

N°311136  
MM. H. et M.

**Rapporteur : Philippe Ranquet**

**Assemblée du contentieux**

**Séance du 3 avril 2009**  
**Lecture du 8 avril 2009**

### Conclusions de Catherine de Salins

Les interventions du président de la République peuvent-elles ne pas être prises en compte pour l'appréciation du respect du pluralisme par les médias audiovisuels ? Telle est la question qui vous est aujourd'hui soumise.

#### 1. De quelle facette du pluralisme est-il question, concrètement ?

Le fond du litige a trait à un accès équilibré, en toute période, des différentes opinions politiques aux radios et télévisions.

L'obligation de respecter un équilibre dans la représentation des opinions politiques sur les chaînes de télévision a été édictée pour la première fois par le conseil d'administration de l'établissement public dénommé « office de la radiodiffusion télévision française » (ORTF)<sup>1</sup>. Notamment chargé de vérifier que « les principales tendances de pensée et les grands courants d'opinion peuvent s'exprimer par l'intermédiaire de l'office », il a, le 12 novembre 1969, adopté à l'intention des deux chaînes publiques de télévision une directive qui prévoyait : « *dans la présentation des points de vue, l'équilibre entre les représentants des pouvoirs publics, ceux qui les approuvent et ceux qui les critiquent, lorsqu'il ne sera pas obtenu en un seul jour et au cours de la même émission, devra l'être sur une période raisonnablement calculée* ». Cette directive, plus connue sous le nom de « règle des trois tiers », a été interprétée et appliquée comme réservant un tiers du temps de parole au gouvernement, un tiers à la majorité parlementaire et un tiers à l'opposition parlementaire.

A partir de 1982, la politique d'émancipation de l'audiovisuel à l'égard de l'Etat s'est accentuée. Dans ce cadre, le législateur confie à une autorité de régulation indépendante<sup>2</sup> la mission de veiller au respect du droit du citoyen à une communication non seulement libre mais aussi « pluraliste », insistant notamment sur le « pluralisme de l'information ». Cette obligation s'impose d'emblée non seulement au service public de la communication audiovisuelle mais aussi aux radios et chaînes privées qui se sont multipliées dans les années 80.

---

<sup>1</sup> Institué par la loi n°64-621 du 27 juin 1964, l'ORTF, qualifié d'établissement public industriel et commercial, disposait du monopole de la diffusion de la radio et de la télévision et était placé sous la tutelle du ministre chargé de l'information.

<sup>2</sup> Dénommée « Haute autorité de la communication audiovisuelle » par la loi n°82-652 du 29 juillet 1982 sur la communication audiovisuelle, elle devient la « Commission nationale de la communication et des libertés » sous la loi n°86-1067 du 30 septembre 1986 relative à la liberté de communication, enfin « Conseil supérieur de l'audiovisuel » avec la loi n°89-25 du 17 janvier 1989.

La loi n°86-1067 du 30 septembre 1986 relative à la liberté de communication constitue toujours le cadre juridique de référence. Modifiée par de nombreuses lois, en particulier la loi n°89-25 du 17 janvier 1989 et la loi n°94-88 du 1<sup>er</sup> février 1994, elle confère à l'autorité administrative indépendante désormais dénommée « Conseil supérieur de l'audiovisuel » (CSA) un pouvoir de déterminer des modalités d'application du pluralisme dans les programmes ainsi qu'un pouvoir de mise en demeure et de sanction.

La loi du 1<sup>er</sup> février 1994 a par ailleurs introduit une obligation de décompte des temps d'intervention des personnalités politiques dans les journaux et les bulletins d'information, les magazines et les autres émissions des programmes. Ce décompte, initialement limité aux chaînes publiques, a été étendu à l'ensemble des services de radiodiffusion sonore et de télévision par la loi n°2000-719 du 1<sup>er</sup> août 2000. Le CSA doit le communiquer chaque mois aux présidents de chaque assemblée et aux responsables des différents partis politiques représentés au Parlement. Longtemps opéré par le CSA lui-même sur un périmètre restreint de télévision, il porte désormais sur un périmètre beaucoup plus large, le CSA confiant de plus en plus souvent aux chaînes le soin de lui transmettre les relevés auxquelles elles procèdent.

Les autorités de régulation successives ont néanmoins continué à se référer à la règle des trois tiers élaborée par l'ORTF jusqu'au début de l'année 2000<sup>3</sup>.

Conscient des limites de cette unique référence arithmétique imparfaitement respectée<sup>4</sup>, le CSA a, par une délibération du 8 février 2000, adopté un nouveau « principe de référence » en matière de respect du pluralisme en dehors des périodes électorales. Cette délibération pose la règle suivante : « *Les éditeurs doivent respecter un équilibre entre le temps d'intervention des membres du gouvernement, celui des personnalités appartenant à la majorité parlementaire et celui des personnalités de l'opposition parlementaire, et leur assurer des conditions de programmation comparables. En outre, les éditeurs doivent veiller à assurer un temps d'intervention équitable aux personnalités appartenant à des formations politiques non représentées au Parlement. / Sauf exception justifiée par l'actualité, le temps d'intervention des personnalités de l'opposition parlementaire ne peut être inférieur à la moitié du temps d'intervention cumulé des membres du gouvernement et de la majorité parlementaire. / Tel est le principe qui doit être respecté en matière de pluralisme politique. Il s'applique à tous les éditeurs audiovisuels.* ». La délibération dégage toutefois deux exceptions : pour les radios d'opinion et pour les éditeurs dont la thématique exclut le traitement de l'actualité politique dans leurs programmes. De plus, pour les programmes à diffusion locale ou régionale, elle précise que le pluralisme doit être assuré en tenant compte des équilibres politiques locaux ou régionaux. Enfin, elle indique qu'au-delà du volume du temps de parole, le CSA tiendra compte des conditions de diffusion et donc de l'audience et que, si la mesure est faite de façon mensuelle, l'évaluation du respect du pluralisme portera à la fois sur les résultats d'un mois et sur ceux d'un trimestre glissant.

---

<sup>3</sup> Dans votre décision CE 7 juillet 1999 Front national, p. 245, vous avez ainsi relevé que le CSA a porté cette règle à la connaissance de tous les services de communication audiovisuelle et qu'elle figure dans son rapport pour l'année 1993.

<sup>4</sup> Sur la période 1989-1999, la mesure des temps de parole a fait apparaître un décalage constant entre cette règle et la réalité qui a privilégié le gouvernement avec une part de 34% et l'opposition parlementaire avec 38%, au détriment de la majorité parlementaire située à 26%.

Notifiée aux sociétés de radio et de télévision et publiée sur le site internet du CSA, cette délibération constitue désormais la norme de référence en matière de respect du pluralisme politique dans les médias audiovisuels. Elle maintient donc une approche principalement quantitative reposant sur une mesure des temps d'intervention des personnalités politiques rattachées aux trois ensembles que constituent le gouvernement, la majorité parlementaire et l'opposition parlementaire. Mais elle déplace le curseur de la référence chiffrée qui est désormais de deux tiers pour l'ensemble « majorité », Gouvernement et majorité parlementaire réunis, contre un tiers pour l'opposition parlementaire. En outre, elle intègre aussi les formations politiques non représentées au Parlement, sans pour autant que celles-ci bénéficient d'un seuil minimum qui leur soit garanti.

Paradoxe de ce système : les interventions du président de la République dans les médias audiovisuels sont décomptées et rendues publiques par le CSA dans le cadre de la synthèse des relevés. Mais elles n'influent pas dans l'appréciation du respect du pluralisme puisque, nous venons de vous l'exposer, le ratio de deux tiers pour un tiers que pose le principe de référence s'applique au Gouvernement, à la majorité et à l'opposition parlementaires. L'accroissement récent de la durée de ces interventions ne pouvait, dans ces conditions, que susciter des réactions.

2. C'est dans ce contexte que s'est noué le présent litige.

M. Didier M., député socialiste de Saône-et-Loire, a écrit au président du CSA le 23 juillet 2007 pour lui demander « *quelle initiative (il) entend prendre pour mettre un terme à cette anomalie démocratique* » de la non prise en compte du temps de parole du président de la République.

Par lettre conjointe du 26 septembre 2007, MM. H. et M. ont fait valoir auprès du CSA que l'évolution institutionnelle voulue par l'actuel président de la République rendait sans objet la règle des trois tiers et lui ont demandé de faire évoluer cette règle pour « *imposer un minimum d'équité dans l'expression des grands courants d'opinion politique* ». L'évolution sollicitée consiste à prendre en compte « *le temps d'exposition médiatique du président de la République* » au même titre que celui du gouvernement. Ils demandaient en outre que soit également décompté le temps d'expression publique des collaborateurs du président de la République. Ils sollicitaient enfin que le CSA rende publics les chiffres concernant ces temps de parole. Cette lettre contenait donc une demande explicite de remise en cause ou du moins d'adaptation du principe de référence pour prendre en compte les interventions du président de la République et de ses collaborateurs.

Par lettre du 3 octobre 2007, le président du CSA rappelle que le Conseil s'est vu confier par le législateur la mission d'assurer l'expression pluraliste de courants de pensée et d'opinion dans les services de radio et télévision et qu'il exerce cette mission de façon permanente. Il souligne que le temps de parole du président de la République n'a jamais été pris en compte pour l'application des règles définies par les autorités successives de régulation de l'audiovisuel. Il fait valoir que cette position a été jugée légale par le Conseil d'Etat dans une décision du 13 mai 2005 sur une requête M. H. La lettre souligne que, bien que rendue dans le cadre de la campagne du référendum du 29 mai 2005, cette décision du Conseil d'Etat revêt le caractère général d'une décision de principe. Le CSA en déduit qu'en l'état actuel de la Constitution, tout changement dans sa pratique serait contraire à cette

jurisprudence. La lettre précise cependant que si des modifications constitutionnelles intervenaient, cette position serait susceptible d'évoluer. Il y est ensuite donné des indications pratiques sur les relevés de temps de parole et rappelé qu'en juillet 2006, le CSA a entrepris une concertation avec les formations politiques sur une éventuelle révision des modalités d'application du respect du pluralisme par les médias audiovisuels. C'est l'acte qu'il vous est demandé d'annuler pour excès de pouvoir.

La démarche de MM. H. et M. auprès du CSA n'est pas une initiative isolée. La prise en compte du temps de parole du président de la République dans les médias audiovisuels a été un sujet de réflexion et de proposition au cours des deux années écoulées.

Dès juillet 2006, le CSA a entrepris une concertation avec les formations politiques sur une éventuelle révision des modalités d'application du respect du pluralisme par les médias audiovisuels (voir le document intitulé « Réflexions sur les modalités du pluralisme » mis en ligne sur son site le 2 août 2006 et ses annexes). Le temps de parole du président de la République ne faisait, il est vrai, pas partie des réflexions soumises au débat par le CSA.

Le comité de réflexion et de proposition sur la modernisation et le rééquilibrage des institutions de la V<sup>ème</sup> république présidé par M. Balladur a, dans le rapport qu'il a remis au président de la République en octobre 2007, envisagé ce point (p.22 du rapport). Le comité considère comme une anomalie, correspondant à une conception dépassée du rôle du chef de l'Etat, le fait que les interventions du président de la République ne soient prises en compte à aucun titre dans le calcul des équilibres entre le Gouvernement, la majorité et l'opposition. Il propose que le CSA adopte, à la lumière de la réflexion qu'il a engagée et en considération des éventuelles réformes constitutionnelles, une recommandation prévoyant leur prise en compte dans le temps de parole de l'exécutif : c'est la proposition n°13. Il ajoute qu'à défaut, la loi du 30 septembre 1986 devrait être modifiée en ce sens.

Le projet de loi constitutionnelle ne comportait pas, à proprement parler, de disposition se rapportant à cette question<sup>5</sup>.

En revanche, des sénateurs socialistes ont déposé une proposition de loi dans ce sens. Elle a été renvoyée en commission (30 janvier 2008).

Une proposition de loi a aussi été présentée à l'Assemblée nationale, notamment par MM. H. et M. ainsi que par les membres du groupe socialiste, radical, citoyen et divers gauche et apparentés et enregistrée à la présidence de l'Assemblée nationale le 6 mai 2008. Elle comporte un unique article complétant le premier alinéa de l'article 13 de la loi du 30 septembre 1986 par les dispositions suivantes : « *Il (le CSA) veille à ce que les services de radio et de télévision respectent, au sein de leurs programmes, une répartition par tiers des interventions :*

- *du président de la République, de ses collaborateurs et des membres du gouvernement,*
- *des personnalités appartenant à la majorité parlementaire,*
- *des personnalités appartenant à l'opposition parlementaire. »*

Débatue lors de la séance du 22 mai 2008, elle a été repoussée par 111 voix contre 57.

---

<sup>5</sup> L'article 1<sup>er</sup> du projet se rapportait davantage à la question du statut de l'opposition qu'à celle du pluralisme politique dans les médias audiovisuels.

Dans une lettre au président de la République publiée par le journal Le Monde daté du 16 juillet 2008, quelques jours avant l'examen du projet de loi constitutionnelle par le congrès réuni à Versailles, M. Jack Lang a sollicité de sa part quelques engagements fermes en faveur d'un véritable statut de l'opposition au nombre desquels figurait la comptabilisation des expressions politiques du président de la République dans les médias. Ce dernier a, dans un entretien publié le lendemain dans le même quotidien, répondu en prenant l'engagement que l'opposition pourra répondre chaque fois que le président de la République tiendra un propos qui concerne la politique française. Il a, dans le même article, fait état d'une lettre du président de l'Assemblée nationale au président du CSA à ce sujet et de propositions que le CSA allait formuler.

La loi constitutionnelle adoptée le 23 juillet 2008 comporte enfin deux dispositions en lien avec ces débats qui insistent sur la nécessaire garantie que la loi doit apporter à l'expression pluraliste des opinions, en particulier dans les médias. L'article 4 de la constitution a été complétée par un dernier alinéa aux termes duquel : « *La loi garantit les expressions pluralistes des opinions et la participation équitable des partis et groupements politiques à la vie démocratique de la Nation.* ». L'article 34 a également été modifié pour mettre plus particulièrement en exergue, parmi les garanties fondamentales accordées aux citoyens pour l'exercice des libertés publiques dont la loi est chargée de fixer les règles, « *la liberté, le pluralisme et l'indépendance des médias* » que son deuxième alinéa cite désormais expressément. Dans la mesure où la compétence de la loi dans ces matières ne faisait aucun doute avant la révision, on peut y lire une invitation adressée au pouvoir législatif de faire davantage usage de cette compétence.

La loi n°2009-258 du 5 mars 2009 relative à la communication audiovisuelle et au nouveau service public de la télévision ne comporte cependant aucune disposition sur la question particulière des temps de parole.

Les engagements pris par le président de la République, les termes de la loi constitutionnelle et la volonté exprimée tant par le président de l'Assemblée nationale que par le CSA de modifier les règles existantes vous ont conduit à différer l'examen du présent litige jusqu'à ce que le Parlement ait fini d'examiner la loi du 5 mars 2009. Vous vouliez ainsi éviter que votre décision interfère avec le travail du législateur et laisser toutes ses chances à une solution politique de cette question. Cette opportunité n'a pas été saisie.

3. Votre compétence pour connaître en premier ressort de ce litige ne fait pas de doute : il ressort, sinon de la lettre du président du CSA du 3 octobre 2007, du moins des mentions qui accompagnent sa mise en ligne sur le site internet du CSA, que cette lettre exprime la position arrêtée par le collège des membres, organisme collégial à vocation nationale, lors d'une Assemblée plénière du 2 octobre 2007 (CE 28 juillet 2000, D., p. 330).

4. Vous ne pourrez cependant examiner la question de fond qui vous est posée que pour autant que vous aurez écarté la fin de non recevoir opposée en défense par le Conseil supérieur de l'audiovisuel et aurez considéré que l'acte attaqué constitue une décision susceptible de faire l'objet d'un recours pour excès de pouvoir.

4.1 Cette fin de non recevoir est tirée de ce que cette lettre se bornerait à rappeler le droit applicable et ne contiendrait par elle-même aucune décision susceptible de faire grief ou bien une décision purement confirmative.

Mais cette présentation nous paraît dénaturer la portée de la lettre du 3 octobre 2007 et poser la question de la recevabilité des conclusions de façon inadéquate. Par cette lettre, le CSA oppose incontestablement un refus à la demande dont il était saisi. Le fait que les motifs justifiant ce refus se borneraient à rappeler le droit existant n'est pas le critère pertinent pour apprécier si l'on est ou non en présence d'une décision susceptible de recours. Cette recevabilité dépend du point de savoir si l'acte que le CSA a refusé de prendre ou de modifier est lui-même susceptible de recours (voir en ce sens CE 1<sup>er</sup> mars 2004 syndicat national des professions du tourisme CGC<sup>6</sup> p. 105, ou CE 3 mai 2004 Comité anti-amiante Jussieu et association nationale de défense des victimes de l'amiante, p. 193).

4.2 C'est pourquoi il convient d'examiner dans quelle mesure le « principe de référence » et, par voie de conséquence, le refus litigieux de le modifier constituent des décisions susceptibles de recours.

Or, il ne fait pas de doute pour nous que les dispositions en cause de la délibération du 8 février 2000 et le refus de les modifier font grief.

Cette délibération a pour destinataire tous les éditeurs audiovisuels et pas seulement le CSA ou des organes internes du CSA chargés de les appliquer.

Surtout, les dispositions de la délibération dont la modification est sollicitée ne se bornent pas à rappeler les termes de normes de rang supérieur ou à les interpréter. Vous n'êtes donc pas du tout dans un cas analogue à celui de vos décisions CE section 2 juin 1999 M., n°207752, p. 161 et CE 13 septembre 2000 M. n°224787, T.p.1139<sup>7</sup>.

Ces dispositions prescrivent un comportement déterminé, même si elles comportent une marge de manœuvre dans leur application. L'emploi du présent de l'indicatif et du verbe devoir en témoigne : « les éditeurs doivent respecter un équilibre entre.. ». « En outre, les éditeurs doivent veiller à assurer un temps d'intervention équitable ... ». « Sauf exception justifiée par l'actualité, le temps d'intervention des personnalités de l'opposition ne peut ... ». « Tel est le principe qui doit être respecté en matière de pluralisme politique. Il s'applique à tous les éditeurs audiovisuels ». Ces dispositions revêtent un caractère impératif.

De plus, les sociétés de radio et de télévision s'exposent, en cas de non respect de ces prescriptions, aux mesures individuelles que le CSA peut adopter sur le fondement des

---

<sup>6</sup> Cette décision est relative à un refus de modifier le « précis de fiscalité » dans lequel vous avez jugé que, faute pour ce document de constituer une prise de position de l'administration fiscale, il ne comporte aucune disposition impérative à caractère général et le refus de le modifier ne fait par suite pas grief

<sup>7</sup> Bien que cette dernière décision soit fichée comme admettant la recevabilité d'un recours pour excès de pouvoir contre une recommandation du CSA, l'une et l'autre rejettent pour irrecevabilité les recours pour excès de pouvoir de M. M. contre une recommandation relative à la publication des sondages d'opinion en période électorale : après avoir vérifié et constaté que ces dispositions se bornent à procéder « à une interprétation du droit applicable qui ne méconnaît ni le sens, ni la portée de ces règles et ne contrevient pas aux exigences inhérentes à la hiérarchie des normes », vous en avez déduit qu'elles « ne sont pas de nature à faire l'objet d'un recours pour excès de pouvoir ».

articles 42 et suivants et 48-1 et suivants de la même loi : mise en demeure éventuellement suivie de sanctions. Le CSA a déjà adressé des mises en demeure pour non respect du principe de référence<sup>8</sup>.

Enfin, la demande de MM. H. et M. visait à ce que ces dispositions impératives s'étendent aux interventions du président de la République.

Il en résulte que les dispositions de la délibération du 8 février 2000 dont la modification était sollicitée revêtent un caractère impératif et que la demande de MM. H. et M. tendait à ce que le CSA adopte des dispositions tout aussi impératives. La décision contenue dans la lettre du 3 octobre 2007, qui ne confirme aucune précédente décision, constitue donc un acte faisant grief (voir en ce sens CE 18 décembre 2002 Association promouvoir n°232273 p.483<sup>9</sup>).

Vous écarterez donc la fin de non recevoir opposée par le CSA dans ses deux branches.

4.3 Au regard du contenu de la décision en litige, l'intérêt à agir des requérants ne fait pas de doute.

Ils agissent comme personnes physiques et non comme représentants d'une personne morale<sup>10</sup>. En se prévalant, pour l'un de sa qualité de premier secrétaire du Parti socialiste à la date d'introduction de la requête et de député, pour l'autre de sa qualité de député, membre du parti socialiste, ils invoquent, non leur participation au pouvoir législatif, mais leur qualité commune de « personnalités politiques » de l'actuelle opposition parlementaire. A ce dernier titre, ils sont directement concernés par les règles impératives que contient le principe de référence et la décision en litige a potentiellement un effet sur leur exposition médiatique individuelle. Ce point n'est d'ailleurs pas contesté.

Nous vous invitons en conséquence à statuer sur leurs conclusions.

5. Il vous faudra au préalable vous prononcer sur l'intervention au soutien de leur requête formulée très récemment par M. H. qui se prévaut de sa qualité d'électeur.

---

<sup>8</sup> Voir l'annexe 6 du document de réflexion sur les modalités du pluralisme élaboré par le CSA qui en mentionne deux entre 2002 et 2005.

<sup>9</sup> Cette décision rejette la demande au fond mais est fichée comme reconnaissant, dans le cadre d'une solution implicite, le caractère d'acte constituant une décision susceptible de recours au refus opposé par le conseil supérieur de l'audiovisuel à la demande d'une association tendant à ce qu'il adresse une recommandation aux opérateurs publics de radiodiffusion et de télévision relative au respect du caractère pluraliste de l'expression des courants de pensée.

<sup>10</sup> A cet égard, si M. H. fait état de sa qualité de premier secrétaire du PS, il ne prétend pas agir au nom de ce parti et ne saurait être regardé comme le faisant, faute d'autorisation par les statuts ou par une décision *ad hoc*.

Cette intervention pose une question de principe qui est celle de savoir jusqu'où vous pouvez admettre l'intérêt sinon à agir du moins à intervenir contre les modalités définies pour le respect du pluralisme : tout citoyen ou électeur et auditeur de la radio ou téléspectateur ou bien seulement ceux à qui la décision fait directement grief c'est à dire les « personnalités politiques » ?

Une ordonnance de votre juge des référés rendue en matière de référé liberté, JRCE 17 avril 2002 M. M., p. 154, retient cette dernière conception en rejetant comme manifestement mal fondée une demande tendant à ce que le juge des référés prononce une injonction à l'égard du Conseil supérieur de l'audiovisuel afin qu'une émission télévisée satirique réserve un traitement équitable aux différents candidats à l'élection présidentielle pendant la durée de la campagne « *dès lors que le requérant ne justifie pas, en sa seule qualité d'électeur, subir directement et personnellement l'atteinte à la liberté fondamentale dont il se prévaut* ».

Mais le cadre plus souple d'appréciation de l'intérêt à intervenir et l'objectif poursuivi par le principe de pluralisme, qui est d'assurer une information pluraliste des auditeurs et téléspectateurs, nous conduisent à vous proposer d'admettre l'intérêt à intervenir de M. H. dans la présente affaire. Enregistrée à une date tardive dans le déroulement de la procédure devant vous, son intervention n'apporte rien au débat.

Ces longs mais inévitables prolégomènes achevés, nous en venons au fond du litige. Au-delà du décompte dont elle est déjà l'objet, la parole présidentielle dans les médias audiovisuels doit-elle être prise en compte pour apprécier le respect du pluralisme ?

6. Nous répondrons à cette question par un raisonnement en quatre temps.

Dans un premier temps nous soulignerons la valeur constitutionnelle de l'objectif du pluralisme dans les médias, qui commande de prendre en compte toutes les interventions susceptibles de concourir à la formation des opinions politiques.

Dans un deuxième temps, nous examinerons quel rôle la loi a confié au CSA pour mettre en œuvre cet objectif, sans exclure la prise en compte de la parole présidentielle.

Puis nous vous exposerons que votre jurisprudence n'a, selon nous, jamais tranché la question qui vous est aujourd'hui posée.

Enfin, nous tenterons de vous convaincre que certaines interventions présidentielles justifient cette prise en compte, sans que la place du président de la République dans les institutions s'y oppose.

6.1 Le pluralisme politique est un objectif de valeur constitutionnelle et une liberté fondamentale.

Le principe du pluralisme trouve son fondement juridique dans l'article 11 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789 aux termes duquel : « *La libre communication des pensées et des opinions est un des droits les plus précieux de l'Homme : tout Citoyen peut donc parler, écrire, imprimer librement, sauf à répondre de l'abus de cette liberté dans les cas déterminés par la loi.* ».

Ces dispositions proclament clairement la liberté de communiquer et d'informer.

Le Conseil constitutionnel les a interprétées comme impliquant aussi le droit du public à être informé des différentes opinions qui existent, droit qu'il nomme « pluralisme » ou « pluralisme des courants d'expression socioculturels » ou plus récemment « pluralisme des courants de pensées et d'opinions »<sup>11</sup> et dont il affirme qu'il est un objectif de valeur constitutionnelle.

Se prononçant sur la constitutionnalité des dispositions de la loi du 30 septembre 1986 relative à la liberté de communication, il précise que « *le respect de ce pluralisme est une des conditions de la démocratie* » pour énoncer ensuite sa finalité : « *la libre communication des pensées et des opinions, garantie par l'article 11 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789, ne serait pas effective si le public auquel s'adressent les moyens de communication audiovisuelle n'était pas à même de disposer, aussi bien dans le cadre du service public que dans celui du secteur privé, de programmes qui garantissent l'expression de tendances à caractères différents dans le respect de l'impératif d'honnêteté de l'information ; qu'en définitive, l'objectif à réaliser est que les auditeurs et les téléspectateurs qui sont au nombre des destinataires essentiels de la liberté proclamée par l'article 11 de la Déclaration de 1789 soient à même d'exercer leur libre choix sans que ni les intérêts privés ni les pouvoirs publics puissent y substituer leurs propres décisions, ni qu'on puisse en faire les objets d'un marché.* » (Ct 11 de la décision n°86-217 DC du 18 septembre 1986)<sup>12</sup>. C'est ainsi que dans sa décision n°2007-550 DC du 27 février 2007 (relative à la loi n°2007-309 du 5 mars 2007 relative à la modernisation de la diffusion audiovisuelle et à la télévision du futur), le Conseil constitutionnel considère que les mesures prises par le législateur tendant à généraliser la diffusion des programmes de télévision par voie hertzienne terrestre en mode numérique (TNT) favorisent le pluralisme en facilitant l'accès du plus grand nombre à des programmes diversifiés.

L'expression pluraliste des courants de pensée et d'opinion dans les médias constitue donc un objectif de valeur constitutionnelle, comme le Conseil constitutionnel l'a invariablement affirmé à diverses reprises lorsqu'il a été saisi d'une loi relative à la communication audiovisuelle, depuis celle de 1982 ([n° 82-141 DC du 27 juillet 1982](#)). Dans sa décision [n° 2009-577 DC du 3 mars 2009](#) qui se rapporte à la loi n°2009-257 du 5 mars 2009 relative à la communication audiovisuelle et au nouveau service public de la télévision, citant les nouvelles dispositions du deuxième alinéa de l'article 34 de la Constitution, le Conseil constitutionnel souligne « *qu'il appartient au législateur, dans le cadre de la compétence que lui a ainsi reconnue le constituant, de fixer les règles relatives tant à la liberté de communication, qui découle de l'article 11 de la Déclaration de 1789, qu'au pluralisme et à l'indépendance des médias, qui constituent des objectifs de valeur constitutionnelle* ». Il précise que « *s'il est à tout moment loisible au législateur, statuant dans le domaine qui lui est réservé par l'article 34 de la Constitution, de modifier les textes antérieurs ou de les abroger en leur substituant, le cas échéant, d'autres dispositions, c'est à*

<sup>11</sup> Décision n°2004-497 DC du 1<sup>er</sup> juillet 2004

<sup>12</sup> Dans sa décision n°84-181 DC du 11 octobre 1984, il a suivi le même raisonnement pour la presse.

*la condition que l'exercice de ce pouvoir n'aboutisse pas à priver de garanties légales des exigences de caractère constitutionnel ».*

Vous avez vous-même reconnu au pluralisme politique dans les médias audiovisuels le caractère de liberté fondamentale au sens de l'article L. 521-2 du CJA ([JRCE, 24 février 2001, T., p. 85](#)).

En confiant au CSA la mission générale d'assurer le respect du pluralisme, comme y insiste le premier alinéa de l'article 13 de la loi du 30 septembre 1986, c'est par conséquent sur un objectif de valeur constitutionnelle que le législateur l'a chargé de veiller.

Il nous paraît donc essentiel que le CSA n'exclut, par principe, de son champ d'application aucune des composantes du débat politique national. Ainsi, dans votre décision CE 7 juillet 1999 Front national n°198357, p. 245, avez-vous jugé qu'écarter des programmes des sociétés nationales, notamment des émissions d'information politique, l'expression de courants de pensée et d'opinion ne se rattachant ni à la majorité ni à l'opposition parlementaire constituait une limite à ne pas franchir sous peine de porter atteinte au pluralisme dans sa substance.

6.2 La loi donne compétence au CSA pour mettre en œuvre le principe, sans exclure la prise en compte de la parole présidentielle.

6.2.1 Le législateur confie au CSA le soin de veiller à l'exigence de pluralisme mais sans en définir toutes les modalités.

Dès son article 1<sup>er</sup>, la loi du 30 septembre 1986 affirme que « *La communication au public par voie électronique est libre* » et précise au deuxième alinéa du même article que « *L'exercice de cette liberté ne peut être limité que dans la mesure requise(...) (notamment), par le respect (...) du caractère pluraliste de l'expression des courants de pensée et d'opinion(...).* ». Le premier alinéa de l'article 13 inscrit encore plus clairement le respect du pluralisme dans les missions du CSA, chargé d'assurer « *le respect de l'expression pluraliste des courants de pensée et d'opinion dans les programmes des services de radio et de télévision, en particulier pour les émissions d'information politique et générale.* »

Selon une dichotomie dégagée par les spécialistes des questions de communication audiovisuelle, l'exigence de pluralisme est envisagée sous deux angles : le pluralisme dit « externe » qui réside dans la diversité des services de radio et de télévision ainsi que de leurs opérateurs et le pluralisme « interne » qui se rapporte au contenu des programmes.

La loi est assez précise sur le pluralisme externe, organisant des procédures d'autorisations d'exploitation de fréquences dont l'attribution est notamment fonction du respect du pluralisme et comportant des dispositions en matière de concentrations du capital de ces entreprises.

En revanche, elle est presque totalement muette sur la portée du pluralisme interne. Elle n'indique pas en quoi consiste ce principe ni ne donne d'orientations au CSA pour assurer son respect. Le seul élément concret réside dans l'exigence, dont nous avons déjà fait état, faite au CSA, par le second alinéa de l'article 13, de communiquer « *chaque mois aux présidents de chaque assemblée et aux responsables des différents partis politiques représentés au Parlement le relevé des temps d'intervention des personnalités politiques dans les journaux et les bulletins d'information, les magazines et les autres émissions des programmes* » et donc de procéder ou faire procéder à ce relevé. Destiné à favoriser la transparence en matière de pluralisme politique, cet outil pratique légitime l'approche quantitative du principe de référence.

C'est donc directement le principe constitutionnel que le CSA doit garantir, dans le cadre des pouvoirs que le législateur lui a conférés.

6.2.2 La loi n'est guère plus directive à l'égard du CSA lorsqu'elle définit les moyens dont il dispose pour veiller au pluralisme des programmes de radio et de télévision.

Ces moyens sont divers. Ils résident dans un pouvoir d'édicter des recommandations en toute période mais aussi, pendant les périodes plus particulières que sont les élections ainsi que des compétences plus ponctuelles/ La loi lui attribue enfin un pouvoir de prendre des mesures individuelles à l'égard des radios et télévisions.

Nous n'insisterons guère sur ce pouvoir de prendre des mesures individuelles. Nous l'avons déjà évoqué, la loi donne au CSA compétence pour adresser des mises en demeure, tant aux éditeurs et distributeurs de services de radio ou de télévision (articles 42<sup>13</sup>, 42-1<sup>14</sup> et suivants) qu'aux sociétés nationales de programme (articles 48-1 et suivants), de respecter les obligations qui leur sont imposées par les textes législatifs et réglementaires et par les principes définis aux articles 1<sup>er</sup> et 3-1. Le CSA peut ensuite prononcer une sanction à l'encontre de tous ceux qui, ayant fait l'objet d'une mise en demeure, ne s'y conforment pas.

Entre l'objectif constitutionnel et ce pouvoir d'adopter des mesures individuelles, le dernier alinéa de l'article 3-1 de la loi – introduit par la loi n°2004-669 du 9 juillet 2004 - permet au CSA d' « *adresser aux éditeurs et distributeurs de services de radio et de télévision (...) des recommandations relatives au respect des principes énoncés dans la présente loi* », notamment le respect de l'expression pluraliste des courants de pensée et d'opinion dans les programmes - recommandations dont il prévoit la publication au Journal officiel.

---

<sup>13</sup> Article 42 : « Les éditeurs et distributeurs de services de radio ou de télévision ainsi que les éditeurs de services mentionnés à l'article 30-5 et les opérateurs de réseaux satellitaires peuvent être mis en demeure de respecter les obligations qui leur sont imposées par les textes législatifs et réglementaires et par les principes définis aux articles 1er et 3-1. /Le Conseil supérieur de l'audiovisuel rend publiques ces mises en demeure. /Les organisations professionnelles et syndicales représentatives du secteur de la communication audiovisuelle, le Conseil national des langues et cultures régionales et les associations familiales ainsi que les associations ayant dans leur objet social la défense des intérêts des téléspectateurs peuvent demander au Conseil supérieur de l'audiovisuel d'engager la procédure de mise en demeure prévue au premier alinéa du présent article »

<sup>14</sup> Article 42-1 : « Si la personne faisant l'objet de la mise en demeure ne se conforme pas à celle-ci, le Conseil supérieur de l'audiovisuel peut prononcer à son encontre, compte tenu de la gravité du manquement, une des sanctions suivantes : /1° La suspension de l'édition, de la diffusion ou de la distribution du ou des services ou d'une partie du programme pour un mois au plus ; /2° La réduction de la durée de l'autorisation ou de la convention dans la limite d'une année ; /3° Une sanction pécuniaire assortie éventuellement d'une suspension de l'édition ou de la distribution du ou des services ou d'une partie du programme ; /4° Le retrait de l'autorisation ou la résiliation unilatérale de la convention. »

Cette rédaction pourrait laisser penser que l'adoption de telles recommandations constitue une faculté plus qu'une obligation légale. Il nous semble pourtant que l'interprétation donnée par le Conseil constitutionnel dans sa décision n°86-217 DC du 18 septembre 1986 reste pleinement applicable.

Dans le Considérant 14 de cette décision, le conseil constitutionnel a estimé que « *la Commission nationale de la communication et des libertés est tenue d'exercer la mission qui lui est confiée par la loi en matière de respect du pluralisme et les recommandations qu'elle prend à cet effet revêtent un caractère obligatoire et peuvent, tout comme d'ailleurs le refus par la commission de faire usage des pouvoirs qu'elle tient de la loi, être contestées devant le juge de l'excès de pouvoir* ». Cette décision se rapporte à une rédaction antérieure et différente du premier alinéa de l'article 13 de la loi qui prévoyait que « *La Commission nationale de la communication et des libertés veille par ses recommandations au respect de l'expression pluraliste des courants de pensée et d'opinion dans les programmes des sociétés nationales de programme et notamment pour les émissions d'information politique* »<sup>15</sup>.

Or, le CSA est toujours investi de cette mission et tenu de l'exercer. L'absence dans la loi de définition des modalités d'application du pluralisme lorsqu'il se rapporte au contenu des programmes nécessite que le CSA explicite par avance ces modalités et le comportement qu'il appartient aux services de radio et de télévision d'adopter pour s'y conformer pour ne pas s'exposer aux sanctions prévues par la loi. C'est pourquoi nous interprétons ces dispositions des articles 3-1 et 13 de la loi comme attribuant au CSA un pouvoir réglementaire pour préciser les modalités d'application du pluralisme « interne » (voir sur une question assez proche CE 30 mars 2007 Société ENEL n°289687, au Lebon). La matière est suffisamment circonscrite pour que le Conseil constitutionnel n'y ait pas décelé une atteinte à l'article 21 de la Constitution. Le CSA a exercé cette compétence en adoptant la délibération du 8 février 2000. Il pourra la modifier ou y substituer de nouvelles règles en adoptant une recommandation sur ce fondement.

A cette compétence réglementaire très générale s'ajoutent des compétences plus particulières que le CSA détient dans la perspective d'élections. Le premier alinéa de l'article 16 et les dispositions en matière électorale (en particulier l'article L.167-1 du code électoral et l'article 15 du décret n°2001-213 du 8 mars 2001 portant application de la loi n°62-1292 du 6 novembre 1962 relative à l'élection du président de la République au suffrage universel) prévoient que le Conseil supérieur de l'audiovisuel fixe les règles concernant les conditions de production, de programmation et de diffusion des émissions relatives aux campagnes électorales que les sociétés relevant du service public doivent diffuser. Il est notamment chargé de répartir les temps d'antenne de même durée garantis, selon les élections, aux formations politiques pour les élections des députés ou à chaque candidat pour les élections présidentielles. Si ces dispositions sont précises sur les bénéficiaires du temps d'antenne, elles ne valent que pour la partie officielle de la campagne, dans le cadre du service public. Pour toutes les émissions d'information en période électorale autres que celles de la campagne officielle, le second alinéa de cet article 16 détermine uniquement la forme que doit prendre l'intervention du CSA : adresser à tous les éditeurs des services de radio et de télévision des recommandations, sans autre précision quant au contenu de ces recommandations.

---

<sup>15</sup> Le §I de l'article 14 de la loi n°82-652 du 29 juillet 1982 comportait des dispositions analogues.

De façon plus ponctuelle, l'article 54 de la loi, reprenant les dispositions de l'article 33 de la loi 82-652 du 29 juillet 1982 sur la communication audiovisuelle, permet au Gouvernement de faire programmer à tout moment par les sociétés nationales de programmes toutes les déclarations ou communications qu'il juge nécessaires et qui sont annoncées comme émanant du Gouvernement. Ces déclarations ou communications peuvent donner lieu à l'exercice d'un droit de réplique dont les modalités sont déterminées par le CSA. Ces dispositions sont les seules à désigner clairement le Gouvernement comme leur bénéficiaire. Mais il convient de relever que depuis de nombreuses années, celui-ci n'a pas recouru à cette possibilité d'expression.

Au total, si l'on excepte les dispositions en matière électorale, qui ont trait à une catégorie très particulière et limitée d'émissions sur les antennes du service public pendant une campagne officielle et celles de l'article 54 de la loi, elles aussi limitées dans leur objet et assez largement tombées en désuétude, les dispositions législatives relatives au pluralisme politique dans les médias audiovisuels et celles concernant les moyens d'action du CSA pour assurer ce pluralisme se caractérisent par leur silence sur les modalités de mise en œuvre du pluralisme.

Ce silence du législateur ne peut être interprété comme ayant entendu limiter l'appréciation du pluralisme politique dans les médias à la seule prise en compte des temps de parole du Gouvernement et des partis et groupements politiques et exclure celle du président de la République.

Nous vous proposons en conséquence de considérer que la loi, par son silence, n'a pas entendu et n'aurait pu écarter toute prise en compte de la parole présidentielle.

6.3. Quant à votre jurisprudence, nous pensons qu'aucune de vos décisions ne peut être interprétée comme jugeant inconstitutionnelle la prise en compte de la parole du président de la République pour l'appréciation du respect du pluralisme.

La décision d'Assemblée CE 20 mai 1985 L. et G., p. 157, portait sur les modalités appropriées à définir pour rétablir l'équilibre dans les temps de parole entre Gouvernement, majorité et opposition parlementaires à la suite d'émissions télévisées mensuelles du Premier ministre pour présenter la politique de son gouvernement. Les requérants soutenaient qu'il convenait de recourir à une procédure de droit de réponse aux communications du Gouvernement prévue par le II. de l'article 14 de la loi de 1982 – ancêtre du droit de réponse de l'actuel article 54 que nous avons mentionné. Soulignant le large pouvoir d'appréciation dont le CSA dispose pour veiller au respect du pluralisme, vous avez considéré qu'en recourant à une modalité différente de celle souhaitée par les requérants, inspirée de la règle des trois tiers alors en vigueur, la CNCL n'avait pas méconnu les principes relatifs à la libre communication des opinions ni à l'égalité entre les citoyens en la matière pas plus que les dispositions de la loi du 29 juillet 1982 et n'avait pas entaché d'une erreur manifeste d'appréciation sa décision.

Votre décision CE 7 juillet 1999 Front national n°198357, p. 245, dont nous avons déjà fait mention avait exclusivement trait, nous l'avons brièvement évoqué, à un refus d'abroger la règle des trois tiers dans la seule perspective de garantir l'accès aux services de radio et de télévision des formations politiques non représentées au Parlement qu'elle ne prenait pas en compte. Le temps de parole du président de la République n'y était à aucun moment envisagé ou débattu et vous avez répondu que la règle des trois tiers ne faisait nullement obstacle à ce que, à côté et « en plus » de ces trois tiers, un droit d'accès soit garanti à ces formations.

Enfin, dans la décision CE 13 mai 2005 H., n°279259, p.200, était en litige non la délibération du 8 février 2000 mais la recommandation adoptée le 22 mars 2005 par le CSA sur le fondement de l'article 16 de la loi du 30 septembre 1986 pour la campagne référendaire en vue de la ratification de la Constitution pour l'Europe<sup>16</sup>. Cette recommandation comportait, selon une structure commune à ce type de recommandations, plusieurs parties dont une première partie consacrée au traitement de l'actualité elle-même subdivisée en deux sous-parties : l'une sur l'actualité liée au référendum, l'autre relative à l'actualité non liée au référendum laquelle renvoyait au « principe de référence ». Cette seconde sous-partie n'était pas en cause. Le litige portait uniquement sur le a) de la première sous-partie. Il énonçait que « *Les services de télévision et de radio veillent à ce que les partis ou groupements politiques bénéficient d'une représentation et d'un accès à l'antenne équitables.* ». M. H. se bornait à reprocher à la recommandation, dans le cadre de cette disposition, de ne rattacher la parole du président de la République à aucun parti ou groupement politique. Face à ces conclusions et argumentation que vous avez clairement circonscrites dans le 1<sup>er</sup> Considérant de la décision, vous avez répondu, vous appuyant sur l'article 5 de la Constitution, que le président de la République ne s'exprimait pas au nom d'un parti ou groupement politique. Vous en avez fort logiquement déduit que le refus opposé par le CSA d'intégrer la parole du président de la République dans la catégorie des « partis ou groupements politiques » n'était entaché d'aucune erreur de droit. Il ne nous paraît pas possible de considérer qu'en se limitant à répondre de façon aussi succincte aux conclusions et moyen ainsi soulevés, vous auriez jugé que la parole du président de la République ne pouvait en aucune circonstance être prise en compte.

Aucune de ces décisions ne portait donc sur le principe de référence tel que défini en 2000 et dans aucune d'elle ne vous était posée la question de la légalité de la règle des trois tiers faute de prendre en compte le temps de parole du président de la République.

Raisonnons enfin par l'absurde. Examinez-vous dans les motifs de la décision que vous rendrez dans la présente affaire la question de savoir si ce rapport de deux tiers pour la majorité, Gouvernement inclus, contre un tiers pour l'opposition parlementaire est conforme au principe du pluralisme ou s'il ne conviendrait pas d'y substituer un partage par moitié par exemple ? Non, vous ne le ferez bien évidemment pas. D'une part, ce point n'est pas l'objet du litige qui vous est soumis et n'est donc pas en débat devant vous<sup>17</sup>. D'autre part, ce n'est pas un moyen d'ordre public que vous vous reconnaissez le droit de soulever d'office : cette question ne touche ni à la compétence du CSA, ni au champ d'application de la loi. Commettrait, par voie de conséquence, une erreur d'interprétation celui qui prétendrait

---

<sup>16</sup> Et encore, dans un premier temps, M. H. n'avait pas attaqué la recommandation mais la note de présentation qui l'accompagnait et n'avait aucune portée juridique. C'est dans un deuxième temps mais dans le délai de recours qu'il a émis les conclusions à fin d'annulation à une disposition précise de la recommandation.

<sup>17</sup> Leur demande adressée au CSA ne fait état d'aucune modification sur ce point et on peut relever que la proposition de loi n°852 présentée notamment par MM. H. et M. garde la règle des trois tiers.

s'appuyer sur la décision que vous allez rendre pour en déduire que vous estimez légale et même constitutionnelle ce rapport de deux tiers contre un tiers, tout comme celui qui tirerait de nos présents propos la conclusion inverse. Il en va de même de ceux qui soutiennent que votre décision H. a tranché le litige qui vous est aujourd'hui soumis.

L'exclusion du président de la République ne trouve donc pas de fondement dans les dispositions constitutionnelles ni même législatives relatives au pluralisme politique dans les médias pas plus que dans votre jurisprudence. Il est vrai que ces dispositions doivent être mises en œuvre dans le respect d'autres exigences qui pourraient résulter elles aussi de la Constitution. Il convient donc à ce titre d'examiner si la place à part que la Constitution confère au président de la République n'y fait pas obstacle.

6.4 Or il nous semble que les dispositions de la Constitution relatives au président de la République ne font pas obstacle à cette prise en compte.

La Constitution accorde une place à part au président de la République. Son titre II – qui comprend les articles 5 à 19 - lui est consacré : la fonction présidentielle est donc le premier des pouvoirs publics de notre pays et joue un rôle central dans l'équilibre institutionnel.

L'article 5 lui impartit six missions : « *Le président de la République veille au respect de la Constitution. Il assure, par son arbitrage, le fonctionnement régulier des pouvoirs publics ainsi que la continuité de l'Etat. / Il est le garant de l'indépendance nationale, de l'intégrité du territoire et du respect des traités.* ». Ces missions et les conditions générales de leur exercice sont déclinées dans d'autres articles de la Constitution et pas seulement ceux du titre II. Nous ne vous les lisons pas ni ne vous les résumerons tant elles sont nombreuses et variées ; vous en êtes familiers. Nous soulignerons simplement que certaines de ces compétences sont des pouvoirs propres alors que d'autres sont exercées en commun avec le Premier ministre ou le Gouvernement.

Ce sont principalement ces dispositions de l'article 5 qui ont inspiré l'image d'un président « arbitre » de la Nation, chef des armées et de la diplomatie, conduisant les relations internationales et placé au-dessus de la mêlée politique, arène dans laquelle il ne pénétrerait pas étant le Président de tous les Français.

Cette présentation et la conception du partage des rôles entre les deux « têtes » de l'exécutif s'appuient également sur les dispositions du premier alinéa de l'article 20 de la Constitution qui n'ont pas changé depuis 1958 selon lesquelles « *Le Gouvernement détermine et conduit la politique de la Nation.* ».

Les formules les plus diverses ont été employées pour exprimer la conception initiale du président dans la Constitution : « Clé de voute » du régime parlementaire de la Vème République pour Michel Debré, « incarnation de l'Etat », chargé de s'occuper de l'essentiel selon le Président Pompidou ou de « représenter la permanence devant l'histoire », au rôle « incommunicable » pour reprendre des termes employés par le Président Mitterrand. Si l'on se tourne vers la doctrine, il incarne, selon G. Burdeau<sup>18</sup>, le « pouvoir d'Etat » et a pour

---

<sup>18</sup> Manuel de Droit constitutionnel de MM.G. Burdeau, F. Hamon, M. Tropper , LGDJ 1999

mission de « maintenir la cohésion et la grandeur française », « d'exprimer l'énergie de la Nation », de personnifier l'unité de la nation et la vertu républicaine.

Mais cette conception, qui prend à la lettre les dispositions de la Constitution et s'arrête à une vision largement théorique du rôle du chef de l'Etat, nous paraît ne pas refléter complètement la pratique. Or, comme l'affirmait lui-même le Général de Gaulle : « *Une Constitution, c'est un esprit, des institutions, une pratique* »<sup>19</sup>. Le Professeur Ardant<sup>20</sup> y insiste : en matière de droit constitutionnel plus qu'en toute autre branche du droit, « *on ne peut se contenter d'exposer la règle. La pratique, c'est à dire la façon dont cette règle est appliquée (...) est aussi et peut-être même plus importante (...) ce qui compte ce n'est pas tant comment un peuple devrait être gouverné à en croire sa Constitution, mais comment il l'est* ».

La pratique de la Constitution de la V<sup>ème</sup> République montre que celle-ci laisse la place à une présence « politique » du président de la République dont les présidents successifs ont plus ou moins usé. Il n'est pas seulement l'arbitre qu'évoque la Constitution, il est aussi un capitaine<sup>21</sup>.

La pratique résulte tout d'abord des ambiguïtés de la Constitution elle-même. Une de ces ambiguïtés réside par exemple dans le partage concret des tâches entre le président de la République et le Gouvernement en raison de l'imbrication de certaines de leurs compétences. Ainsi, l'article 21 de la Constitution affirme que le Premier ministre dirige l'action du Gouvernement alors que l'article 9 prévoit que c'est le chef de l'Etat qui préside le Conseil des ministres et l'article 13 qu'il signe les ordonnances et décrets débattus en Conseil des Ministres. Le président de la République est donc en principe le maître de l'ordre du jour et de la délibération du Conseil des Ministres, lieu où se prennent les principales décisions de l'exécutif préparées par le Gouvernement. Il en résulte que l'équilibre des pouvoirs publics est très largement dépendant de la conception que le Président se fait de son propre rôle et de son dialogue avec la majorité et avec le peuple. Cette conception de son rôle, alliée à la nature de certaines compétences conférées au président de la République a eu pour conséquence de faire remonter à l'Elysées la conduite d'affaires courantes, la frontière entre arbitrage dans l'intérêt de la Nation et gestion des affaires courantes étant parfois difficile à établir<sup>22</sup>.

Le deuxième facteur fondamental expliquant que les présidents de la République successifs ne se soient, pour la plupart, pas limités à ce rôle d'arbitre tient à l'élection du président de la République au suffrage universel introduite par la révision constitutionnelle du 6 novembre 1962.

La recherche de la confiance de ses concitoyens conduit le candidat Président à déterminer un programme de gouvernement, parfois très précis et détaillé puis, une fois élu, à rechercher le soutien d'une majorité parlementaire pour mettre en œuvre ce programme. Le

---

<sup>19</sup> Conférence de presse du 31 janvier 1964.

<sup>20</sup> Philippe Ardant, Introduction à son ouvrage « Institutions politiques et droit constitutionnel », Paris : LGDJ, DL 2008

<sup>21</sup> « *Tout de même qu'à bord du navire, l'antique expérience des marins veut qu'un second ait son rôle à lui à côté du commandant, ainsi dans notre nouvelle République, l'exécutif comporte-t-il, après le président voué à ce qui est l'essentiel et le permanent, un Premier ministre aux prises avec les contingences* ». Ch. de Gaulle, *Mémoires d'espoir*, p.288.

<sup>22</sup> Voir sur cette question, par exemple la contribution de M. Jean-Pierre Camby « La constitution de 1958, ou les limites inhérentes à l'action des pouvoirs publics » dans les Mélanges en l'honneur de Jean Gicquel : constitutions et pouvoirs, Monchrestien.

discours prononcé à Verdun-sur-le-Doubs par le Président Giscard d'Estaing le 27 janvier 1978 pouvait se lire comme celui du garant du fonctionnement régulier des pouvoirs publics, lorsqu'il indique qu'il est prêt à s'accommoder d'une cohabitation, mais aussi comme celui d'un chef de majorité, invitant les électeurs à « faire le bon choix » en confirmant cette majorité pour lui donner les moyens de gouverner. L'une des premières décisions du Président Mitterrand après son élection en 1981 puis sa réélection en 1988 a été de faire usage du pouvoir de dissolution de l'Assemblée nationale que lui confère l'article 12 de la Constitution afin de disposer au Parlement d'une majorité susceptible de voter les lois correspondant en 1981 aux 101 propositions.

Comme le relevait déjà Jean Massot dans son ouvrage « L'arbitre et le capitaine »<sup>23</sup>, « les programmes présidentiels de plus en plus détaillés ont conduit à transformer la responsabilité présidentielle : de caractère encore très personnel et affectif avec le Général de Gaulle, elle est devenue de plus en plus politique et contractuelle avec ses successeurs ».

Le chef de l'Etat est donc en pratique « l'homme d'une politique »<sup>24</sup>.

Il est révélateur à cet égard que le comité présidé par M. Balladur ait proposé de compléter l'article 5 en y déclarant que le président de la République « définit la politique de la nation » et d'amender l'article 20 qui aurait seulement mentionné que le Gouvernement « conduit » cette politique (propositions 1 et 2). Même si ces propositions n'ont pas été retenues, nous partageons l'analyse selon laquelle il s'agissait non pas de modifier la règle mais de mettre la lettre de la Constitution en harmonie avec l'application qui en est faite.

Le raccourcissement à cinq ans du mandat présidentiel opéré par la loi constitutionnelle n°2000-964 du 2 octobre 2000 et l'inversion du calendrier des élections qui résulte de la loi organique n°2001-419 du 15 mai 2001 modifiant la date d'expiration des pouvoirs de l'Assemblée nationale renforcent le rôle de chef de majorité du président de la République et la recherche d'une coïncidence entre majorité présidentielle<sup>25</sup> et majorité parlementaire.

Enfin, à la lecture que les présidents de la République successifs ont faite de la Constitution s'ajoute la plus ou moins grande abondance de leur parole dans les médias audiovisuels. Force est de constater que cette place a considérablement augmenté au cours des deux dernières années.

Alors qu'elle représentait en moyenne 7% du temps de parole total mesuré des personnalités politiques entre 1989 et 2005 sur les trois chaînes faisant l'objet de la mesure (TF1, France 2 et France 3), elle a dépassé le seuil de 20 % pendant les quatre trimestres allant de juillet 2007 à juin 2008 dans le même périmètre<sup>26</sup> avant de redescendre à 13,4% puis 11% au second semestre de l'année 2008. La place relative revenant à l'opposition s'en trouve

---

<sup>23</sup> Jean Massot, « L'arbitre et le capitaine, la responsabilité présidentielle », Champs Flammarion, octobre 1987

<sup>24</sup> Voir le manuel de Droit constitutionnel de MM.G. Burdeau, F. Hamon, M. Tropper, LGDJ 1999, notamment cité par Eric Desmons dans son article « L'exécutif sous la V<sup>ème</sup> République : le président de la République et le Premier ministre en représentation » dans la Revue du droit public n°5/6 – 1998 consacré au 40<sup>ème</sup> anniversaire de la Constitution.

<sup>25</sup> Dans son ouvrage déjà cité, J. Massot fait remonter l'apparition de la première formulation de « Majorité présidentielle » à la conférence de presse du Général de Gaulle du 21 février 1966.

<sup>26</sup> Respectivement 17,7 %, 20,3%, 20,7% et 24,1 % pour chaque trimestre

inévitablement affectée. Ainsi, si l'on se réfère aux chiffres trimestriels pour la période allant du 1<sup>er</sup> juillet 2007 au 30 septembre 2008, sa prise en compte réduit d'au moins sept points la part de l'opposition parlementaire dans le temps de parole total et la place systématiquement, pendant cette période, au-dessous du seuil du tiers qui devrait lui revenir (voir les tableaux en annexe).

Cette parole a été très variée dans son objet ou sa forme. Elle s'est rapportée aussi bien aux problèmes internationaux, à des événements de l'actualité nationale qu'à des explications ou commentaires sur des mesures précises de la politique conduite par le Gouvernement. Elle a pu prendre la forme d'émissions spéciales organisées à la demande du président de la République par certains médias ou d'une participation à une émission d'information politique ou à un journal d'information en réponse à l'invitation de l'un de ces médias. Elle a pu aussi consister en la retransmission de conférences de presse, de discours ou d'interventions lors de visites à l'étranger ou en province ou encore, plus récemment, devant le conseil national du principal parti de la majorité.

Dans ces conditions, il paraît difficile de considérer que la parole présidentielle est, par nature et toujours, neutre au regard de l'équilibre à rechercher entre l'expression des courants d'opinion politiques et qu'elle ne doit en aucun cas être prise en compte pour apprécier l'exigence constitutionnelle de pluralisme des médias audiovisuels.

Ces remarques sur le rôle inévitablement politique du chef de l'Etat sont tirées d'analyses portant sur des périodes de coïncidence entre la majorité présidentielle et la majorité parlementaire. Elles sont atténuées mais non démenties par la pratique constatée lors des périodes de cohabitation que notre pays a connues.

Il en ressort que la Constitution place le président au cœur des institutions. Ce rôle central, au lieu de l'isoler au-dessus de la mêlée, l'immerge dans la vie politique nationale. C'est autour de lui, de sa personne et de son programme que se structure le débat politique national, y compris en dehors des périodes électorales. Sa parole, dès lors qu'elle n'est pas rare, concourt à la formation de l'opinion sur les questions politiques. Il est à cet égard singulier de relever que les discours présidentiels les plus « programmatiques » ne manquent jamais de rappeler que le président de la République est le président de tous les Français, le garant de l'unité nationale et qu'il n'entend pas se départir de ce rôle.

Ayant une influence sur l'opinion, la parole présidentielle ne doit pas seulement être décomptée, elle doit aussi être prise en compte pour le respect du pluralisme.

Il nous semble enfin que cette prise en compte n'aurait pas les défauts que certains de ces détracteurs, notamment lors de la discussion de la proposition de loi, ont pu lui prêter.

Il résulte, d'une part, de ce qui précède que la solution proposée ne vise pas à stigmatiser une attitude de l'actuel président de la République. Elle tient compte d'une pratique qui, nous venons de le rappeler, n'est pas nouvelle ni isolée depuis 1958.

D'autre part, sa prise en compte n'a ni pour objet ni pour effet de limiter, cantonner ou enfermer cette parole. Ce serait méconnaître les objectifs du pluralisme politique. Celui-ci,

aujourd'hui appliqué au travers du principe de référence, ne fixe pas un plafond aux interventions des différentes opinions politiques. Par le mécanisme de compensation qu'il prévoit, il ouvre aux composantes de l'opposition un droit de parole dans les médias d'autant plus long que celui accordé à la majorité l'aura été. Par exemple, si une chaîne décide d'accorder deux heures d'antenne de plus à l'ensemble composé du Gouvernement et de la majorité, rien ne s'y opposera. Cette chaîne devra simplement proposer une heure d'antenne de plus à l'opposition.<sup>27</sup>

6.5 Pour résumer, nous vous proposons de juger que lorsque le CSA définit les règles selon lesquelles il entend apprécier le respect du pluralisme politique par les services de radio et de télévision, il ne peut pas par principe refuser de prendre en compte les interventions du Président de la République.

En l'espèce, le CSA ne s'est pas borné à indiquer à MM. H. et M. que la modification du principe de référence n'était pas nécessaire pour garantir le respect du principe de pluralisme. Il a répondu de façon plus radicale que l'état du droit faisait obstacle à toute prise en compte du temps de parole du président de la République et ne s'est pas écarté de cette position devant vous. Le caractère erroné de ce motif nous paraît faire obstacle à toute interprétation neutralisante du principe de référence et appeler une censure pour erreur de droit de la décision du 3 octobre 2007.

Si vous ne nous suiviez pas, il nous semble que le seul motif sur lequel vous pourriez envisager d'écarter le moyen d'erreur de droit serait de vous attacher exclusivement à l'esprit de la Constitution en ce qu'elle fait du président de la République un arbitre et encore, en ayant une conception très limitée du rôle de l'arbitre. Dans ce cas, l'autre moyen soulevé par les requérants et tiré de la contradiction interne qui entacherait la décision du CSA ne vous retiendrait pas et vous seriez conduit à rejeter leur requête.

Mais tel n'est pas le sens de nos conclusions puisque nous vous invitons au contraire à l'annuler intégralement, y compris en tant qu'elle porte sur les collaborateurs du président, sans qu'il soit nécessaire de réserver à ce dernier point un examen plus approfondi.

En effet, il ressort de la lettre du 3 octobre 2007, qui ne comporte pas de développements spécifiques à leur égard, pas plus que le mémoire en défense devant vous, que le CSA a rejeté cette partie de la demande par voie de conséquence du refus de prendre en compte le temps de parole du président de la République. L'annulation de l'une pour erreur de droit doit conduire à celle de l'autre.

---

<sup>27</sup> A cet égard, les chiffres cités par le CSA dans son document de réflexion montrent que le volume annuel des programmes d'information sur les différentes chaînes de télévision est passé de 1329 H en 1978 à 4016 H en 1997, 4510 H en 2004 et est évalué à 29 868 H pour 2006, la multiplication du nombre de chaînes expliquant pour une très large part cette évolution.

7. Si vous nous suivez, vous ne pourrez pas achever l'examen de cette affaire sans vous demander s'il y a lieu d'indiquer comment il convient de prendre en compte les interventions du président de la République, même si vous n'êtes pas saisi de conclusions à fin d'injonction.

Nous reconnaissons qu'en répondant aux parties que les interventions du président de la République ne peuvent être radicalement exclues, vous aurez fait le plus facile. La difficulté réside en réalité dans la définition des modalités de leur prise en compte.

Dans le silence de la loi et à moins que le législateur ne s'empare de cette question, c'est au CSA qu'il appartiendra de trancher cette délicate question.

Or, il vous arrive régulièrement, lorsque vous censurez pour excès de pouvoir une décision de l'administration, d'esquisser dans les motifs de votre arrêt ce que devrait être un comportement respectueux des textes et principes. Ainsi, dans votre décision d'Assemblée CE 13 février 1976 D., p.100, vous avez indiqué ce que doivent être les conditions d'accès à un fichier de police pour une personne faisant l'objet de ce fichage, préfigurant sur certains points des dispositions de la loi « informatique et libertés ».

7.1 Cependant, nous vous invitons en l'espèce à ne vous engager dans cette voie qu'avec la plus grande prudence.

La prise en compte des interventions du président de la République renvoie à de nombreuses questions auxquelles il est possible d'apporter des réponses différentes. La marge de manœuvre que vous avez reconnue au CSA dans le choix de ces modalités lorsqu'il s'agissait du droit de réponse à une intervention du Premier ministre ne serait pas moindre, aujourd'hui – en l'état de la législation - à l'égard du président de la République.

Ces interventions doivent-elles appeler une réponse selon des modalités uniformes ou ne conviendrait-il pas d'adapter le droit de réponse en fonction de la nature de l'intervention présidentielle ?

Dans le cadre actuel, la prise en compte du temps de parole du président de la République pourrait conduire selon les cas soit à aménager une possibilité de réplique par une ou plusieurs émissions ad hoc dans des conditions de programmation analogue (du point de vue de l'heure de diffusion notamment), soit à ouvrir un temps de parole de même durée pour l'opposition et pour la majorité. Au nom de quels principes et sur le fondement de quelles dispositions iriez-vous imposer l'un plutôt que l'autre ? Et après tout, convient-il même que ce temps de parole soit ouvert à la fois à la majorité ou à l'opposition comme c'est en principe le cas aujourd'hui à l'égard des interventions du Gouvernement ou uniquement à l'opposition ?

Convviendrait-il d'ouvrir une sorte de compteur à part pour le temps de parole du président de la République, parallèle à celui du gouvernement et de la majorité, ou bien devrait-il appartenir à une catégorie commune avec le Gouvernement sous l'intitulé « exécutif » comme y invite la proposition n°13 du comité présidé par M. Balladur. Mais alors, dans l'hypothèse d'une nouvelle période de cohabitation, comment faudrait-il procéder ?

Le rapport de deux tiers pour la majorité, un tiers pour l'opposition devrait-il être maintenu ?

Le champ de ces possibles est déjà varié mais il reste enfermé dans une approche essentiellement quantitative qui est l'approche actuelle.

Le document du CSA de réflexion sur les modalités du pluralisme arrêté en juillet 2006 en souligne les limites. Ainsi, le contrôle exercé porte essentiellement sur l'équilibre entre deux grands blocs (majorité/opposition), au détriment d'une approche plus fine par formation politique qui serait plus conforme à l'hétérogénéité du paysage politique français, difficile à faire entrer dans ce moule réducteur. Le CSA souligne ainsi la difficulté d'assurer un accès équitable aux médias audiovisuels des partis non représentés au Parlement. En l'absence de seuils formulés à titre indicatif et en raison de leur caractère hétérogène, ceux-ci ne bénéficient en réalité que d'une exposition médiatique marginale. De plus, le principe de référence a constitué un objectif à atteindre « imparfaitement honoré », pour reprendre les termes du CSA, plutôt qu'une règle intangible. Si le CSA a multiplié les interventions auprès des chaînes et adressé quelques mises en demeure sans pour autant aboutir à faire parfaitement respecter le principe de référence, il n'a, à notre connaissance, pas recouru à son pouvoir de sanction<sup>28</sup>.

Or d'autres approches sont également envisageables. Dans le même document, le CSA indique que, misant sur l'augmentation sensible de l'offre de programmes d'information, et s'inspirant d'exemples étrangers (en particulier celui de l'OFCOM au Royaume-Uni), il envisage de s'orienter vers une régulation faisant une plus grande place à l'autorégulation des services audiovisuels et à la vigilance des téléspectateurs mais sans renoncer à l'approche quantitative, aussi longtemps que sera maintenu l'exigence de décompte posée au second alinéa de l'article 13 de la loi. Il songe aussi à une approche reposant sur les formations politiques et non sur des grands ensembles.

Au regard de ces pistes, dont aucune ne paraît à première vue illégale sous réserve de n'exclure aucune composante du débat politique, préciser des critères de prise en compte n'est pas chose aisée sans s'immiscer dans les compétences qui sont actuellement celles du CSA.

Le pouvoir de régulation du CSA lui permet au surplus de procéder par itération, le cas échéant après des expérimentations et une consultation des formations politiques à laquelle vous ne pouvez vous livrer. Fixer certaines obligations suppose en outre de tenir compte de l'existence d'outils adéquats de contrôle, qui peuvent revêtir un caractère technique et dont vous savez peu de choses. De plus, envisager les différentes solutions possibles n'est pas conforme à la concision qui guide la rédaction de vos décisions.

Il ne nous paraît dès lors pas possible que vous livriez au CSA un mode d'emploi « clé en mains » qu'il n'aurait plus qu'à reproduire dans une recommandation ou délibération.

---

<sup>28</sup> Voir l'annexe 6 du document de réflexion.

7.2 Si vous décidez néanmoins de vous engager dans cette voie, vous pourriez lui donner quelques indications.

La première consiste à mettre en évidence que la censure pour erreur de droit de la décision du CSA n'implique nullement que, pour son exécution, toute prise de parole du chef de l'Etat retransmise par une chaîne de télévision ou une radio doive être prise en compte.

Nous considérons que dans les missions que la Constitution impartit au président de la République ou qui peuvent résulter pour lui d'engagements internationaux de la France, il en est qui échappent à tout débat politique. Il n'y a alors pas lieu de prendre en compte les interventions s'y rapportant au titre du respect du pluralisme. Nous pensons par exemple aux discours que le président de la République peut être amené à faire devant le Parlement européen, en qualité de président du conseil de l'Union européenne lorsqu'il exerce cette fonction comme ce fut le cas au second semestre de l'année 2008 ou aux paroles d'accueil qu'il peut adresser à un chef d'Etat étranger en visite en France. Ce faisant, nous ne voulons pas dire que toute prise de position du président de la République sur la politique étrangère ou la situation internationale serait par nature étrangère au débat politique national mais que certaines le sont. A cet égard, nous relevons que le CSA cite une prise de position de l'organisme britannique chargé de la régulation en matière de pluralisme par les médias audiovisuels (OFCOM)<sup>29</sup> rejetant une plainte relative à une interview d'un ministre anglais au Parlement européen sur un sujet d'intérêt général comme ne prêtant pas à controverse partisane. Doivent aussi être exclus, à titre d'exemples, des hommages rendus à titre posthume à des personnes décédées ou une allocution glorifiant la Résistance pendant la seconde guerre mondiale.

La prise en compte du temps de parole du président de la République ne peut donc pas relever d'une approche purement quantitative mais suppose de vérifier l'objet de cette parole. Nous reconnaissons que dans un pays où le consensus n'est pas souvent de mise et où peu de sujets échappent au débat politique, pas même la Constitution, le tracé de cette frontière pourra se révéler, dans certaines circonstances, délicat. Cette distinction ne doit pas moins être opérée. D'ailleurs ne fut-ce pas déjà le cas lors des deux élections présidentielles postérieures à 1982 où un Président en fonction sollicita le renouvellement de son mandat ? Les médias et le CSA ont alors dû se livrer à un exercice assez semblable afin de distinguer entre les interventions qu'il prononçait comme candidat et celles qui relevaient de l'exercice de ses fonctions présidentielles.

Les autres points sur lesquels vos indications pourraient porter relèvent davantage de lignes de réflexion venant compléter celle du CSA.

Dès lors que l'approche à l'égard du président de la République ne peut pas être purement quantitative, il paraît difficile de continuer à privilégier cette approche à l'égard de l'ensemble des composantes politiques de notre pays.

---

<sup>29</sup> Annexe 9 de son document de réflexion

De plus, il appartient au CSA d'examiner si, en focalisant l'appréciation du respect du pluralisme sur la parole des seules personnalités politiques, sans prendre en compte par exemple celle de commentateurs pourtant très engagés politiquement et s'exprimant à ce titre, comme les éditorialistes de la presse écrite souvent invités par les services de radio ou de télévision à venir commenter l'actualité politique, il respecte parfaitement ce principe.

Enfin, la multiplication des paramètres à prendre en compte et les difficultés rencontrées dans le respect du principe de référence aujourd'hui défini pourraient conduire à raisonner davantage en termes d'accès équitable aux médias que de partage selon un ratio chiffré.

Si nous synthétisons ces indications, il s'agirait d'une part, d'exclure la prise en compte des interventions présidentielles lorsqu'elles ne portent pas sur des sujets d'intérêt politique national, d'autre part, de recommander d'assurer au total une présentation équitable de l'ensemble du débat politique par les médias audiovisuels, selon des modalités appropriées qui n'ont pas nécessairement à être fondées sur le seul décompte des temps de parole des personnalités politiques.

8. La difficulté de mettre en œuvre la décision que nous vous invitons à rendre ne peut être niée. Vous la retrouverez peut-être dans le cadre de contentieux sur les mesures que le CSA prendra. Mais l'autorité du CSA ne pourra que s'en trouver renforcée. Cette difficulté ne saurait vous dissuader de donner à l'objectif du pluralisme politique dans les médias audiovisuels sa pleine efficacité car il s'agit d'assurer le respect d'un objectif constitutionnel.

*« Il existe dans tous les pays une force supérieure à celle des gouvernements, c'est celle de l'opinion publique »* affirmait déjà le comte de Saint-Simon<sup>30</sup>. Plus que jamais aujourd'hui l'opinion publique est la « reine du monde »<sup>31</sup>. Dès lors, il nous paraît d'autant plus essentiel que soit prise en compte au titre de l'exigence de pluralisme la parole de tous ceux qui, par leurs interventions dans les médias audiovisuels, concourent à sa formation.

PCM, nous concluons à l'admission de l'intervention de M. H. et à l'annulation pour excès de pouvoir de la décision du CSA exprimée dans la lettre de son président du 3 octobre 2007.

---

<sup>30</sup> Cité par J. Julliard dans « La reine du monde », Flammarion, Café Voltaire

<sup>31</sup> « *L'empire fondé sur l'opinion et l'imagination règne quelque temps, et cet empire est doux et volontaire ; celui de la force règne toujours. Ainsi, l'opinion est comme la reine du monde, mais la force en est le tyran.* » Pascal