

N° 470865

Ministre de la culture/ Société Shopper Union France

10^{ème} et 9^{ème} chambres réunies

Séance du 16 février 2024

Décision du 1^{er} mars 2024

CONCLUSIONS

M. Laurent DOMINGO, Rapporteur public

La société Shopper Union France édite le site « francesoir.fr ». Elle avait obtenu, le 21 septembre 2017, la reconnaissance de sa qualité de « service de presse en ligne », prenant la forme d'un certificat d'inscription dans les registres de la commission paritaire des publications et agences de presse (CPPAP), valable 5 ans et lui ouvrant droit au « régime économique de la presse », c'est-à-dire essentiellement des avantages fiscaux.

Par une décision du 5 décembre 2022, la commission paritaire des publications et agences de Presse a refusé de renouveler l'inscription de « francesoir.fr » en qualité de service de presse en ligne dans ses registres.

La société Shopper Union France a demandé l'annulation et la suspension provisoire de cette décision.

Par une ordonnance du 13 janvier 2023, le JRTA de Paris :

- a admis les interventions ;
- vous a transmis une QPC, sur laquelle vous vous êtes prononcés par une décision du 7 avril 2023 (n°s 469186, 470660) ;
- a suspendu l'exécution de la décision de la CPPAP en considérant que la condition d'urgence était remplie et qu'il était de nature à faire naître un doute sérieux sur la légalité de la décision le moyen tiré de ce que la Commission n'aurait pas statué avec toute l'impartialité requise ;
- et enfin a enjoint à la CPPAP de rétablir le régime d'aide dont bénéficiait la société Shopper Union France préalablement à la décision refusant le renouvellement de son agrément, et ce, à compter du 30 novembre 2022.

La ministre de la culture se pourvoit en cassation contre cette ordonnance. Son pourvoi est recevable, car la CPPAP, qui n'est pas une autorité administrative indépendante et qui n'a pas

la personnalité juridique, n'a pas la capacité pour agir. Elle est nécessairement représentée par le ministre en charge des médias.

La ministre critique notamment, par un moyen de dénaturation, le motif de l'ordonnance qui a retenu, comme moyen de nature à créer un doute sérieux sur la légalité de la décision, la méconnaissance du principe d'impartialité, au motif que la présidente de la commission, Laurence Franceschini, s'exprimant dans le cadre des travaux la commission dite « Bronner », sur « Les lumières à l'ère numérique », ie sur la société de l'information à l'ère du numérique, a publiquement pris position sur le cas de francesoir.fr.

Il est exact qu'en vertu du principe d'impartialité, qui s'applique à toute les autorités administratives, il incombe aux membres de ces autorités de s'abstenir de toute prise de position publique de nature à compromettre le respect de ce principe (Section, 30 décembre 2010, Société M6, n° 338273, Rec. p. 544).

Il sera porté atteinte à ce principe si un représentant de l'autorité administrative exprime publiquement son opinion précise à propos d'une demande sur laquelle il doit prendre une décision (Assemblée, 13 juillet 2016, Société Métropole Télévision et Société Paris Première, n° 396476, p. 372) ou sur une procédure sur laquelle il doit statuer (4 décembre 2017, Société C8, n° 407463). Pour un exemple d'annulation pour ce motif, v. par ex. 11 juillet 2012, SARL Media Place Partners, n°351159, B.

Ce ne sera en revanche pas le cas si les propos tenus ont un caractère tout à fait général (Société Métropole Télévision et Société Paris Première, préc.), s'ils ne manifestent pas un parti pris (16 décembre 2019, Fédération des Centres Mémoire et autres, n°422672, B) et se contentent de livrer une information sur par ex. les pouvoirs et prérogatives du régulateur (Société C8 préc.).

En l'espèce, les propos litigieux qui ont été retenus par le JRITA figurent dans une réponse que donne Mme Franceschini à la question suivante : « Comment éviter que des médias proposant de manière répétée des contenus provoquant à la haine et/ou susceptibles de troubler l'ordre public ne soient immatriculés à la CPPAP (...) ? ».

La présidente de la CPPAP rappelle alors différents critères existant, en presse écrite comme en presse en ligne, en particulier celui selon lequel le service de presse ne doit pas donner une représentation dégradante de la personne humaine portant atteinte à sa dignité et à la décence ou présentant sous un jour favorable la violence, mais elle précise que ce critère est rarement mobilisé, et celui relatif à l'intérêt général quant à la diffusion de la pensée, critère pour lequel elle donne quelques exemples examinés et jugés. Elle poursuit son propos en se référant aux infractions pénales en matière de presse et indique, en fin de réponse : « S'agissant en particulier du cas de FranceSoir, le seul levier dont dispose la commission serait de considérer que le site présente un « défaut d'intérêt général » en raison notamment d'allégations susceptibles de porter atteinte à la protection de la santé publique. Il faudrait sur

ce point que la commission dispose d'une expertise professionnelle sur la potentielle dangerosité des propos diffusés ».

Mme Franceschini n'a pas dit que FranceSoir.fr présente un défaut d'intérêt général quant à la diffusion de la pensée et qu'il faut donc lui retirer son inscription ; mais : FranceSoir.fr ne pourrait être examiné par la commission que sous l'angle de ce critère, après une expertise. Ce qui signifie que FranceSoir.fr, dans le cadre des informations susceptibles de troubler l'ordre public, ne relève pas de la représentation dégradante de la personne humaine portant atteinte à sa dignité et à la décence, du négationnisme ou de l'incitation à la haine raciale, mais seulement du critère de l'intérêt général quant à la diffusion de la pensée.

Mme Franceschini a seulement donné le critère d'appréciation, pas son appréciation. Le fait que la commission, sous sa présidence, se soit ensuite prononcée sur ce critère, qui est le seul pertinent, n'implique pas que la commission ait statué en méconnaissance du principe d'impartialité. Ajoutons que la commission a au demeurant voté à l'unanimité la décision attaquée, soit 21 personnes, représentant l'administration et la profession, et que Mme Franceschini, qui n'a pas eu besoin de départager, n'a pas pris part au vote.

Le moyen de dénaturation des pièces du dossier, particulièrement des propos de la présidente de la commission, nous apparaît donc fondé. Vous pourrez annuler pour ce motif l'ordonnance attaquée, sans avoir besoin de vous prononcer sur les autres moyens soulevés.

Vous pourrez alors régler l'affaire au titre de la procédure de référé, en commençant par admettre les interventions.

En matière de référé-suspension, il est question de doute sérieux sur la légalité. En l'espèce, si nous avons un doute, c'est sur la condition d'urgence.

En matière d'inscription auprès de la CPPAP, vous avez déjà écarté l'urgence lorsque la société éditrice n'apporte aucune précision sur sa situation financière et la réalité des risques que ferait courir pour la survie de la publication le maintien des règles fiscales de droit commun (JRCE, 3 mars 2003, Société FJM Communication, n° 253894), ou lorsque la société a d'autres activités et édite d'autres publications si bien que la décision en litige n'affecte pas sa situation économique de manière significative (JRCE, 21 juillet 2004, Union Nationale Culture et Bibliothèque pour tous, n°270144 ; 11 août 2006, Société Editions Jibena et Cie, n° 296167)

A l'inverse, vous admettez l'urgence lorsque l'exécution des décisions dont la suspension est demandée aurait des conséquences sur l'équilibre économique de la revue de nature à compromettre de manière immédiate la continuité de sa publication (JRCE, 18 juillet 2006, Société Editions Clartés, n°294750 ; v. aussi JRCE, 13 juin 2008, Société Pixplanète, n° 316091).

En l'espèce, outre le préjudice d'image et de réputation invoqué mais qui ne peut être retenu si le bien-fondé de la décision n'est pas critiquable (v. infra), la société invoque un préjudice économique : elle explique que ses produits d'exploitation résultent pour 92 % de dons dont 63 % sont défiscalisables grâce au régime économique de la presse (article 200 du CGI) ; et elle affirme que la décision refusant de renouveler l'inscription va faire perdre à francesoir.fr 63 % des dons qu'il recevait jusqu'alors.

Cependant, il est difficile de croire que 100 % de ces donateurs de francesoir.fr ne sont motivés que par un objectif fiscal et qu'ils vont donc, tous, cesser leurs dons à raison du non-renouvellement de l'inscription. Au demeurant, l'expert-comptable de la société, dans son attestation du 9 décembre 2022, faisait remarquer que les dons avaient déjà baissés entre le 30 novembre 2021 et le 30 novembre 2022, soit avant même la décision en litige, passant de 1 207 803 euros à 805 277 euros. Il n'est donc pas possible d'imputer à la décision en litige une perte totale des ressources.

Et dehors de cette affirmation d'une perte de 63 % de ses dons, la société Shopper Union France n'apporte pas de précisions sur les conditions économiques de l'exploitation de francesoir.fr, notamment le seuil financier en dessous duquel la pérennité du service en ligne serait affecté, compte-tenu par ailleurs des éventuelles autres activités de la société qui ne sont pas précisées.

En outre, la société Shopper Union France se prévaut également de l'article 39 bis B du CGI sur la constitution de provisions déductibles du résultat imposable admises pour les entreprises exploitant un service de presse en ligne, mais là aussi sans expliquer dans quelle mesure elle procède à de telles provisions.

Sur la seule base des écritures de la société, nous ne sommes donc pas convaincus de l'urgence.

Et ce d'autant que, sur le fond de la décision prise par la CPPAP, nous n'éprouvons pas non plus de doute sérieux de légalité.

Certes, le motif pour lequel la CPPAP a refusé de renouveler l'inscription de francesoir.fr est maladroitement rédigé, du moins il est ambigu. Nous citons : « (...) la commission a constaté qu'étaient publiés sur ce site internet, de manière régulière et univoque, des contenus qui jettent le discrédit sur les vaccins autorisés par les autorités sanitaires pour lutter contre la Covid-19 et sur la politique vaccinale mise en œuvre par les pouvoirs publics. Aussi, en délégitimant des dispositifs médicaux approuvés et recommandés par les autorités sanitaires, les contenus publiés sur « francesoir.fr » sont susceptibles de détourner les citoyens de ces dispositifs médicaux et, par là même, de constituer un danger pour la santé publique. La commission a, par conséquent, considéré que « francesoir.fr » ne présentait pas le caractère d'intérêt général quant à la diffusion de la pensée (...) ».

Où l'on pourrait avoir le sentiment que, pour la commission, les contenus publiés par francesoir.fr n'ont pas un caractère d'intérêt général quant à la diffusion de la pensée car ils

critiquent la politique sanitaire des autorités. Ce qui serait évidemment une erreur de droit dans l'application de la condition prévue au 6° de l'article 1^{er} du décret n° 2009-1340 du 29 octobre 2009 pris pour application de l'article 1^{er} de la loi n° 86-897 du 1^{er} août 1986 portant réforme du régime juridique de la presse car, comme vous l'avez jugé dans la décision rendue sur la QPC, le caractère d'intérêt général du contenu doit reposer sur une appréciation des caractéristiques objectives de la publication telles que le contenu informatif du service, la nature des sujets et la manière dont ils sont traités (7 avril 2023, préc.). Dans ce cadre, on peut critiquer les autorités en publiant des contenus qui présentent un caractère d'intérêt général au sens de ce texte.

Mais ce qui pose en réalité problème avec le site francesoir.fr, c'est, ainsi que le mettait en évidence l'avis de la Direction générale de la santé, la manière dont il traite l'information en matière de Covid, soit en utilisant à mauvais escient des données officielles ou des études scientifiques sérieuses pour affirmer que les vaccins sont dangereux, soit, plus souvent, en présentant comme revêtant une valeur scientifique des prises de position en faveur de solutions thérapeutiques, telle bien sûr l'hydroxychloroquine, qui ne sont pas recommandées voire présentent des risques.

Or, ces contenus, biaisés et trompeurs, qui ne font l'objet d'aucune précaution, peuvent avoir des conséquences sur la santé publique. Et pour cette raison, ils ne présentent pas un caractère d'intérêt général pour la diffusion de la pensée justifiant que leur soient consacrées des dépenses fiscales.

Vous l'avez déjà jugé, en matière de santé, dans une décision SARL « Vérités Santé Pratique » du 30 mars 2001 (n° 217058, B) à propos d'informations médicales non vérifiées en l'état actuel des connaissances scientifiques et qui jettent le discrédit sur les thérapies traditionnelles mises en œuvre dans le traitement d'affections graves comme le cancer ou l'hypertension artérielle. Dans cette affaire, la CourEDH a rendu une décision d'irrecevabilité le 1^{er} décembre 2005 (n° 74766/01) en relevant que les informations publiées étaient jugées dangereuses dans la mesure où des schémas thérapeutiques non validés en l'état actuel des connaissances scientifiques étaient proposés pour le traitement d'affections graves comme le cancer ou l'hypertension artérielle. V. aussi 25 octobre 2004, SARL Santé Pratique, n°s 262425, 265460 ; 18 juin 2007, Editions Jibena et Cie, n° 296166.

A cet égard, la décision de la CPPAP mentionne bien que les contenus en cause de francesoir.fr sont susceptibles de constituer un danger pour la santé publique.

Dans ces conditions, au stade d'un examen en référé, nous ne considérons pas que les moyens qui mettent en cause le sens de la décision, et qui interrogent seulement sur la rédaction des motifs mais non sur leur bien-fondé, sont de nature à faire naître un doute sérieux sur la légalité de la décision dont la suspension est demandée.

Il est vrai cependant que sur la procédure suivie, deux moyens pourraient en revanche faire naître un tel doute de légalité.

Le règlement intérieur de la CPPAP prévoit (articles 4 et 5) que les membres de la commission sont convoqués huit jours au moins avant la date de la séance, et qu'il est joint aux convocations l'ordre du jour et les documents qui s'y rapportent s'il y a lieu.

Le règlement ne fait que mettre en œuvre un principe d'application générale aux organes délibérants, selon lequel, même dans le silence du règlement, leurs membres doivent être informés en temps utile de l'ordre du jour de la réunion et recevoir, le cas échéant, préalablement à la réunion, les documents leur permettant d'y participer en connaissance de cause (9 juillet 2015, Football Club des Girondins de Bordeaux et autres, n°s 375542, 375543, Rec. p. 239).

Si ces règles intéressent d'abord les membres de l'organe délibérant, leur méconnaissance peut être invoquée par les tiers (par ex. récemment 4 janvier 2024, Fédération Française des Combustibles, Carburants & Chauffage, n°469215 ; 29 décembre 2023, Société les Audioprothésistes Mobiles, n° 470028 ; 4 avril 2023, Syndicat Force ouvrière de l'enseignement supérieur et de la recherche, Association Cap-Assas et autres, n°s 458802, 458884), et en particulier par les personnes concernées par la délibération, qui ont intérêt à ce que la décision prise à leur endroit l'ait été avec les garanties applicables au bon déroulement de la délibération.

En l'espèce, les membres de la commission ont été convoqués le 28 novembre 2022 à 19h40 pour une séance du 30 novembre à 9h30, et ils n'ont reçu que l'ordre du jour, mentionnant l'examen de l'inscription de francesoir.fr, mais sans documents leur permettant de préparer la séance, notamment et surtout l'avis de la DGS qui a justifié la décision de refus.

La méconnaissance des prescriptions du règlement intérieur n'entraîne pas mécaniquement l'illégalité de la décision et il convient de s'interroger sur les conséquences concrètes du vice de convocation sur le sens de la décision rendue (selon un raisonnement assez proche de la jurisprudence Danthony, applicable aux procédures administratives préalables). L'interrogation est ici permise, alors même que la décision a été adoptée à l'unanimité, car cette circonstance peut précisément être invoquée pour soutenir que les membres n'ont pas disposé du temps nécessaire de réflexion pour émettre un désaccord. Et cette interrogation est assez forte pour, en l'état de l'instruction, qualifier le moyen de sérieux, sans préjudice de l'examen de son bien-fondé par le juge du fond.

Au demeurant, toujours à propos de l'avis de la DGS, qui constitue une pièce essentielle de la procédure, la question se pose de savoir s'il devait être préalablement communiqué à la société Shopper Union France.

Vous avez déjà jugé, à plusieurs reprises, que ni l'ancien article 24 de la loi du 12 avril 2000 relative aux droits des citoyens dans leurs relations avec les administrations devenu l'article L. 121-1 du CRPA, qui réserve expressément le cas « où il est statué sur une demande », ni aucune autre disposition législative ou réglementaire, ni aucun principe général n'impose à la

CPPAP de mettre à même la société qui dépose une demande d'inscription de formuler ses observations avant l'intervention de sa décision (10 mars 2004, SARL ACBM, n° 254110, B ; 7 août 2007, Société Lyon Mag, n° 298828, A ; 10 juillet 2009, Société Lyon Mag, n° 299696, B).

Cette solution n'est pas discutable, mais elle n'est pas incompatible avec un courant jurisprudentiel qui impose la communication préalable d'une pièce, en dehors de la procédure contradictoire prévue par le CRPA, et alors même que l'autorité administrative se prononce sur une demande, lorsque cette pièce contient des éléments d'appréciation déterminants pour la décision à rendre et qu'ils ne figurent pas dans la demande ou dans les informations à disposition du demandeur.

Vous l'avez par ex. jugé à propos du CSA et d'un refus de reconduire l'autorisation d'exploitation d'un service de radiodiffusion (30 avril 2004, Association Radio télédiffusion Triomphe, n°249693, Rec. p. 182) : le CSA doit communiquer préalablement au bénéficiaire de l'autorisation en cours les motifs sur lesquels il entend fonder son refus de reconduction.

Vous l'aviez aussi jugé pour le Conseil des marchés financiers et un refus d'approuver le programme d'activité d'une entreprise d'investissements (21 novembre 2001, Société Financière Rembrandt, n°231230, A) : l'entreprise intéressée devait être mise à même de présenter ses observations sur les éléments que le Conseil des marchés financiers se proposait de prendre en considération pour prendre une décision de refus d'approbation.

Le critère pris en compte est celui de la nature de la décision à intervenir et de la gravité de ses conséquences. En l'espèce, s'agissant d'un non-renouvellement, la communication préalable de l'avis de la DGS analysant le contenu du site francesoir.fr devrait, compte-tenu de sa portée et dès lors qu'il n'était pas disponible auparavant pour la société, s'imposer. En tout cas, le moyen soulevé sur ce point est sérieux.

Mais, comme nous vous l'avons dit, en l'état de l'instruction, faute d'explications suffisantes, la condition d'urgence ne nous apparaît pas être remplie.

PCMNC :

- Annulation de l'ordonnance attaquée
- Rejet de la demande de suspension
- Rejet des autres conclusions

