère pluraliste de l'expression des courants de pensée et d'opinion achèvera de convaincre Mesdames et Messieurs les membres du Conseil Supérieur de l'Audiovisuel du danger que représenterait pour l'équilibre démocratique une reconduction pure et simple sans appel aux candidatures (III).

I - Le respect de la volonté du législateur

L'article 28-1 a été créé par la loi du 1er février 1994. Il a donné lieu à d'âpres discussions parlementaires à l'Assemblée Nationale et au Sénat, à une exception d'irrecevabilité soulevée par plusieurs sénateurs, à une question préalable posée par plusieurs députés, ainsi qu'à une décision du Conseil Constitutionnel circonstanciée.

Ces sources d'interprétation s'imposent au Conseil Supérieur de l'Audiovisuel dans l'application qu'il devra faire des dispositions relatives à la non-reconduction hors appel aux candidatures de l'autorisation d'exploiter TF1.

A - Les débats parlementaires

Les parlementaires de la majorité comme de l'opposition, députés et sénateurs, s'ils ont approuvé *in fine* dans leur majorité les dispositions relatives à la présomption de renouvellement, ont fait part à tous les stades de la discussion et du vote parlementaire, de nombreuses réticences que le Conseil Supérieur de l'Audiovisuel ne pourra pas éviter de prendre en considération.

Le rapporteur à l'Assemblée Nationale, Monsieur Michel PELCHAT, ou le Ministre de la Communication lui-même, Monsieur Alain CARRIGNON, n'ont cessé de multiplier les apaisements au sujet de la question de la présomption de renouvellement de l'autorisation d'émettre.

Dans son rapport, le rapporteur de la Commission des Affaires Culturelles, Familiales et Sociales, Monsieur PELCHAT expliquait ainsi :

“A cet égard, la procédure de renouvellement prévue par le projet de loi est loin d’être un blanc seing, mais une simple présomption. Lisez le projet de loi, mes chers collègues, et vous verrez que cette procédure est particulièrement encadrée (...)”

Monsieur Laurent DOMINATI, parlementaire du groupe UDF expliquait quant à lui :

“Il existe une divergence entre les analyses que font l’UDF et le Gouvernement de la situation de l’audiovisuel en France. Elle marquera sans doute les débats sur votre projet, Monsieur le Ministre. En effet, vous avez plusieurs fois déclaré que contrairement aux précédents, il ne déstabilisait pas le paysage audiovisuel. Mais considérez-vous qu’il y ait équilibre dans le paysage audiovisuel français à l’heure actuelle ? Il nous semble, au contraire, qu’il présente des déséquilibres graves et c’est ce qui expliquera que nous prenions des positions différentes des vôtres sur certains des thèmes abordés par votre texte. L’audiovisuel français se caractérise par trois déséquilibres évidents.

“Le déséquilibre entre les chaînes qui opèrent sur le réseau hertzien et qui font appel aux ressources publicitaires. La situation française à cet égard est atypique. Il n’y a pas une chaîne privée généraliste en Europe et même dans le monde, qui soit à ce point dominante sur ce marché et sur l’audience en clair. Notre pays est le seul à avoir connu la mort d’une chaîne de télévision, il faut y insister. Peut-on considérer dans ces conditions que nous soyons parvenu à un équilibre ?

“Face à ces déséquilibres, l’UDF exprime des préoccupations très fortes. La première de préserver le pluralisme. Nous ne prétendons pas que toutes les positions dominantes mènent à des abus certains, mais dès lors qu’existe une position dominante, il y a un risque certain. Il faut donc que la puissance publique soit vigilante et prudente. On ne peut reprocher à tel opérateur d’avoir bien réussi, d’avoir su réunir les talents nécessaires pour créer une chaîne attractive, ni à tel autre d’être seul sur un créneau spécifique. En revanche, on peut veiller à ce que l’expression reste pluraliste et surtout à ce que d’autres opérateurs puissent venir librement sur ce marché.”

Monsieur DOMINATI expliquait alors s’agissant de la présomption de renouvellement des autorisations pour les sociétés de télévision, *“qu’il ne s’agit pas de donner un chèque en blanc à des sociétés pendant 15 ou 18 ans”*.

Ces réticences exprimées par plusieurs parlementaires de la majorité ont été relayées avec une véhémence inhabituelle sur les bancs de l’opposition.

Un parlementaire du groupe socialiste, Monsieur Didier MATHUS, soulevait une question préalable dans les termes suivants :

“La communication n’est pas un marché comme les autres, elle met en jeu l’information des citoyens, donc la démocratie et le pluralisme doit être organisé et garanti par la puissance publique.

“Les intérêts privés ne sauraient prendre dans ce domaine le pas sur l'intérêt général dont vous êtes, dont nous sommes tous les garants. (...) Monsieur Raymond BARRE lui-même en 1987 déclarait : “L'exemple de la dérégulation américaine ne doit pas induire en erreur : Depuis 1982, la Commission Fédérale des Communications dérégule parce qu'elle a pendant 30 ans imposé des règles nombreuses et précises dans tous les domaines. La réglementation française qui sort de l'âge préhistorique du monopole public doit d'abord passer par la régulation de la concurrence.” Il y avait donc accord et d'ailleurs tous les pays démocratiques ont des législations anti-trust, certaines beaucoup plus sévères que celles dont nous avons héritées avec la loi LEOTARD de 1986.

“En Grande-Bretagne, par exemple, la part de capital que peut détenir un même opérateur est limitée à 20 % et on voit régulièrement, lors de la remise en appel de candidatures des autorisations, des changements d'opérateurs. En 1991, plusieurs chaînes britanniques ont ainsi changé d'opérateurs. (...)”

“Les opérateurs d'aujourd'hui ont accepté les règles en parfaite connaissance de cause. Personne n'a obligé BOUYGUES à être candidat au rachat de TF1, ni aucun d'ailleurs des autres opérateurs à se lancer dans la télévision privée. Les règles du jeu étaient connues de tous, acceptées par tous. Et c'est sur cette base - les règles posées par la loi de 1986 - qu'ont été lancés les appels de candidatures. (...)”

“Le renouvellement décennal répondait au souci de créer une émulation entre les différents opérateurs et de tendre ainsi vers un objectif de qualité, mais ce sont déjà des souvenirs anciens. Aujourd'hui, nous débattons sur les décombres du mieux disant culturel de Monsieur LEOTARD.”

Au Sénat, les propos échangés ne furent pas moins vifs, et les réticences au sujet de la présomption de renouvellement tout aussi expressives.

Monsieur François AUTAIN, sénateur socialiste, exposait :

“Avec la présomption de renouvellement des autorisations d'émettre, vous conférez aux opérateurs privés un privilège exorbitant sans commune mesure avec les contraintes auxquelles ils sont soumis, et sans qu'aucune contrepartie n'ai été exigée.

“L'esprit de la loi LEOTARD de 1986, qui prévoyait un nouvel appel d'offres est détourné et rend le changement d'opérateur improbable, voire impossible. Le groupe BOUYGUES se voit ainsi assuré pour 20 ans, c'est-à-dire jusqu'en 2007, de la propriété du réseau. C'est une véritable rente de situation. De plus cette pérennisation du droit d'émettre porte sans aucun doute atteinte au principe de souveraineté nationale dans le domaine particulièrement sensible, celui des fréquences radio-électriques.”

De son côté, Monsieur Gérard DELFAU, sénateur socialiste, qui soulevait une exception d'irrecevabilité pour inconstitutionnalité de la présomption de renouvellement, expliquait quant à lui :

“Monsieur le Président, Monsieur le Ministre, mes chers collègues, nous sommes aujourd'hui appelés à débattre d'un texte politiquement inacceptable et juridiquement fort douteux. Certaines des dispositions contenues dans ce projet de loi sont contestables au regard du droit constitutionnel. Ainsi, Monsieur le Ministre, votre projet de loi porte une atteinte grave au pluralisme. C'est le premier élément anticonstitutionnel qui ne peut que sauter aux yeux de tous. (...) Compte tenu du petit nombre de fréquences existant, il convient de prévoir des règles anticoncentration pour le secteur de la communication audiovisuelle. Non content d'avoir cédé TF1 au groupe BOUYGUES pour un prix dérisoire, en 1986 et d'avoir ainsi irrémédiablement bouleversé le paysage audiovisuel français, le Gouvernement issu de la même majorité mettant en oeuvre la même politique fait un nouveau cadeau à cette société afin de lui permettre de renforcer en toute légalité sa position hégémonique.

Faut-il rappeler à quel point cette société ne respecte pas ses obligations légales et contractuelles - les quotas dans le passé et aujourd'hui, les obligations relatives à la déontologie de la programmation, au pluralisme de l'information et aux commandes à la Société Française de Production ? (...)

"Certaines dispositions de ce projet de loi me semblent contraires à l'article 34 de la Constitution, car elles laissent à l'autorité administrative, en l'occurrence le CSA, une trop grande liberté d'appréciation dans l'exercice de ses pouvoirs, sans que le législateur ait pris le soin de fixer des limites ou d'encadrer ce pouvoir.

"Ainsi, le CSA selon l'article 28 du projet sera seul juge pour apprécier les conditions dans lesquelles le renouvellement automatique d'une autorisation portera atteinte au pluralisme sur le plan national ou local. Je ne voudrais pas préjuger les futurs membres de l'instance de régulation ; leur intégrité ne saurait être mise en cause. Je m'interroge, toutefois, sur la doctrine qu'ils élaboreront pour envisager une non-reconduction automatique d'autorisation.

"En effet, il appartiendra au seul CSA d'apprécier la nature et la gravité des infractions à des obligations légales interdisant au titulaire d'une autorisation le renouvellement automatique de celle-ci. Outre le fait qu'il est scandaleux que le CSA ne fasse pas appel à candidatures dans tous les cas où le titulaire d'une autorisation à renouveler aurait été condamné pour ce type d'infraction, on peut se demander une fois encore si ce ne sont pas les opérateurs les plus puissants qui réussiront à imposer leur loi, ne serait-ce qu'en mettant en balance les intérêts économiques en jeu. Le renouvellement automatique est condamnable en ce qu'il constitue une aliénation du patrimoine de l'Etat ; il est, en outre, une aberration en ce qu'il fige des situations alors que les évolutions technologiques bouleverseront bientôt les données actuelles."

C'est dans ce contexte que le Ministre de la Communication de l'époque, Monsieur Alain CARIGNON s'est attaché à rassurer avec force et répétition les parlementaires sur la véritable nature de la présomption de renouvellement.

Devant le Sénat, le Ministre de la communication expliquait :

"Dès maintenant, car le temps s'accélère et les stratégies mondiales s'élaborent, des mesures législatives d'urgence doivent être prises, susceptibles d'avoir un effet de levier pour le développement de la communication audiovisuelle. Trois dispositions du projet de loi sont appelées à concourir à cet objectif. Elles sont simples : D'abord l'institution d'un régime de présomption, et non d'un automatisme, de renouvellement des autorisations, sous le contrôle du CSA et dans le respect des obligations fixées par l'Etat et le CSA. (...)"

Devant l'Assemblée Nationale, le même Ministre rappelait chaque fois que cela était nécessaire qu'il s'agissait d'instituer une "présomption et non un automatisme, de renouvellement des autorisations".

Il résulte de ces travaux préparatoires que le Conseil Supérieur de l'Audiovisuel ne pourra qu'appréhender de la façon la plus restrictive la possibilité de présomption de renouvellement de l'autorisation donnée à BOUYGUES en 1987 d'exploiter TF1.

Mesdames et Messieurs les membres du Conseil Supérieur de l'Audiovisuel observeront les rappels auxquels les débats parlementaires ont donné lieu sur la nature de la fréquence hertzienne offerte à l'exploitation d'un opérateur. Le Conseil Supérieur de l'Audiovisuel ne cesse à juste titre de rappeler lui-même que celle-ci appartient au domaine public de l'Etat comme le précise, s'il en était besoin, l'article 22 de la loi du 30 septembre 1986 modifiée :

"L'utilisation par les titulaires d'autorisations de fréquences radio-électriques disponibles sur le territoire de la République constitue un mode d'occupation privatif du domaine public de l'Etat."

Il s'ensuit que le principe de précarité, qui régit les occupations privatives du domaine public national, et traduit l'organisation du respect par l'occupant du domaine public des servitudes d'intérêt général, s'impose au Conseil Supérieur de l'Audiovisuel dans l'étude qu'il devra mener quant à la possibilité d'envisager la présomption de renouvellement de l'autorisation d'émettre sur le domaine public hertzien.

Cette interprétation restrictive s'imposera d'autant plus que certains membres de la Représentation Nationale se sont élevés contre un mécanisme qui, s'il ne faisait pas l'objet d'un contrôle sévère de la part de l'autorité administrative chargée de le mettre en oeuvre, s'apparenterait à une "*aliénation*" d'un bien public, portant ainsi atteinte aux intérêts de l'Etat propriétaire, au profit d'un intérêt privé exerçant sur le domaine public une activité purement lucrative.

Il ressort des mêmes travaux préparatoires que les groupes parlementaires au Sénat et à l'Assemblée Nationale représentant l'opposition ont manifesté une hostilité de principe à l'égard du mécanisme de présomption de renouvellement des autorisations.

Certains parlementaires ont insisté sur le fait qu'une seule sanction infligée à l'un des opérateurs autorisés à émettre sur le domaine public hertzien devrait suffire à conduire le Conseil Supérieur de l'Audiovisuel à organiser un appel aux candidatures. C'est d'ailleurs dans ce sens que s'est prononcé le législateur qui a pris le soin de préciser à l'article 28-1 relatif au renouvellement des autorisations d'émettre :

"L'autorisation est reconduite par le CSA hors appel aux candidatures sauf si le CSA estime que la ou les sanctions dont le titulaire de l'autorisation a fait l'objet, ou que la ou les astreintes liquidées à son encontre justifient en raison de la gravité des agissements qui les ont motivées que cette autorisation ne soit pas reconduite hors appel aux candidatures."

Les travaux préparatoires éclairent ainsi le caractère particulièrement rétréci du champ d'application de la présomption de renouvellement instituée par la loi du 1er février 1994.

Le CSA devra interpréter d'autant plus restrictivement le champ de cette présomption de renouvellement que de nombreux membres de la Représentation Nationale appartenant à la majorité ont fait part des conséquences pour l'intérêt général des risques d'abus de position dominante qu'une chaîne hertzienne s'adressant à près de la moitié de la population française (TF1) pouvait faire courir pour le pluralisme. L'un des groupes de la majorité qui a voté le texte, après avoir contribué à son amendement, a exprimé sa volonté que d'autres opérateurs que ceux existants "*puissent venir librement sur le marché de l'audiovisuel*".

L'expression de ces craintes et de ces réticences conduira le CSA à réduire le champ de la présomption de renouvellement de l'article 28-1 de la loi du 30 septembre 1986. L'organisation d'un appel aux candidatures traduit ainsi le retour à l'esprit originel de la loi LEOTARD dont la défense de l'intérêt général passait par la recherche du "*mieux disant culturel*".

B - Le Conseil Constitutionnel

Le Conseil Constitutionnel a été saisi d'un mémoire présenté par les sénateurs du groupe socialiste tendant à faire constater l'inconstitutionnalité des dispositions relatives aux conditions de renouvellement des autorisations d'émettre.

S'il a reconnu le caractère constitutionnel de la présomption de renouvellement, c'est à la seule condition que l'autorité administrative chargée de mettre en oeuvre la loi, c'est-à-dire le Conseil Supérieur de l'Audiovisuel, respecte ses directives d'interprétation des dispositions contestées.

"Considérant que les dispositions contestées relatives aux conditions de renouvellement des autorisations doivent être interprétées et mises en oeuvre au regard des principes posés par l'article 1er de la loi susvisée au 30 septembre 1986 ; qu'en particulier, il appartient au Conseil Supérieur de l'Audiovisuel de veiller à assurer l'égalité de traitement, à favoriser la libre concurrence et à assurer la qualité et la diversité des programmes ;"

“Considérant qu’il incombera ainsi au Conseil Supérieur de l’Audiovisuel de tenir compte dans tous les cas du comportement passé du titulaire de l’autorisation initiale et de veiller, dans le cadre de la nouvelle discussion qui peut être globale de la convention qui le lie, à ce qu’il respecte ses obligations destinées à assurer une expression libre et pluraliste des idées et des courants d’opinion.”

Le Conseil Constitutionnel rappelle d’abord qu’il est nécessaire d’apprécier le comportement éventuellement fautif de l’opérateur, et en l’espèce TF1, au regard du respect par ce dernier des objectifs d’intérêt général définis par la loi, et repris dans l’autorisation d’émettre attribuée à TF1 : le respect de la dignité humaine, de la liberté et de la propriété d’autrui, du caractère pluraliste de l’expression des courants de pensée et d’opinion, la sauvegarde de l’ordre public, et la nécessité de développer une industrie nationale de production audiovisuelle. C’est à l’aune du respect par l’opérateur de ces principes que le Conseil Supérieur de l’Audiovisuel devra justifier une reconduction hors appel aux candidatures de l’autorisation d’émettre octroyée au groupe BOUYGUES.

Le Conseil Constitutionnel contraint par ailleurs le Conseil Supérieur de l’Audiovisuel à effectuer un contrôle approfondi du comportement passé du titulaire de l’autorisation initiale, précisant que cette analyse approfondie devra s’exercer dans “*tous les cas*”, que le comportement passé de l’opérateur ait justifié une telle analyse ou non, et surtout que le Conseil Supérieur de l’Audiovisuel s’oriente vers une renégociation du cahier des charges plutôt que vers un appel aux candidatures.

Le Conseil Supérieur de l’Audiovisuel se voit ainsi imposer l’analyse de chaque bilan annuel de la chaîne dont l’autorisation est en discussion, établi et publié par ses soins, ainsi que l’analyse de toutes les décisions de mises en demeure, de sanctions et d’astreintes prises par le Conseil Supérieur de l’Audiovisuel et confirmées par le Conseil d’Etat.

Il se voit également imposer une motivation explicite de sa décision de reconduction hors appel aux candidatures, ou de non reconduction au regard de ce qu’il n’est pas excessif d’appeler le “*casier judiciaire*” de l’opérateur, et de son “*taux de récidive*” dans la violation de la loi.

II - Les sanctions infligées à TF1

Les observations qui suivent montreront que les dispositions de l’article 28-1 al. 2-2^e de la loi du 30 septembre 1986 modifiée issues de l’article 8-2 de la loi n°94-88 du 1^{er} février 1994 obligent le Conseil Supérieur de l’Audiovisuel à ne pas utiliser en l’espèce la possibilité de reconduction de l’autorisation délivrée hors appel aux candidatures BOUYGUES.

En effet, aux termes de ces dispositions :

“Si le Conseil Supérieur de l’Audiovisuel estime que la ou les sanctions dont le titulaire de l’autorisation a fait l’objet ou que la ou les astreintes liquidées à son encontre justifient en raison de la gravité des agissements qui les ont motivées que cette autorisation ne soit pas reconduite hors appel aux candidatures”, l’autorisation ne peut être reconduite par le Conseil Supérieur de l’Audiovisuel hors appel aux candidatures.

S’il appartient, ainsi que l’énonce le texte, au Conseil Supérieur de l’Audiovisuel “*d’estimer*”, il doit “*statuer*” sur la possibilité de reconduction hors appel aux candidatures en tenant compte des exceptions ainsi prévues par le législateur.

Cette décision ne peut être naturellement prise que sous le contrôle approfondi du juge administratif, en l’espèce le Conseil d’Etat statuant en premier et dernier ressort qui exercera pleinement son contrôle, comme l’a rappelé à deux reprises le Conseil Constitutionnel dans sa décision du 21 janvier 1994.

Le texte précité prévoit que le Conseil Supérieur de l'Audiovisuel peut considérer que la sanction dont le titulaire de l'autorisation a fait l'objet ou qu'une astreinte liquidée à son encontre suffit à justifier, en raison de la gravité des agissements qui les ont motivées, que l'autorisation ne soit pas reconduite hors appel aux candidatures.

En l'espèce, ce n'est pas d'une sanction ou d'une astreinte dont il s'agit mais d'une pluralité de sanctions et astreintes qui ont été prononcées à l'encontre de TF1 au cours des 9 années qui se sont écoulées depuis que l'autorisation lui a été délivrée par la CNCL.

La société titulaire de l'autorisation n'a d'ailleurs pas hésité à contester les fautes qui lui étaient reprochées, les sanctions prononcées à son encontre et à différer leur exécution. Aussi le Conseil d'Etat a-t-il été contraint de statuer sur des recours formés par la société TF1 pour les rejeter sans exception, tout en exerçant pleinement son contrôle sur les décisions du Conseil Supérieur de l'Audiovisuel.

Pis encore, faisant fi ainsi des fautes qui lui étaient reprochées et des sanctions prononcées à son encontre, la société TF1 n'a pas hésité, d'année en année à récidiver, tout en engageant de façon systématique de nouvelles procédures contentieuses.

Sauf à méconnaître la volonté clairement énoncée par le législateur, et à considérer que ses propres décisions de mise en demeure, de sanction et de saisine du Vice-Président du Conseil d'Etat étaient inopportunes alors que la Haute Assemblée les a elle-même approuvées, le Conseil Supérieur de l'Audiovisuel ne peut, par application des dispositions de l'article 28-1 al. 2-2 de la loi du 30 septembre 1986 modifiée, envisager la possibilité de reconduire l'autorisation délivrée à TF1 en 1987 hors appel aux candidatures.

A - Les sanctions liées à la protection de l'enfance et de l'adolescence, et du respect de la personne humaine

Aux termes de l'article 15 de la loi du 30 septembre 1986 modifiée, le Conseil Supérieur de l'Audiovisuel veille à la protection de l'enfance et de l'adolescence dans la programmation des émissions diffusées par un service de communication audiovisuelle.

En vertu des dispositions des articles 6 et 8 du Cahier des charges annexé au décret du 30 janvier 1987 fixant le cahier des charges imposé au concessionnaire de la société TF1, celui-ci doit veiller à la protection des enfants et des adolescents, et est tenu d'avertir les téléspectateurs sous une forme appropriée lorsqu'il programme et diffuse des émissions pouvant heurter leur sensibilité, notamment celle des enfants et des adolescents.

Après mise en demeure de TF1, le Conseil Supérieur de l'Audiovisuel a été contraint de prendre, le 17 mai 1991, une première décision n° 91-391 infligeant une sanction à la société TF1.

Le 21 juin 1991, près d'un mois plus tard, le Conseil Supérieur de l'Audiovisuel a dû, à la suite de trois manquements consécutifs, mettre TF1 en demeure de veiller scrupuleusement au respect des règles énoncées aux articles 4 et 5 du décret n° 90-174 du 23 février 1990 en matière d'avertissement tant dans les bandes annonces que lors du passage à l'antenne des oeuvres dont le visa comporte l'interdiction de la représentation aux mineurs de 12 ans, l'interdiction de la représentation aux mineurs de 16 ans ou dont le visa est assorti d'un avertissement de la commission de classification.

Ainsi, plus de 5 ans après que l'autorisation délivrée pour 10 ans a été attribuée à TF1, cette société n'a pas hésité à faire fi des obligations mises à sa charge dans un domaine aussi sensible que celui de la protection de l'enfance, et ce à plusieurs reprises.

Dans son dernier bilan public (1994) relatif à la chaîne TF1, le Conseil Supérieur de l'Audiovisuel a dû faire le rappel suivant :

“A la suite de la diffusion très rapprochée, en première partie de soirée, de deux films interdits aux mineurs de 12 ans, le Conseil a adressé une mise en garde à TF1 rappelant le caractère exceptionnel que devait revêtir ce genre de programmation, et l’indispensable avertissement au public qui doit l’accompagner.”

Deux années avant l’expiration de son autorisation d’émettre, TF1 se faisait ainsi encore rappeler à l’ordre sur la question de la programmation de films interdits aux moins de 12 ans, malgré les sanctions et mises en demeure précédentes.

Le débat actuellement ouvert et les études menées, tant au sein du Conseil Supérieur de l’Audiovisuel qu’au sein du CNRS, quant à l’impact des émissions télévisées sur la violence constatée au sein de la jeunesse montrent, s’il en était besoin, la nécessité impérieuse de trouver des opérateurs qui entendent scrupuleusement respecter les règles applicables en la matière.

De ce seul chef, l’appel aux candidatures apparaît à la veille de l’expiration de l’autorisation délivrée à TF1 nécessaire.

Il en est de même du respect de la personne humaine.

Faut-il rappeler la longue liste des incidents relevés régulièrement pendant deux années dans le cadre de la diffusion de l’une des émissions programmées par TF1 “*Ciel Mon Mardi*” qui ont conduit le Conseil Supérieur de l’Audiovisuel à rappeler TF1 à l’ordre à 8 reprises entre 1989 et en 1990 (le 23 janvier 1989, diffusion d’extraits de films pornographiques ; le 12 décembre 1989, débat ridiculisant la communauté belge ; le 6 février 1990, coups échangés lors d’un débat sur l’extrême droite ; le 27 mars 1990, invités faisant l’apologie du vol ; le 8 mai 1990, propos outrageants tenus à l’égard d’anciens combattants ; le 15 mai 1990, citation de l’Abbé Pierre dans un débat sur les maisons closes ; le 9 octobre 1990, intrusion d’un groupe de grévistes sur le plateau de l’émission qui n’a rencontré aucune opposition de la part de l’animateur ou des responsables de l’antenne ; le 4 décembre 1990, propos désobligeants tenus à l’encontre de la famille royale de Belgique) pour, en l’absence de prise en compte de ces recommandations, devoir finalement mettre la société en demeure de veiller à ce que de tels faits ne se reproduisent plus.

La protection de la personne et la sérénité de la justice ont également été mises à mal récemment encore, le 14 novembre 1994, par la diffusion d’une série à heure de grande écoute (20heures 45) qui a contraint le Conseil Supérieur de l’Audiovisuel à constater la violation par TF1 de l’article 1er al. 2 de la loi du 30 septembre 1986 relativement au respect de la dignité de la personne humaine.

Dans une lettre du 24 novembre 1994 - qui n’est qu’un exemple parmi un florilège de mises en demeure fort instructif - adressée au Président Directeur Général de TF1, Monsieur Patrick LE LAY, le Président du Conseil Supérieur de l’Audiovisuel écrivait :

“Le 14 novembre 1994, à 20 h 45, la chaîne TF1 a diffusé un épisode de la série “Le Commissaire Moulin” qui s’intitule “Le Récidiviste”, et relate l’enlèvement et le meurtre, accompagné de sévices, d’un jeune enfant. Tant en ce qui concerne le déroulement des faits que le passé, l’apparence physique et vestimentaire prêtés aux personnages ou les prénoms qui leur sont donnés, la trame de cette oeuvre présente avec un crime récent des ressemblances trop étroites pour être le fait du hasard.

“S’agissant d’évènements d’une particulière atrocité, abondamment retracés par la presse et ayant donné lieu à la mise en examen d’une personne en attente de jugement, un tel procédé apparaît critiquable à plusieurs égards.

“Il est, en premier lieu, de nature à nuire au bon déroulement du procès pénal et de la sérénité de ceux qui auront à rendre l’acte de justice, en particulier lorsque la cruauté des actes commis est soulignée avec insistance et constitue l’un des ressorts de la fiction. Il peut, en deuxième lieu, inciter à l’exercice de représailles extra-judiciaires, surtout lorsque, comme c’est le cas, l’éventualité de ces dernières est présentée avec complaisance.

“De ce double point de vue, la diffusion de l’oeuvre est susceptible de nuire à l’ordre public, et donc d’outrepasser les limites posées par l’article 1er de la loi du 30 septembre 1986 à l’exercice de la liberté de communication. Par lettre du 26 septembre 1994, le Conseil vous a d’ailleurs mis en garde contre ce danger.

“En troisième lieu, faire figurer, de façon transparente, la victime d’actes d’une particulière cruauté, ainsi que ses proches, dans une émission de fiction diffusée quelques mois à peine après les événements sans le consentement des intéressés, ne paraît guère compatible avec le respect dû, en vertu du même article de la loi, à la dignité de la personne humaine.”

Cette lettre faisait pourtant suite à plusieurs recommandations sur les mêmes questions judiciaires.

Force est de constater que ce ne sont pas les hésitations liées aux débuts des diffusions de nouveaux programmes qui sauraient expliquer, tant au regard du texte de loi que du cahier des charges, les défaillances ainsi constatées dès lors que celles-ci se renouvellent plus de 8 ans après que l’autorisation a été délivrée.

L’appel à candidatures est donc nécessaire compte tenu des manquements graves déjà constatés à de nombreuses reprises, à ce premier titre.

B - Les sanctions relatives à la publicité et au parrainage

Les règles relatives à la publicité n’ont pas davantage été respectées par la société TF1 au cours des 9 dernières années.

Tant la CNCL que le C.S.A. ont pu relever à de multiples reprises que les dispositions du décret n° 87-37 du 26 janvier 1987 pris pour application de l’article 27-1 de la loi du 30 septembre 1986 modifiée fixant le régime applicable à la publicité ont été violées par la société TF1.

Sur la requête de la CNCL, Monsieur le Président de la Section du Contentieux a, par deux ordonnances publiées (16 mars 1988 - n° 95-256 et 21 septembre 1988 - n° 100-1192, Rec. Lebon, p. 124 et 130) et malgré les dénégations de la société TF1 qui n’hésitait d’ailleurs pas pour l’une d’entre elles à solliciter le bénéfice de la loi d’amnistie, enjoint ladite société à se conformer aux obligations qui étaient les siennes en la matière, et ce sous astreinte.

Le CSA a ultérieurement constaté plusieurs cas de dépassement de diffusion de messages publicitaires. Il a dû, comme l’avait fait la CNCL, saisir le Conseil d’Etat. Par arrêt du 8 avril 1994 (Rec. Lebon, p.180), le Conseil d’Etat a pris soin de relever que :

“Compte tenu notamment du fait que plusieurs manquements ont été constatés et signalés à la société avant les manquements litigieux, il n’y a pas lieu de faire droit à la demande de la société tendant à ce que soit modéré le taux de l’astreinte précédemment fixé à 16.000 francs par seconde.”

TF1 a ainsi été condamnée à verser la somme de 2.800.000 francs au Trésor Public, somme sollicitée par le Conseil Supérieur de l’Audiovisuel et donc non remise en cause par le Conseil d’Etat dans l’exercice de son contrôle.

Ainsi, entre 1988 et 1994, TF1 n’a pas modifié son attitude malgré les manquements graves qui lui étaient reprochés.

En raison également de publicités clandestines, le Conseil Supérieur de l’Audiovisuel a dû mettre TF1 en garde à plusieurs reprises en 1994 de veiller à la réglementation applicable.

Par ailleurs, la réglementation en matière de parrainage a été régulièrement bafouée par TF1. De multiples mises en demeure, en particulier de 1989 à 1995, ont été adressées par le Conseil Supérieur de l'Audiovisuel que la société TF1 n'a d'ailleurs pas hésité, sans le moindre succès, à contester devant le Conseil d'Etat.

Ainsi, par une décision du Conseil d'Etat du 13 janvier 1995 (Rec. Lebon, p. 32), la Haute Assemblée a considéré qu'en regard à la gravité des manquements constatés et aux avantages que la société a pu en retirer, le Conseil Supérieur de l'Audiovisuel a fait une juste appréciation du montant de la sanction pécuniaire encourue par la société TF1 en le fixant à 4.980.000 francs, décision qui a été contestée par ladite société, s'agissant d'une sanction à la suite de divers manquements aux règles de parrainage commis lors de l'émission "Intervilles".

Comment pourrait-on raisonnablement considérer que non pas la, mais les sanctions dont le titulaire de l'autorisation a fait l'objet, et que non pas la, mais les astreintes liquidées à son encontre ne justifient pas, en raison de la gravité des agissements qui les ont motivées, et qui a été souvent relevée par le Conseil d'Etat dans ses différentes décisions, que cette autorisation ne soit pas reconduite hors appel aux candidatures.

La gravité des agissements de TF1, qualifiée et rappelée par le Conseil d'Etat dans chacune de ses décisions relatives à cette opérateur, oblige véritablement le Conseil Supérieur de l'Audiovisuel à procéder à un appel public aux candidatures.

C - Les sanctions relatives au non-respect des engagements de diffusion des oeuvres audiovisuelles françaises et européennes

Le groupe BOUYGUES avait au cours de son audition devant la CNCL pris des engagements précis qui ressortent d'une réponse à une question posée par Madame Daisy de GALARD, membre de la CNCL, à Monsieur Patrick LE LAY, actuel Président Directeur Général de la Chaîne :

"Monsieur le Président, vous vous êtes engagés sur un volume de production de fiction d'expression originale française, volume horaire, volume financier. Je ne vais pas reprendre tous les chiffres que vous avez donnés, mais j'aimerais que vous, vous les repreniez et que vous vous engagiez devant nous à le faire. (...)"

Réponse de Patrick LE LAY :

"Je vais simplement vous donner les chiffres au niveau des engagements. Nous commençons par la diffusion d'oeuvres télévisuelles d'expression originale française, en première diffusion en France, en ce qui concerne, bien sûr, fiction et documentaire. Je vous donne le nombre d'heures sur les trois années à venir, 1987, 1988 et 1989. Nombre d'heures 87 : 350 heures ; 88 : 420 ; 89 : 550. Soit, entre 1987 et 1989, 57 % d'augmentation. En ce qui concerne le volume des commandes, si nous prenons d'abord les chiffres horaires, le nombre d'heures que je vous donne correspond aux fictions, animations et documentaires de création, 1987 : 262 heures ; 1988 : 406 heures ; 1989 : 458 heures. Ceci correspond à des budgets, en franc français, de 340 millions en 1987, de 498 millions en 1988, de 605 millions 1989. Donnant respectivement en pourcentage du chiffre d'affaires de la chaîne - exprimé en chiffre d'affaires net - 12,5 % , 16,3 % et 17,7 %. Je souligne que ces montants en argent correspondent à des montants payés réellement par la chaîne. Ce n'est pas le volume global des coproductions, c'est la part de TF1 dans la coproduction. En termes très simples, c'est ce que TF1 paye à la production française, et qui sort de sa caisse."

Conclusion de Daisy de GALARD :

"C'est un engagement."

Plus tard dans le cours de l'audition, Patrick LE LAY devait reprendre la parole :

“En ce qui concerne la diffusion, les chiffres seront assurés. en ce qui concerne le volume des commandes, c'est une optique volontariste du repreneur, puisque les commandes seront enregistrées bien sûr en fonction des chiffres déjà pris, et de ceux que nous mettrons en place, si nous sommes choisis.”

Les quotas de diffusion aux heures de grande écoute des oeuvres cinématographiques et audiovisuelles européennes et d'expression originale française prévus par l'article 27-2 de la loi du 30 septembre 1986 modifiée et sur lesquels TF1 a pris des engagements précis, publics et chiffrés, ont été régulièrement violés par la société TF1, et ce depuis 1987.

La CNCL avait elle-même été contrainte de saisir le Président de la Section du Contentieux du Conseil d'Etat le 8 novembre 1988 pour non-respect des quotas.

TF1 n'avait alors pas hésité à soulever l'exception d'incompétence du Président de la Section du Contentieux, l'irrecevabilité de la requête de la CNCL et son mal fondé.

Madame le Commissaire du Gouvernement MOREAU, écartant chacun des moyens, n'a pas hésité quant à elle à s'exprimer en ces termes :

“Le comportement de TF1 dans cette affaire traduit une volonté systématique de tourner la loi” (Rec. Lebon 1989, p.14).

Le Conseil d'Etat a ainsi fait droit à la demande de sanctions pour manquements graves constatés (Section, 20 janvier 1989, Rec. Lebon, p.9).

Ici encore, on ne constate pas un manquement isolé lors des premières années de diffusion mais des manquements consécutifs et répétitifs lors des 5 dernières années 1991, 1992, 1993, 1994 et 1995.

C'est ce qui a conduit, le 28 juillet 1992, le Conseil Supérieur de l'Audiovisuel à infliger à TF1 une sanction pécuniaire d'un montant de 30.000.000 francs pour non exécution de ses obligations en matière de diffusion d'oeuvres audiovisuelles d'expression originale françaises aux heures de grande écoute.

L'opérateur n'a alors pas hésité à lancer une campagne de presse à l'encontre du Conseil Supérieur de l'Audiovisuel que la chaîne de télévision a tenté de relayer par l'opposition parlementaire de l'époque afin de déstabiliser l'institution de régulation.

Elle n'a pas cru par ailleurs devoir déférer à la sanction pécuniaire ainsi infligée et ce malgré le caractère non suspensif de la requête qu'elle a cru devoir former devant le Conseil d'Etat prétendant du bien fondé de son action et de l'attente sereine de la décision de la Haute Assemblée.

C'est le 10 juillet 1995 (Section n° 141.726 AJDA, p. 637) que la Haute Assemblée a rejeté la requête de TF1. Dans ses conclusions, le Commissaire du Gouvernement a noté que “la gravité du manquement ne fait pas de doute”, tout en relevant le “machiavélisme” de TF1. Comme le soulignait le Rapporteur dans la procédure de sanctions devant le CSA, “il s'agit d'un manquement à l'une des obligations majeures voulues par le législateur”.

L'arrêt du Conseil d'Etat insiste lui-même à son tour sur “la gravité des manquements de la société requérante aux obligations qui s'imposaient à elle et aux avantages qu'elle en a retirés.

Cette sanction contestée par TF1, inexécutée à la date à laquelle elle aurait dû l'être, dont la gravité est ainsi mentionnée tant par le Conseil Supérieur de l'Audiovisuel que par le Conseil d'Etat, est relative à des faits commis en 1991. Ces mêmes faits se sont reproduits chacune des années suyvantes jusqu'à aujourd'hui.

Si les termes ont un sens, ceux énoncés expressément par le législateur dans l'article 28-1 al.2-2 de la loi du 30 septembre 1986 modifiée, obligent le Conseil Supérieur de l'Audiovisuel, au regard des manquements traduisant le récidivisme de l'opérateur BOUYGUES, à faire un appel public à candidatures et à ne pas utiliser la possibilité de reconduction hors appel à candidatures.

Dans le cadre de ces brèves observations, l'Association "CHANGEZ LA UNE" a souhaité s'en tenir aux manquements les plus graves accompagnés des sanctions infligées par le Conseil Supérieur de l'Audiovisuel sous le contrôle du Conseil d'Etat qui les a, à chaque reprises, confirmées.

Chacune de ces sanctions devrait conduire, compte tenu du manquement ainsi constaté, le Conseil Supérieur de l'Audiovisuel à ne pas faire application de la procédure dérogatoire prévue pour permettre la possibilité d'envisager un renouvellement de l'autorisation délivrée à TF1 en 1986 par la CNCL hors appel aux candidatures.

Dans chacun de ces domaines qui constituent tous des obligations majeures mises à la charge de l'opérateur par le législateur, TF1 a failli gravement et de manière répétée à sa tâche. La lecture des différents bilans annuels des autres sociétés et des décisions du Conseil d'Etat montre que cette chaîne s'adressant à la moitié de la population française est la seule à ce point condamnable, tant dans le quantum des condamnations que dans leur répétition.

Comment, dès lors, imaginer que la volonté du législateur exprimée dans l'esprit et la lettre de la loi du 1er février 1994, ne serait pas violée par le Conseil Supérieur de l'Audiovisuel, si ce dernier décidait une reconduction sans appel public aux candidatures, signifiant ainsi qu'aucun autre éventuel opérateur ne pourrait mieux respecter que ne l'a fait TF1 les obligations d'intérêt général mises à la charge du titulaire de l'autorisation d'exploiter la fréquence. Tel ne pourra pas être le cas.

III - Le danger pour le pluralisme d'une reconduction hors appel aux candidatures

Les atteintes commises par la société TF1 à son obligation de respecter le caractère pluraliste de l'expression des courants de pensée et d'opinion, conjuguées à une analyse des exigences des textes en la matière, convaincra Mesdames et Messieurs les membres du Conseil Supérieur de l'Audiovisuel de l'impossibilité d'une reconduction pure et simple sans appel public aux candidatures.

A- Les textes en matière de pluralisme

Dans sa décision n° 93-333 du 21 janvier 1994, le Conseil Constitutionnel a défini avec précision l'impératif de pluralisme tel qu'entendu par l'article 1er de la loi du 30 septembre 1986 modifiée :

"La libre communication des pensées et des opinions garantie par l'article 11 de la Déclaration des Droits de l'Homme de 1789 ne serait pas effective si le public auquel s'adresse les moyens de communication audiovisuels n'était pas à même de disposer, aussi bien dans le cadre du secteur privé que dans celui du secteur public, de programmes qui garantissent l'expression de tendances de caractère différent dans le respect de l'impératif d'honnêteté de l'information. 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 précité, 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."

Cette exigence a été transposée par la CNCL à la société TF1 aux articles 10 et 11 de son cahier des charges approuvé par décret n° 87-43 du 30 janvier 1987 :

"Article 10 - Les émissions d'information que la société fait diffuser sont préparées par ses soins. Ces émissions sont réalisées dans un esprit de rigoureuse impartialité et de stricte objectivité.

Article 11 - Les programmes autres que les émissions d'information ne doivent pas constituer l'expression privilégiée d'un ou de plusieurs courants de pensée ou d'opinion. Ils doivent respecter l'expression pluraliste des divers courants de pensée ou d'opinion. Ces courants doivent bénéficier, notamment dans les émissions impliquant des prises de position politiques, philosophiques ou sociales d'une représentation équilibrée."

La question du pluralisme avait été largement débattue devant la CNCL au moment de l'attribution de l'autorisation d'émettre. Il est nécessaire de revenir aux engagements souscrits.

B- Les engagements de l'opérateur relatifs à l'exigence du pluralisme

Le Conseil Supérieur de l'Audiovisuel devra prendre une connaissance approfondie du contenu des déclarations faites par le groupe d'acquéreurs conduit par la société BOUYGUES en 1987 devant la CNCL. Elles sont instructives des dangers que comporterait une reconduction hors appel aux candidatures de l'autorisation attribuée au Groupe BOUYGUES.

En préambule de ses déclarations, Francis BOUYGUES déclarait :

"Nous avons trois grandes ambitions pour TF1 : Réussir sa privatisation, lui donner une stature internationale, promouvoir la création française. Pendant un an, nous avons tous beaucoup travaillé pour permettre à notre projet d'aboutir. Patrick LE LAY, que j'ai choisi comme responsable pour ce projet, va vous révéler tous les engagements que nous prenons ici devant vous et devant les téléspectateurs, pour vous convaincre."

Après Francis BOUYGUES, Monsieur Patrick Le LAY prenait la parole :

"Je ne m'arrêterai pas sur les critères qui concernent la nécessité de diversifier les opérateurs, la nécessité d'assurer le pluralisme des opinions, la nécessité d'éviter les abus de position dominante, et les pratiques entravant la concurrence en matière de communication. Je crois, en effet, que tout commentaire est superflu pour vous convaincre que nous sommes clairement les mieux disants en matière de pluralisme, en matière d'indépendance, et en matière du respect de la concurrence. (...) Nous sommes un ensemble indépendant qui préservera une situation de concurrence effective dans l'ensemble des médias. En entrant dans TF1, si vous nous choisissez, nous ne ferons courir aux créateurs, aux différents acteurs du monde de la communication, aucun risque de concentration excessive, aucun risque de position dominante."

Madame Jacqueline BAUDRIER, membre de la CNCL devait poser une question à Monsieur Jacques DUQUESNE, un des intervenants aux côtés de Messieurs BOUYGUES et LE LAY :

"Je reprends un peu les termes de Jacques DUQUESNE tout à l'heure : "le combat difficile pour la liberté, la qualité et l'indépendance de l'information", le pluralisme étant bien entendu partie intégrante de ce programme et de ce combat difficile. J'ai vu que vous aviez vous aussi un programme ambitieux en matière d'information, de nombreuses heures, 1.075 heures, que vous aviez également envisagé une charte de l'information avec la rédaction, et j'aimerais savoir, concrètement, comment vous allez essayer de réaliser ce programme et gagner ce combat difficile."

Réponse du porte-parole du groupe BOUYGUES, Monsieur Jacques DUQUESNE :

"Madame, je ne vous surprendrai pas en vous disant qu'on va essayer d'être les plus rapides, les plus complets et les plus honnêtes."

"Pour être les plus rapides, nous allons développer les moyens techniques, bien entendu. Vous savez que dans le projet que nous vous avons remis, il y a plus de 10 % d'investissement en 1989 pour l'augmentation des moyens techniques de l'information et des moyens rédactionnels."

“Pour être les plus complets, nous allons développer - vous y faisiez allusion à l’instant - le volume horaire de l’information qui dès l’année prochaine augmentera de 7,5 %, ce qui est considérable. (...) Quant aux principes de l’information honnête, vous les connaissez aussi bien que moi, c’est le respect de la vérité, c’est chaque fois qu’il est possible l’indication des sources, c’est la présentation équilibrée des points de vue en présence quand il y a un sujet de controverse, c’est la compétence de celui qui informe pour qu’il ne dise pas en toute bonne foi un certain nombre de bêtises, c’est la séparation aussi rigoureuse que possible de l’information et du commentaire.”

“Quant au pluralisme dont vous parliez, Madame BAUDRIER, ce ne sont pas seulement, vous le savez comme moi, des questions de minutages et de dosages savants entre les hommes politiques pour savoir si X ou Y ayant ou 3,17 minutes, il faut donner à Z 3,17 minutes aussi, parce que tout dépend de la façon dont on le fait passer, tout dépend aussi de la façon dont on le présente. Il y en a, vous le savez aussi bien que moi qui sont capables, si on les présente, d’enlever des voix à leur parti. Ce n’est pas comme ça que cela se passe. C’est un état d’esprit. (...) On vous l’a déjà dit : une chaîne commerciale est condamnée au pluralisme.

“J’ajouterai enfin, pour finir, puisque vous avez fait allusion à la charte que nous proposerons à la rédaction, que nous avons mis un tel projet dans notre programme parce que c’est vrai que l’indépendance de la rédaction nous paraît quelque chose d’important. Mais nous avons conscience que l’indépendance suppose de la part de celui qui l’exerce et qui en jouit, un certain nombre de responsabilités et le sens de ces responsabilités.

“Là dessus comme vous le savez, l’association des journalistes de TF1 a proposé un projet de convention aux deux repreneurs éventuels, dont vous avez eu connaissance, je crois. Nous ne sommes pas opposés aux principes qui sont contenus dans ce projet de convention, et nous en discuterons avec cette association pour, éventuellement, le compléter.”

Ces engagements n’ont pas été tenus.

Le CSA, conformément aux directives fixées pour l’interprétation de la loi par le Conseil Constitutionnel, tirera de ce non-respect toutes les conséquences juridiques qui s’imposent au regard de l’impératif de pluralisme, quant à une éventuelle reconduction hors appel aux candidatures du choix initial en faveur du groupe BOUYGUES.

C- Le comportement de l’opérateur

Le groupe d’acquéreurs conduit par la société BOUYGUES a, au fil des années, après l’octroi de l’autorisation d’émettre par la CNCL en 1987, laissé place, tant dans l’actionnariat de la chaîne, que dans la distribution du pouvoir au sein de la chaîne, à une direction effective par les membres de la famille BOUYGUES, ou par le personnel issu des sociétés contrôlées par le groupe de bâtiments et de travaux publics portant le même nom.

Dès 1988, la Présidence, le Secrétariat Général, la Direction Financière et des Ressources Humaines, la régie publicitaire, et les différentes filiales de la société TF1 ont été contrôlées par les anciens salariés du groupe BOUYGUES, ou des membres de la famille BOUYGUES.

Aucune séparation, même apparente et pourtant promise, n’a été organisée ni même envisagée entre le principal actionnaire et la société de télévision, de sorte par ailleurs que les bénéficiaires consolidés du groupe de bâtiments et de travaux publics font régulièrement l’objet d’une présentation agrégée, faisant apparaître ainsi la contribution de TF1 aux bénéficiaires du groupe.

Le Conseil Supérieur de l’Audiovisuel devra dès lors examiner avec une attention soutenue les problèmes que peuvent poser le contrôle d’une société de télévision s’adressant à la moitié de la population française, en position dominante sur le terrain de l’audience et sur le marché publicitaire, par un groupe de sociétés dont l’activité est exclusivement tournée vers la commande publique nationale et internationale.

Ainsi, le 25 septembre 1995, la société BOUYGUES a signé avec le Gouvernement Croate un marché de construction de 400 kilomètres d'autoroutes en Croatie, marché estimé à 13,5 milliards de francs (extrait du journal *LES ECHOS* du 26 septembre 1995). Dans la mesure où aucune garantie d'indépendance, de nature institutionnelle ou structurelle n'est fixée dans l'organisation des pouvoirs à l'intérieur de la société de télévision TF1, le public des téléspectateurs est en droit de se demander si le traitement quotidien depuis plusieurs années des événements dans l'ex-Yougoslavie, mettant aux prises plusieurs puissances belligérantes dont le partenaire contractuel du principal actionnaire de la chaîne, le Gouvernement Croate, a pu être sans influence sur l'information délivrée au public des téléspectateurs français.

La même question pourrait être posée au sujet de l'obtention par la société de services du groupe BOUYGUES, la SAUR, de la gestion de l'électricité en Côte d'Ivoire en 1990, pays où la filiale du Groupe BOUYGUES exploite la distribution de l'eau depuis plusieurs années.

Une question de nature identique pourrait être posée au sujet de la couverture par la chaîne de télévision des événements intervenant au MAROC où le Groupe BOUYGUES a été titulaire du marché de construction de la Grande Mosquée de CASABLANCA, et de celui de l'aéroport d'AGADIR.

Ces questions tenant au pluralisme de l'information et en tout état de cause à son indépendance à l'égard des puissances publiques étrangères, ont pourtant fait l'objet de révélations précises et sérieuses dans l'édition n° 1629 du journal *LE NOUVEL OBSERVATEUR*, du 25 au 31 janvier 1996. A la page 18, un ancien journaliste de TF1, correspondant pour l'Afrique, Monsieur Patrice VANONI, dont la Cour d'Appel de PARIS vient par ailleurs de juger le 10 janvier 1996 abusif son licenciement par TF1, a déclaré :

“Lors des émeutes en Côte d'Ivoire, le Président Houphouët BOIGNY s'est plaint à Francis BOUYGUES de mes reportages jugés peu favorables au régime. Francis BOUYGUES a alors téléphoné à la Direction, qui a envoyé aussitôt Régis FAUCON faire une interview de complaisance de Houphouët. Ce petit cadeau au Président ivoirien a permis au même moment à la SAUR, filiale de BOUYGUES spécialisée dans la distribution de l'eau, de décrocher le marché de l'eau sur la totalité du territoire ivoirien. La chose s'est reproduite avec Omar BONGO, au moment des émeutes de Port-Gentil. On m'a demandé de ne plus couvrir l'actualité. Régis FAUCON a encore été parachuté pour faire une interview surréaliste de BONGO qu'on faisait passer pour un démocrate alors que sa garde personnelle était en train de nettoyer les quartiers insurrectionnels.”

Ce témoignage n'a pas été déféré pour diffamation devant une quelconque juridiction, ni de la part de la société TF1, ni de la part de la SAUR, ni davantage encore de la part de Monsieur Régis FAUCON. Il n'a pas davantage donné lieu à un quelconque droit de réponse dans le journal qui en faisait état.

Le journaliste auteur de l'article, Monsieur Serge RAFFY, donnait dans son enquête d'autres exemples d'interventions de l'actionnaire principal sur le contenu rédactionnel des informations délivrées par la chaîne de télévision, laquelle paraît ainsi dans certains cas être devenue un instrument d'influence entre les mains de ce dernier, aux fins d'en favoriser les intérêts commerciaux.

Ces exemples malheureusement concordants, périodiquement révélés par plusieurs organes de presse que la société de télévision TF1 ne paraît cependant pas décidée à poursuivre, constituent des atteintes sérieuses à l'impératif de pluralisme, défini par le Conseil Constitutionnel :

“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 précité, 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.”

En l'espèce, l'organisation confusionnelle des pouvoirs à l'intérieur du Groupe d'acquéreurs conduit par la Société BOUYGUES titulaire de l'autorisation d'exploiter TF1, semble avoir amené les dirigeants de ce groupe à privilégier les intérêts commerciaux de l'actionnaire principal, au détriment de la préoccupation d'indépendance structurelle de la direction de l'information de la chaîne.

Un incident intervenu au mois de décembre 1992 illustre l'impossibilité, à laquelle les membres les plus exigeants de la direction de l'information se sont heurtés, de construire et de faire respecter cette indépendance, nonobstant les engagements fermes et publics pris par l'opérateur devant la CNCL.

Madame Michèle COTTA, ancienne présidente de la Haute Autorité de l'Audiovisuel, directrice de l'information de la chaîne TF1, occupant à ce titre les plus hautes responsabilités en matière d'information dans la chaîne, a dû quitter son poste et la chaîne, après avoir proposé l'adoption d'un règlement intérieur au sein des organes chargés de produire l'information, organisant la protection déontologique de l'indépendance des journalistes, notamment en matière de corruption. Le règlement proposé prohibait notamment l'acceptation par tout journaliste de la chaîne des cadeaux dont la valeur aurait été supérieure à la somme de 1.000 francs.

Madame COTTA, dont la stature morale et le prestige professionnel semblaient indifférer à ses employeurs, ne proposait pourtant que de mettre en oeuvre près de 5 années après les déclarations du Groupe BOUYGUES devant la CNCL, l'un des engagements pris par l'opérateur qui l'employait.

Cet incident illustrera aux yeux de Mesdames et Messieurs les Membres du CSA les dangers, au regard de l'impératif de pluralisme, de l'influence d'un actionnaire principal animé par des intérêts commerciaux précis et immédiats, tenant dans sa dépendance les hommes et les structures chargées de produire l'information destinée -faut-il le rappeler- à près de la moitié du corps électoral .

Cette confusion d'intérêts, qui conduit structurellement l'actionnaire principal, c'est-à-dire le principal propriétaire de la chaîne, à substituer naturellement ses propres décisions à celle des professionnels de la chaîne, a produit d'autres effets dont certains ont été réprimés sur le terrain pénal, tout aussi attentatoires à l'impératif de pluralisme.

Dans son jugement du 20 avril 1995, le Tribunal Correctionnel de Lyon condamnait Messieurs Pierre BOTTON et Patrick POIVRE d'ARVOR pour abus de biens sociaux et recel dans les termes exposés à la page 115 des motifs du jugement :

"Attendu que ces dépenses somptuaires et de prestige, ayant assuré à Monsieur POIVRE d'ARVOR un train de vie conséquent, dont la finalité était extérieure ou contraire à l'intérêt et à l'objet des sociétés qui en ont supportées la charge, ont en réalité permis à Pierre BOTTON de créer puis de maintenir des relations privilégiées avec un journaliste important, dans l'intérêt de Michel NOIR dont il était très proche, puis dans un intérêt personnel qu'il fût moral ou économique ; que Pierre BOTTON a d'ailleurs explicité son propos en déclarant que sans ces liens financiers et relationnels, il n'aurait pu obtenir l'annonce de la candidature de Michel NOIR en direct sur TF1 début 1991, ni celle de la reprise de LA VIE CLAIRE, le 20 février 1992, lors du journal de 20 heures."

Mesdames et Messieurs les membres du Conseil Supérieur de l'Audiovisuel devront rapprocher les appréciations incisives du Tribunal Correctionnel de LYON, confirmées par la Cour d'Appel de LYON, le 10 janvier 1996, aux faits récents de corruption qui mettent en scène divers protagonistes membres de la direction du groupe BOUYGUES, actionnaire principal de la chaîne TF1.

Monsieur Martin BOUYGUES, Président Directeur Général du groupe de bâtiments et de travaux publics, a été mis en examen par un juge d'instruction du Tribunal de LYON, placé sous contrôle judiciaire contre le versement d'une caution de 500.000 francs le 22 décembre 1995. Il semble avoir reconnu avoir versé 2,3 millions de francs à Monsieur Pierre BOTTON, par l'intermédiaire de filiales panaméennes, destinés au financement politique de Monsieur Michel NOIR. Il s'agit là de déclarations de Monsieur BOUYGUES lui-même telles que la presse les a rapportées de façon concordante.

L'édition du journal LE MONDE du jeudi 21 décembre 1995 s'est interrogé au sujet de la contrepartie de ces pots-de-vins versés par les dirigeants du groupe BOUYGUES :

“Un lien peut-il être fait avec l’attribution de tel ou tel important marché public dont le bénéficiaire réel des virements aurait pu être le donneur d’ordre ? Plus précisément, la concession de la construction et de l’exploitation du périphérique nord de Lyon - un marché de plus de 6 milliards de francs - au groupe BOUYGUES, associé avec la LYONNAISE DES EAUX et DUMEZ, a-t-elle donné lieu à une contrepartie financière occulte ?”

Le journaliste tente alors de répondre :

“Pour le périphérique Nord en faveur duquel Monsieur Michel NOIR et son futur adjoint à l’urbanisme, Henri CHABERT, avaient mené une campagne très intensive, le groupe BOUYGUES eu plus de chance.

“Les liens d’amitié qu’entretenaient apparemment Pierre BOTTON et Martin BOUYGUES - qui a pris la succession de son père, Francis, à la tête du groupe en septembre 1989 - ne sont sûrement pas étrangers à la décision du magistrat instructeur de s’intéresser d’entrée au PDG d’une société soupçonnée d’avoir pratiqué des abus de biens sociaux”.

Ainsi, dans un article du 11 avril 1990 du journal LE MONDE, on pouvait lire que :

“Après 9 mois d’études techniques et financières, la Communauté Urbaine de LYON a décidé lundi 9 avril d’attribuer au groupe BOUYGUES la concession d’un second tunnel sous la colline de la Croix Rousse à Lyon. Promis par Monsieur Michel NOIR lors de la campagne des dernières élections municipales, ce projet permettra de relier l’autoroute A6, à l’entrée Nord de Lyon, à l’actuel boulevard périphérique. Devant l’impossibilité, pour les collectivités locales de financer une opération évaluée à 3 milliards de francs, le Maire de LYON avait proposé la formule d’une autoroute urbaine à péage, à deux fois deux voix, et consulté dans ce sens deux groupements d’entreprises, pilotés l’un par BOUYGUES et l’autre par GTM DUMEZ. Le choix s’est porté sur le premier pour des raisons à la fois techniques et financières ”

Le rapprochement de l’ensemble de ces informations montre d’un côté que le Président Directeur Général de l’actionnaire principal d’une chaîne de télévision reconnaît avoir financé les dépenses électorales d’une personnalité politique de premier plan, par l’intermédiaire de son gendre. Concomitamment, la société de bâtiment et de travaux publics actionnaire principal de la chaîne a obtenu un marché d’une ampleur considérable de la collectivité locale dont il vient de soutenir une partie des dépenses politiques de son Maire. Alors que pendant le même temps, ou dans un délai rapproché, la chaîne offrait audit Maire la possibilité d’une expression publique à laquelle les largesses financières dudit gendre, lui-même stipendié par le groupe de bâtiment et de travaux publics actionnaire principal de la chaîne, ne sont pas étrangères.

Ce curieux circuit de l’argent et de l’influence -traduisant l’implication des structures de production de l’information de la chaîne dans un système de malversations orienté en faveur des intérêts du groupe de BTP l’actionnaire principal - devra être pris en compte par Mesdames et Messieurs les Membres du Conseil Supérieur de l’Audiovisuel s’agissant de l’évaluation qu’ils pourront faire des atteintes à l’impératif de pluralisme protégé par le Conseil Constitutionnel.

Ces faits révélés par la presse ne pourront pas être écartés par le CSA dans l’appréciation que celui-ci fera du respect de cet impératif, puisque l’autorité de régulation a l’obligation, selon le Conseil Constitutionnel, de “s’assurer par tous les moyens d’information et de contrôle dont il dispose” que le pluralisme est respecté. Ces faits empêchent nécessairement le CSA de procéder à une reconduction de l’autorisation d’exploiter TF1 au groupe BOUYGUES hors appel aux candidatures.

En effet, la société TF1 étant placée dans une dépendance structurelle à l’égard des intérêts commerciaux de l’actionnaire principal de TF1, le groupe BOUYGUES, lui-même relié dans ses intérêts les plus strictement vitaux aux commandes publiques passées par l’Etat et les principales collectivités locales, l’opérateur est structurellement placé, notamment en raison de sa position dominante sur le terrain de l’audience et sur le marché publicitaire, dans l’impossibilité de respecter l’impératif de pluralisme.

Est-il ainsi possible que la chaîne TF1 puisse laisser exprimer des libres commentaires au sujet d'un Gouvernement qui attribuait à BOUYGUES le marché du gros oeuvre de la Très Grande Bibliothèque, dont il a brigué l'attribution d'une licence d'exploitation du troisième réseau de radio-téléphone (1994), et l'attribution d'un tiers du marché public pour la construction du Grand Stade ?

Aussi, les multiples rappels à l'ordre dont chaque année, le titulaire de l'autorisation a fait l'objet de la part du CSA à l'occasion des diverses consultations électorales (périodes préélectorales, électorales et postélectorales) prennent un relief particulier. Le CSA notait invariablement à l'égard de TF1 des déséquilibres flagrants dans l'octroi des temps de parole.

Ainsi dans une lettre qu'il a adressée à Monsieur Patrick LE LAY, Président Directeur Général de TF1, le 15 mars 1993, le Président du Conseil Supérieur de l'Audiovisuel écrivait :

“Les relevés des temps consacrés, du 1er au 12 mars 1993, aux formations politiques dans le cadre de la campagne pour les élections législatives font apparaître, dans les journaux, un certain nombre de déséquilibres en faveur de l'opposition parlementaire (RPR - UDF) et de l'Entente des Ecologistes.

Le CSA appelle votre attention sur la nécessité impérieuse de procéder, d'ici le 19 mars, aux ajustements appropriés afin que chaque formation politique participant au scrutin bénéficie d'un traitement équitable conformément à la recommandation n° 92-6 du 11 décembre 1992.”

Le 24 mars 1994, le Président du Conseil Supérieur de l'Audiovisuel écrivait à nouveau au Président Directeur Général de TF1 :

“Les relevés de février et mars 1994 concernant l'actualité non liée aux élections cantonales font apparaître dans les journaux télévisés un déficit de temps de parole pour l'opposition parlementaire.

Or, à l'occasion de l'envoi des relevés des mois de juillet, septembre, octobre, novembre, décembre 1993 et janvier 1994, le Conseil Supérieur de l'Audiovisuel avait appelé votre attention sur les déséquilibres qui affectaient la répartition des temps de parole sur votre chaîne, notamment au détriment de l'opposition parlementaire. Le Conseil vous mettait d'ailleurs en garde sur la persistance de tels déséquilibres.

Ces derniers méconnaissent, en effet, l'exigence du caractère pluraliste de l'expression des courants de pensée et d'opinion inscrite à l'article 1er de la loi du 30 septembre 1986 modifiée et rappelée aux articles 9 et 10 du décret n° 87-43 du 30 janvier 1987 et à l'article 17 de votre décision d'autorisation.”

Comme si ces multiples mises en garde ne suffisaient pas, le Président du Conseil Supérieur de l'Audiovisuel devait une nouvelle fois écrire au même Patrick LE LAY, le 25 août 1994, dans les termes suivants :

“Vous voudrez bien trouver ci-joint les relevés des temps d'intervention des personnalités politiques sur TF1 pour le mois de juillet 1994.

Ces relevés laissent apparaître un net déséquilibre dans les journaux télévisés en faveur du Gouvernement, qui a disposé de plus de 50 % du temps de parole.

Un tel déséquilibre méconnaît l'exigence du caractère pluraliste de l'expression des courants de pensée et d'opinion inscrite à l'article 1er de la loi du 30 septembre 1986 modifiée et rappelée aux articles 9 et 10 du décret n° 87-43 du 30 janvier 1987 et à l'article 17 de la décision d'autorisation de votre chaîne.

La société TF1 ayant déjà fait l'objet d'une mise en demeure de se conformer à ces dispositions, le Conseil Supérieur de l'Audiovisuel a décidé, après en avoir délibéré le 23 août 1994, d'engager à son encontre la procédure de sanction prévue aux articles 42-1 et suivants de la loi du 30 septembre 1986 modifiée."

L'ensemble de ces faits traduisent des dysfonctionnements graves au sein d'une chaîne de télévision s'adressant à près de la moitié de la population française.

Pour l'ensemble de ces raisons, Mesdames et Messieurs les Membres du CSA devront pour respecter l'impératif de pluralisme, rechercher un opérateur par la procédure de l'appel public aux candidatures, offrant une implantation dans un secteur d'activité, soit majoritairement indépendant de la commande publique, soit diversifié dans ses activités commerciales, soit disposé à garantir auprès de l'autorité de régulation des mécanismes de protection de l'indépendance rédactionnelle des membres de la direction de l'information de la chaîne.

L'application des dispositions de l'article 28-1 de la loi du 30 septembre 1986 modifiée empêche en l'espèce le Conseil Supérieur de l'Audiovisuel de reconduire l'autorisation délivrée à TF1 hors appel aux candidatures.

Fait à Paris, le 14 février 1996

Arnaud MONTEBOURG
Avocat à la Cour

Jean-François BOUTET
Avocat aux Conseils