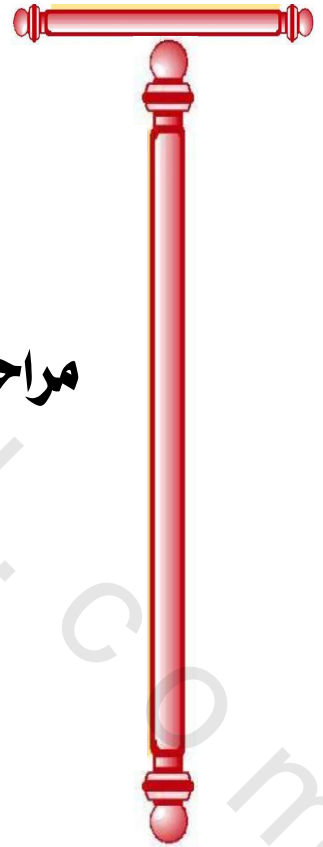


الفصل الثاني



مراحل إقرار دستورية العقوبة الادارية

obeikandi.com

ظهرت العقوبات الإدارية حديثاً جداً في القانون الفرنسي إذ أنها لم تكن موجودة سوى في المجال التأديبي وضمن إطار إتخاذ التدابير تجاه الموظفين أو في المجال المالي.

ففي بادئ الامر لم يعترف القانون الفرنسي بتلك العقوبات الادارية يستند سكوته عن الإعتراف بالعقوبات الإدارية للنص الحرفي للمادة 16 من إعلان حقوق الإنسان والمواطن، الذي يعتبر أنه " لا تنشأ الشركة التي لا تضمن الحقوق أو الفصل بين السلطات المحددة"، و إستناداً إلى هذا النص، يتبيّن أن هذه المادة تمنع إناطة الهيئة الواحدة بأكثر من سلطة تنظيمية .

وضمن إطار تطور ظاهرة التشريع، عمد الفقه والإجتهااد الفرنسيان إلى القول بجواز إناطة السلطة الإدارية الواحدة بأكثر من سلطة، كان يفترض الفصل في ما بينها (السلطة التنظيمية والسلطة العقابية) وقد تبيّنت أهمية تمكين السلطة الواحدة التي تهدف إلى ضمان تأمين النظام لنشاط معين (غالباً ما يكون نشاطاً إقتصادياً) من تحديد إطار حرية المضاربين الإقتصاديين من خلال إتخاذ الإجراءات والتدابير اللازمة التي قد تتألف إما من تنظيم قطاع معين أو من قمع الجرائم التي قد يرتكبها المضاربون. إقراراً بتوافق الأحكام القانونية التي تفرض العقوبات في ما بينها، فإن المجلس الدستوري أقرّ بأنه لا يمكن أن يحول مبدأ فصل السلطات أو أي معيار دستوري آخر دون إناطة السلطة الإدارية بسلطة فرض العقوبات شرط أن لا تكون عقوبات مانعة للحرية.

ومنذ ذلك الحين، صدرت نصوصاً متعددة جداً أناطت بموجبها مختلف السلطات الإدارية والتي غالباً ما تمثّل الدولة (الوزراء، المدراء،

والسلطات الإدارية المستقلة)، وفي بعض الأحيان السلطات التنفيذية
اللامركزية بسلطة فرض العقوبات و عمد المشرع إلى إقرار العديد من
المؤسسات القانونية التي تنص على العقوبات الإدارية وفي هذا الإطار، نظم
ما يعرف بـ "القانون الإداري العقابي" ستة قطاعات على وجه الخصوص:
الضرائب والإشتراكات الإجتماعية، والصحة العامة، العمل والتأهيل
المهني، والثقافة، والإعلام والصحافة، والقطاع المالي والأسواق، ووسائل
النقل والمرور.

و فيما يلي المراحل الأساسية لإقرار دستورية العقوبات الادارية من
المجلس الدستوري الفرنسي.

المبحث الأول

عدم دستورية العقوبة الإدارية

تم عرض أهم الجزاءات الإدارية العامة على المجلس الدستوري الفرنسي لكن هذا الأخير لم يعترف بها ورفضها رفضاً مطلقاً بل وأقر عدم دستورتها لأنها تتعارض مع مبدأ الفصل بين السلطات الذي يدعوا إلى ضرورة توزيع وظائف الدولة على عدة هيئات وتقسيم تلك الوظائف وفقاً لطبيعتها القانونية، حيث أن للدولة ثلاثة وظائف كما هو معروف والمتمثلة في السلطة التشريعية والتي تختص بإصدار القوانين وعقد المعاهدات والتصديق على اللوائح والتنظيمات والإشراف على حسن سير الإدارة من خلال منظومة قانونية، وكذلك السلطة التنفيذية والتي تختص بتنفيذ القوانين، أما السلطة القضائية فتختص في الفصل في الخصومات والجرائم.

كما أن المجلس الدستوري الفرنسي أقرّ عدم دستورية الجزاءات الإدارية العامة لأنها تتعارض مع مبدأ الحق في التقاضي أي الحق في اللجوء إلى القضاء والحصول على محاكمة عادلة،⁽¹⁾ وتلك الجزاءات الإدارية العامة تصدر دون محاكمة وبالتالي فهي تحرم الفرد من أحد حقوقه الأساسية بمعزل عن الحق في اللجوء إلى القضاء وهذا الحق القديم قد كفلته مختلف التشريعات الحديثة حيث يعتبر الإعلان العالمي لحقوق الإنسان المرجع الأساسي لجميع الحقوق وأهمها الحق في التقاضي،⁽²⁾ إذ

1 – Hubert-Gérald Hubrecht, op.cit, p : 202.

2- الإعلان العالمي لحقوق الإنسان المعتمد بقرار الجمعية العامة للأمم المتحدة تحت رقم:

217 ألف (د-3) المؤرخ في: 10 ديسمبر 1948.

جاء بالمادة الثانية منه " لكل إنسان حق التمتع بجميع الحقوق والحريات المذكورة في هذا الإعلان دون تمييز من أي نوع ومعنى ذلك ان الإعلان العالمي لحقوق الإنسان ضمن لكل شخص حق التمتع بالحقوق الواردة فيه وأهمها الحق في التقاضي".

وكذلك في النظام القانوني الجزائري نجد انه هو الآخر درج على حماية الحقوق والحريات، اذ حدد وبين الحقوق والحريات الفردية والتي تهدف الى حماية الفرد والاقليات من احتمالات تعسف واستبداد الادارة⁽¹⁾

ونجد ان المجلس الدستوري الفرنسي قد أقرّ عدم دستورية الجزاءات الإدارية العامة لأنها تتم بمعزل عن حق الفرد في الدفاع أي انها تصدر منفردة من جانب الإدارة وهذا من شأنه حرمان الفرد من حقه في الدفاع عن نفسه بكل السبل المتاحة.

ونتناول بالتفصيل فيما يلي أهم مبررات المجلس الدستوري الفرنسي في إقراره لعدم دستورية الجزاءات الإدارية العامة.

1- الدستور في النظام القانوني الجزائري يحتل المرتبة الاولى بين بقية القوانين التي تلي عناية بالغة بالحقوق و الحريات كما جاء في احدى الفقرات الواردة في دستور 23 فبراير 1989: " ان الدستور فوق الجميع، وهو القانون الاساسي الذي يضمن الحقوق و الحريات الفردية و الجماعية، ويحمي مبدأ حرية اختيار الشعب، و يضفي الشرعية على ممارسة السلطات، و يكفل الحماية القانونية و رقابة عمل السلطات العمومية في مجتمع تسوده الشرعية و يتحقق فيه تفتح الانسان بكل ابعاده".

المطلب الأول

تعارض العقوبة الادارية مع مبدأ الفصل بين السلطات

لقد تعددت و كثرت التعاريف حول مبدأ الفصل بين السلطات بالنظر إلى وجهة نظر كل مفكر إلى طبيعة هذا الفصل و لكن المعروف هو أنه :

في الفصل بين السلطات تكمن الضمانة للحريات العامة و الحقوق الفردية ، و يعتبر أيضا الضمانة للتوازن بين السلطات الموكل إليها القيام بوظائف الدولة " تشريع ، إدارة و قضاء " و ذلك لمنع تركز السلطة في يد شخص واحد أو حتى مؤسسة واحدة ، و مبدأ الفصل بين السلطات أيضا هو مبدأ ضروري لتنظيم المهام و ضمان تقسيم الأعمال بشكل مستمر بين مختلف أجهزة الدولة ، فالسلطة التنفيذية لا يمكن أن تمارس من قبل من قبل جمعية موسعة.

و نجد أيضا أن التشريع سيكون ناقصا إذا ارتبط بعمل الحكومة بمفردها لأنها سوف تجعله لصالحها و لخدمة مآربها .
كما أن القضاء هنا جاء لضمان نزاهته فلا يمكن أن تمارسه هيئة سياسية ، بل يجب أن يعود إلى السلطة القضائية المستقلة عن السلطتين التشريعية و التنفيذية⁽¹⁾ .

و في الحقيقة نلاحظ أن مبدأ الفصل بين السلطات نجد منبعه في الفكر القديم وهو طريقة فنية دستورية للتوفيق بين الملكية التقليدية

1 - زهير شكر ، الوسيط في القانون الدستوري . ط 3 ، المؤسسة الجامعية للدراسات و النشر و التوزيع ، د ب ن ، 1994 ، ص 174

والديمقراطية التمثيلية ، أما في الوقت المعاصر قد يعتبر هذا المبدأ كطريقة أو كعامل للحفاظ على التوازن بين مختلف السلطات العامة ، السلطة التشريعية و التنفيذية و القضائية.و محاولة خلق التعاون فيما بينها

في 11 اكتوبر 1984 تم عرض أمر الجزاءات الإدارية العامة لأول مرة على المجلس الدستوري الفرنسي،⁽¹⁾ وبعد مناقشة طويلة قدر هذا المجلس ان مثل هذه الجزاءات تتعارض مع مبدأ الفصل بين السلطات ومن ثمة قرر عدم دستورتيتها.

فمبدأ الفصل بين السلطات في فرنسا نصت عليه المادة 16 من إعلان حقوق الإنسان والمواطن سنة 1789،⁽²⁾ فإذا كانت السلطة ظاهرة ملازمة للمجتمعات السياسية فإنها أيضا تعد المعيار الحقيقي المميز للدولة عن غيرها من هذه المجتمعات السياسية كما تعتبر اهم مبدأ يستند إليه وجود الدولة ونظام الحكم فيها ولذلك تخضع النظم الديمقراطية لمبدأ سلطان القانون الذي يجعل من الدستور الضمان القانوني لإقامة النظام السياسي والقانوني في الدولة لكون هذا الأخير هو الذي يحدد السلطات المختلفة ويحدد اختصاصاتها وطبيعة العلاقة بينها كما ينظم مهامها ويقرر الحقوق والحريات العامة التي تهدف الإدارة إلى حمايتها من خلال فرض الجزاءات الإدارية للدولة إلى وظيفة تشريعية ووظيفة تنفيذية ووظيفة

1- تعلق الامر في هذا الحكم بنص تشريعي يخص انتقال ملكية الصحف اليومية الاخبارية، سياسية كانت او عامة، وقد أنشأ هذا القانون لجنة ادارية مستقلة للتحقق من احترام احكام القانون المنظم لهذه العملية، وقد قرر القانون لهذه الجهة سلطة اصدار قرار بحرمان الصحيفة من المزايا الضريبية و البريدية في حالة مخالفة احكام هذا القانون من جانب مالك هذه الصحيفة.

2-الاعلان الفرنسي لحقوق الانسان و المواطن 1789.

قضائية تمارس من قبل سلطات متميزة عن بعضها البعض ومستقلة كلياً⁽¹⁾ هو المحفز لخضوع الدولة للقانون ومن هذا المنطلق قرر المجلس الدستوري الفرنسي عدم دستورية الجزاءات الإدارية العامة من زاويتين:

الزاوية الأولى: من حيث مبدأ تخصص السلطات والذي بمقتضاه تعد السلطة القضائية هي المحتكرة للجزاء ويعتبر هذا المبدأ بمثابة ضمانة جوهرية للأشخاص بسبب استقلال القاضي وأساليب ممارسة اختصاصه⁽²⁾ فمبدأ الفصل بين السلطات سيؤدي إلى توزيع الوظائف والمهام في الدولة، بين الوظيفة التشريعية والوظيفة التنفيذية والقضائية على السلطات الثلاث فتمارس الأولى مهمة التشريع، و تمارس الثانية مهمة التنفيذ و تمارس الثالثة مهمة القضاء، وهذا سوف يؤدي إلى تنفيذ وتخصيص كل سلطة من هذه السلطات كل حسب عمله و بالمهام الموكلة إليها، و بالتالي تعمل كل سلطة على إتقان أعمالها.

الزاوية الثانية: من ناحية مبدأ عدم الجمع بين السلطات والذي يستبعد على وجه الخصوص أن تتمتع سلطة إدارية بالحق في توقيع جزاء عند مخالفة أنظمتها الخاصة فهذا يعتبر قضاء موازياً للقضاء الحقيقي، فمبدأ الفصل بين السلطات يؤدي إلى تحقيق شرعية الدولة، فهو يعد وسيلة فعالة لكفالة احترام القوانين و حتى تطبيقها فلا شك أن الجمع في السلطات الثلاث سوف يخلع عن القانون حدته و عموميته لأنه و بالضرورة

1- نزيح ميلود، مبدأ الفصل بين السلطات في النظام الدستوري الجزائري، بحث لنيل شهادة الماجستير، جامعة باتنة 2006.

2- ابراهيم أبو خزام، الدساتير والدولة ونظم الحكم، الطبعة الثانية، بيروت، 2001، ص20.

إذا تركزت سلطة التشريع والتنفيذ في يد واحدة سوف يعمل على تشريع القوانين التي تحقق مصلحته و كذلك لو تركزت وظيفة التشريع سوف يعمل يوقننا أمام واقع مر يتعرض إليه الشعب وهو نتيجة خلع صفة العموم و التجريد عن القانون، و هو ما يعني سن و تنفيذ القوانين سيكون لمصلحة الحاكم أو الملك، و ليس لمصلحة الدولة و شعبها، لأنه لا توجد سلطة تردعه بما أنه قد سيطر على كل السلطات و جعلها أداة من أدوات الاستبداد في يده.

وبالتالي فالمجلس الدستوري الفرنسي قد رفض تماما فكرة إرساء الجزاء الإداري ويظهر ذلك في العديد من قراراته ومثال ذلك تلك المتعلقة بالجزاءات الضريبية حيث في عام 1982 اعتبر المشرع بأن من واجبه أن يتنازل عن مهمة النطق بالجزاء إلى سلطة غير قضائية⁽¹⁾ وكذلك عام 1984 حيث قرر بأنه " وعلى فرض أن نصوص القانون استهدفت زجر أفعال التعسف فإن الجزاء لا يمكن أن يخول إلى سلطة إدارية ".⁽²⁾

وفي الواقع شهد المجلس الدستوري الفرنسي أولا فترة رفض مطلق لدستورية الجزاءات الإدارية العامة، وهو لم يثر مسألة عدم دستورية المبادئ الخاصة بالجزاء الإداري من تلقاء نفسه لا بصدد الجزاءات الخاصة باللجنة الوطنية للاتصال والحريات⁽³⁾، ولا بصدد الجزاءات الخاصة بمجلس المناقشة⁽⁴⁾ بل مسألة عدم دستورية تلك الجزاءات نوقشت عرضا

1 - C.Teitgen-colly, les instances de régulation et la constitution, Revue du droit public, 1990, p : 153

2- قرار المجلس الدستور الفرنسي، رقم 84-181، الصادر في 10 أكتوبر 1984.

3- قرار المجلس الدستور الفرنسي، رقم 86-224، الصادر في 23 جانفي 1987.

4- قرار المجلس الدستور الفرنسي، رقم 86-217، الصادر في 18 سبتمبر 1986.

نتيجة لقضايا مطروحة ومثال ذلك في عام 1984 حيث تعلق الأمر في هذا القرار الصادر عن المجلس الدستوري الفرنسي بنص تشريعي يخص انتقال ملكية الصحف اليومية الإخبارية، سياسية كانت أو عامة وقد أنشأ هذا القانون لجنة إدارية للتحقيق في احترام أحكام القانون المنظم لهذه العملية وقد قرر قانون هذه اللجنة سلطة إصدار قرار بحرمان الصحيفة من المزايا الضريبية والبريدية في حالة مخالفة أحكامه من جانب مالك هذه الصحيفة⁽¹⁾

وقد فسر بعض الفقهاء ان هذا القرار يمثل اتجاها عاما للمجلس الدستوري الفرنسي يعارض فيه الجزاءات الإدارية العامة استنادا إلى الصيغة العامة للقرار الذي استند إلى مبدأ الفصل بين السلطات وقد اتجه بعض الفقهاء الآخرون إلى أن هذا الموقف ينحصر في مجالات الحريات العامة وخاصة حرية الصحافة.

المطلب الثاني

تعارض العقوبة الإدارية مع مبدأ حق التقاضي

لا تخلو الدساتير في العالم من النص على حق التقاضي و الذي يعني حق الأفراد في الالتجاء إلى القضاء فيما يدعونه من حقوق، و هو من الحقوق التي جاءت نتيجة استئثار الدولة بالفصل بالخصومات وتحقيق العدالة العامة بدلاً من أخذ الأفراد حقوقهم ودفع خلافاتهم بأنفسهم وتحقيق العدالة الخاصة، وهكذا تبدو العلاقة وثيقة بين حق التقاضي و مبدأ استقلال القضاء، مادام القضاء هو الحصن الذي يلوذ به الأفراد لأخذ حقوقهم ودفع الظلم فإن القضاء لكي يقوم بهذه المهام يجب أن يكون

1 – Hubert-Gérald Hubrecht, op.cit,p : 111.

مستقلاً و عادلاً، بمعنى أن الحفاظ على استقلال القضاء هو بالوقت نفسه حفاظاً لحق الافراد بالتقاضي و العكس صحيح فبالقدر الذي يحدث أي تصرف أو يصدر تشريع يحول بين الافراد و حقهم بالتقاضي فإنه يعد اعتداء أو مساساً باستقلالية القضاء.

إلى جانب مبدأ الفصل بين السلطات أقر المجلس الدستوري الفرنسي عدم دستورية الجزاءات الإدارية العامة لأنها تهضم مبدأ الحق في التقاضي، هذا الحق الذي يقوم على أساسين اثنين:

الأساس الأول: أن الحق في التقاضي هو خير ضامن لإقامة العدل بين الناس بما يمكن معه من تفادي العدالة الخاصة وتحقيق السلم الاجتماعي المنشود.

الأساس الثاني: أن القضاء أصبح من مقتضيات سيادة الدولة مع ما يقتضيه ذلك من ضرورة إيجاد سلطة قضائية تتولى توقيع الجزاءات.

وحسب مجلس الدولة الفرنسي فإن الضرورة تقتضي ألا يترك أمر تحقيق القانون بتوقيع الجزاءات الإدارية في الواقع الاجتماعي لتقدير الإدارة وفقاً لمشيئتها حتى لا تنتهك الحقوق والحريات العامة⁽¹⁾ حسب ما تراه هي ويصبح الفرد عاجزاً عن حماية حقوقه تجاه الإدارة ولن يتحقق ذلك إلا بإيجاد سلطة تكفل للقانون احترامه وتعطيه الفعالية وتعمل على إزالة ما يعوق هذا الاحترام وما يعرقل النفاذ العادي له عن طريق منح حق التقاضي للأفراد وذلك احتراماً للقانون وإعمالاً لقواعده حتى يتحقق ويسود السلم والاستقرار في المجتمع.

1 – C.Teitgen-colly, op.cit, p :126

وتتمثل هذه السلطة التي تهدف إلى تطبيق القانون وإقامة العدل والاستقرار في القضاء، فالحق في التقاضي هو بمثابة الحق الذي منحه القانون للأفراد وبذلك فإن الحق يقوم مقام الحريات العامة التي ضمنها القانون والتي لا يجوز حرمان أي فرد منها وهو الأساس الذي اعتمده المجلس الدستوري الفرنسي لإقراره لعدم دستورية الجزاءات الإدارية العامة وفي هذا الإطار يرى هذا الأخير أن توفير الضمانات اللازمة للحق في التقاضي ضروري ولازم وتتعدد الضمانات ومن أهمها إزالة الحواجز التي تحول دون ممارسة حق التقاضي وبالتالي فتوقيع جزاءات إدارية على الأفراد دون تقاض فيه إهدار لحقوقهم وحرياتهم الأساسية في حق الأفراد اللجوء إلى محكمة مستقلة، و يعتبر حق اللجوء إلى القضاء من الحريات العامة فهو حق دستوري مكفول لكل شخص فلن يكون لاستقلالية القضاء أي معنى إذا لم يستطع المواطن اللجوء إلى القضاء بكل حرية للدفاع عن حقوقه الأساسية " فلا قانون بلا قاض ولا حق أو واجب قانوني بلا قضاء يفرضه و خصومة تكون أداة في حمايته": (1)

المطلب الثالث

تعارض العقوبة الادارية مع حق الدفاع

أقر المجلس الدستوري الفرنسي عدم دستورية الجزاءات الإدارية العامة بسبب تعارضها مع حق الدفاع حيث أن المشرع الفرنسي قد تطرق لضمان حق الدفاع خاصة بعد صدور إعلان حقوق الإنسان والمواطن عام 1789، (2) والذي نص في مادته 17 على أنه "لا يجوز اتهام شخص أو

1 - وجدي راغب فهمي دراسات في مركز الخصم أمام القضاء المدني - مجلة العلوم القانونية والاقتصادية - جامعة عين شمس - العدد: 1 - 1976 ص 115 - 116.

2 - Hubert-Gérald Hubrecht ,op.cit.p 113.

القبض عليه أو حبسه إلا في الأحوال المنصوص عليها في القانون" (1) كما نص دستور سنة 1791 الفرنسي على أن الفرد يعد بريئاً حتى تثبت إدانته بحكم يجوز قوة الشيء المحكوم فيه وجاءت نصوص دستورية أخرى ساعية لضمان حق المتهم وحياته كما نص دستور 1958 في المادة 66 منه على حق الإنسان في أمه الشخصي، ولكن الإدارة بتوقيعه الجزاءات الإدارية العامة تعتبر قد تعرضت لذلك الشخص حيث أنها حرمته من حقه في الدفاع من خلال محامي يضمن حقوقه وحياته، فالمجلس الدستوري الفرنسي قد ربط حقوق الدفاع بمفهوم الحقوق والحريات العامة فأعطى لها العناية والرعاية الوافرة حيث أن الأصل هو حضور محام يضع الفرد ثقته فيه ليقوم بالدفاع عنه تلك الإدارة التي فرضت تلك الجزاءات الإدارية العامة لا تتيح له هذه الفرصة وبالتالي أفرد المجلس الدستوري الفرنسي عدم دستورية الجزاءات الإدارية العامة لأنها لا تضمن حق الدفاع للطرف المخالف وأساس هذا المبدأ أن حقوق الدفاع تقوم على الإطلاع المسبق على الأفعال المسببة للجزاء وهو مبدأ عام للقانون بحيث أنه كل شخص له أن يدافع عن نفسه في مواجهة الاتهامات الموجهة إليه (2)

-
- 1 - ذهب جانب من الفقه في فرنسا وعلى رأسهم الأستاذ (Rivero) والأستاذ (Jeanneau) إلى اعتماد أربعة أساليب من قبل مجلس الدولة الفرنسي لخلق وابتداع المبادئ القانونية وبضمنها (مبدأ الدفاع) وهي :
- إنشاء المبدأ العام بطريق التعميم ابتداءً من نصوص جزئية.
- استخلاص المبدأ العام من روح نص قانوني معين أو مجموعة من النصوص.
- إنشاء المبدأ العام من جوهر النظام القانوني أو من طبيعة الأشياء.
- إنشاء المبدأ العام من المعتقدات الدفينة في ضمير الأمة.
- 2- احمد محيو، المنازعات الإدارية، ترجمة فائز الحق وبيوض خالد، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، الطبعة السابعة، 2008، ص 185.

حق الدفاع بوجه عام هو من الحقوق المستقرة في معظم دساتير دول العالم والصكوك والمواثيق الدولية وإعلانات حقوق الإنسان باعتباره من الحقوق الشخصية، وحق الإنسان في الدفاع عن نفسه هو حق طبيعي لصيق بالصفة الإنسانية وقد تطور هذا المفهوم وخصوصاً على صعيد القانون الجنائي وأصبح من الركائز المهمة والضمانات الأساسية التي يجب أن يتمتع بها المتهم للحصول على محاكمة عادلة ويترتب على الإخلال بحق المتهم في الدفاع بطلان الإجراءات المشوبة بإخلال وانتهاك لهذا الحق.

وهذا يدفع الأجهزة المعنية بتطبيق القانون وإنفاذ العدالة باحترام هذا الحق لضمان سلامة إجراءاتها من البطلان، وقد انعكس هذا المبدأ وتطبيقاته على صعيد القانون الإداري وتحديدًا في ميدان التأديب الإداري إذ أمسى حق الموظف في الدفاع نفسه من الحقوق الملازمة للموظف المجال إلى التحقيق الإداري وأمسى حق الدفاع أحد ضمانات التحقيق الإداري.

فحق الدفاع يعتبر من قبيل الحقوق الأساسية والضمانات المكفولة دستورياً لأنه من المبادئ العليا في كل مجتمع، لذلك يجب احترامه وإفساح المجال لتطبيقه، إذ نص الإعلان العالمي لحقوق الإنسان الصادر في (10/كانون الأول/ 1948) على الحق المذكور في الفقرة (1) من المادة (11) فيه والتي جاء فيها (كل شخص متهم بجريمة يعتبر بريئاً إلى أن تثبت إدانته قانوناً بمحاكمة علنية تؤمن فيها الضمانات الضرورية للدفاع عنه).

كذلك نصت الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان أو ما تسمى باتفاقية حماية حقوق الإنسان في نطاق مجلس أوروبا الصادرة في (4/نوفمبر/1950) على حق الدفاع في المادة (6) الفقرة (3) فيها حيث جاء فيها (لكل شخص متهم في جريمة الحقوق الآتية :

أ - إخطاره فوراً وبلغة يفهمها بالتفصيل بطبيعة الإتهام الموجه ضده وسببه.

ب - منحه الوقت الكافي والتسهيلات المناسبة لإعداد دفاعه.

ج - تقديم الدفاع بنفسه أو بمساعدة محام يختاره هو ، وإذا لم تكن لديه إمكانيات كافية لدفع تكاليف هذه المساعدة القانونية يجب توفيرها له مجاناً كلما تطلبت العدالة ذلك.

د - توجيه الأسئلة لشهود الإثبات وتمكينه من استدعاء شهود نفي وتوجيه الأسئلة إليهم في ظل ذات القواعد كشهود الإثبات.

هـ - مساعدته بمترجم مجاناً إذا كان لا يفهم أو لا يتكلم اللغة المستعملة في المحكمة).

كذلك كفل العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية الصادرة عام (1966) الكثير من الضمانات التي تكفل حماية حق الدفاع ومن هذه الضمانات حق المتهم في حضور الإجراءات المتخذة بحقه والدفاع عن نفسه أصالةً أو بالاستعانة بمحام يختاره وألزم العهد المحكمة المختصة بتبنيه المتهم إلى هذا الحق - أي حق الاستعانة بمدافع أو محامٍ - وإذا تعذر على المتهم تأمين محام للدفاع عنه فتكون المحكمة ملزمة بتوفير محام له دون أن يكون مكلفاً بدفع أجوره إذا كان لا يملك دفع هذه الأجرة وهذا ما

أشار إليه العهد صراحة في المادة (3/14/د)، وكذلك منع العهد إكراه أي أحد على الشهادة ضد نفسه أو على الاعتراف بذنب وهذا ما نص عليه في المادة (3/14/ز)، كما يجوز لكل متهم أثناء محاكمته أن يناقش الاتهام بنفسه أو بواسطة محاميه وأن يفسح له المجال للاستعانة بشهود النفي (م 3/14/ه).

وأيضاً فعل الميثاق الأفريقي لحقوق الإنسان والشعوب الذي كفل لكل شخص الحق في الدفاع بما في ذلك الحق في اختياره مدافع عنه (م 1/7).

أما مشروع ميثاق حقوق الإنسان والشعب في الوطن العربي فقد نص على وجوب توافر الضمانات اللازمة للمتهم للدفاع عن نفسه بشخصه أو بواسطة محام يختاره في محاكمة علنية وعلى المحكمة أن تزوده بمحام في حالة عجزه عن ذلك (م 3/5).

أما الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان الصادرة عام (1969) فقد توسعت في تحديد مفهوم الحق في الدفاع وتحديد حالات الإخلال بهذا الحق ومن أهم المبادئ التي جاءت بها هذه الاتفاقية هي :

- أ - إخطار المتهم مسبقاً وبالتفصيل بالتهمة الموجهة إليه (م 2/8/ب).
- ب - الحق في الحصول على الوقت الكافي والوسائل المناسبة لإعداد دفاعه (م 2/8/ج).
- ج - الحق في الدفاع عن نفسه شخصياً أو بواسطة محام يختاره بنفسه وحقه في الاتصال بمحاميه بحرية وسراً (م 2/8/د).

د - الحق في وجوب قيام الدولة بتوفير محام له إذا لم يدافع عن نفسه أو إذا لم يحضر محاميه (م 2/8/هـ).

هـ - حق الدفاع في استجواب الشهود الموجودين في المحكمة واستحضار الشهود والخبراء وغيرهم (م 2/8/و).

و - حق المتهم في أن لا يجبر أن يكون شاهداً ضد نفسه (م 2/8/ز).

ز - عدم جواز إكراه المتهم على الاعتراف (م 3/8).

وفي الأخير نشير الى ان حق الدفاع يضمن للفرد عدة حقوق أخرى وهي واجبة على الادارة ويمكن ذكرها باختصار فيما يلي:

- وجوب احاطة الفرد المتهم بالتهمة المنسوبة له.
- السماح له أو وكيله الاطلاع على أوراق الملف.
- وجوب اجراء التحقيق بحضور المتهم إلا إذا قدم عذرا شرعي للغياب أو اقتضت المصلحة العامة ذلك.
- الحق بالاستشهاد شهود الدفاع : والشهادة وسيلة من وسائل الإثبات المشروعة في الإسلام لقوله تعالى {وَأَشْهِدُوا ذَوِي عَدْلٍ مِنْكُمْ وَأَقِيمُوا الشَّهَادَةَ لِلَّهِ} ، ⁽¹⁾ ولقول رسول الله (صلى الله عليه وسلم) (ليس لك إلا شاهدك أو يمينه) ⁽²⁾

1 - سورة الطلاق، الآية 2.

2 - أبي الحسن محمد بن يحيى بن سراقه العامري البصري الشافعي، أدب الشهود، دراسة وتحقيق أ.د. محي هلال السرحان، ط1، بغداد، 1999، ص65.

- السماح له بالدفاع عن نفسه أو توكيل محامي، إن حق المتهم بالاستعانة بمحامي من الضمانات الجوهرية المهمة المقررة لمصلحة المتهم في المجال التأديبي والجنائي معاً.⁽¹⁾

1 - عبد العزيز عبد المنعم خليفة، الضمانات التأديبية في الوظيفة العامة، منشأة المعارف في الاسكندرية، 2008، ص224.

المبحث الثاني

اقرار نظام العقوبات الادارية

تباين رأي المجلس الدستوري الفرنسي حول دستورية العقوبات الادارية في العديد من القرارات حيث رأى عدم دستورتيتها في بادئ الامر ثم قبل بدستورية تلك العقوبات في مجالات محددة بذاتها و ما لبث أن أقر بدستورتيتها المطلقة و أفرد لها نظام خاصا ، و نتناول ذلك بمزيد من التفصيل فيما يأتي.

المطلب الاول

مرحلة إقرار دستورية العقوبات الإدارية في مجالات محددة

في بادئ الأمر أقر المجلس الدستوري الفرنسي عدم دستورية الجزاءات الإدارية العامة وأسس رفضه لهذه الجزاءات على تعارضها ومبدأ الفصل بين السلطات ومبدأ حق التقاضي والحق في الدفاع، لكنه ما لبث أن بدأ يتخلى عن هذا الرأي وتجلى ذلك من خلال العديد من الممارسات الصادرة عنه ويرجع ذلك إلى العديد من المبررات وكذلك قراره الصادر في 18 يناير سنة 1989 حيث أقر بقبوله لدستورية الجزاءات الإدارية العامة في مجالات محددة، ونتناول في الفرعين التاليين أهم مبررات قبوله الجزئي لدستورية الجزاءات الإدارية العامة .

الفرع الأول

قرار المجلس الدستوري الفرنسي الصادر في 18 يناير 1989

صدر في 18 يناير 1989 قرار عن المجلس الدستوري الفرنسي والخاص بالمجلس الأعلى للإذاعة والتلفزيون⁽¹⁾ حيث أخضع الشركات المرتبطة معه سواء عن طريق تصريح أو اتفاق لنفس النظام القانوني الخاص بالسلطة الجزائية والممنوحة للمجلس الأعلى للإذاعة والتلفزيون وبدون تمييز بين الجزاءات التي تقضي بها نتيجة انتهاك هذه الشركات لالتزاماتها القانونية.

وهذا القرار بين جليا أن المجلس الدستوري الفرنسي قد أقر دستورية الجزاءات الإدارية العامة في مجالات محددة حيث أكد هذا الحكم والذي يشكل أول اقتراح منهجي للجزاء الإداري في القانون الوضعي أن للإدارة أن تمارس سلطة الجزاء وهياً لها تطبيقاً أكثر اتساعاً مما ساهم في تعميمه لاحقاً.

ويلاحظ في هذا الخصوص وعن طريق هذا القرار أن المجلس الدستوري استبعد أي شرط بالنسبة لنوعية المخاطبين بهذا الجزاء وحصر الجزاء الإداري في هؤلاء الأشخاص الذين لهم علاقة سابقة وفردية مع

1 - Intervention de Jean-Marc Sauvé, vice-président du Conseil d'État lors du 27e colloque des instituts d'études judiciaires organisé le 10 février 2012 à Amiens sur le thème : "la motivation des sanctions prononcées en justice : nouvelles tendances, nouveaux enjeux".

الإدارة وحيث يمارس هذا الجزء بهدف ضمان حسن سيرتسيير المرافق العامة أي بمعنى داخل نظام قانوني خاص اي من خلال النظام الداخلي للإدارة.⁽¹⁾

الفرع الثاني

مبررات القبول الجزئي لدستورية العقوبات الادارية

أقر المجلس الدستوري الفرنسي دستورية الجزاءات الإدارية العامة في مجالات محددة، ومرجعه في ذلك هو عدم تعارضها مع مبدأ الفصل بين السلطات في بعض المجالات المحددة وأهمها عندما تكون تلك الجزاءات ضد أشخاص تربطهم بالإدارة علاقة محددة ومثال ذلك ضد الأشخاص المستفيدين من رخص لممارسة نشاط مهني⁽²⁾.

وهكذا دحض المجلس الدستوري الفرنسي الاعتراضات السابقة وعلى وجه الخصوص العيب الجوهرى لانتهاك مبدأ الفصل بين السلطات مقررا بان الجزء الإداري لا يخالف الدستور في مجالات محددة بل وعدل أيضا عن مفهوم استثناء القضاء بسلطة العقاب كمبدأ دستوري ولكنه أظهر أن الجزء الإداري في نفس الوقت اداة ضرورية للنشاط الإداري وعلى أكثر دقة هيا له مجالا تطبيقيا محددًا.

وبالرغم من تأكيد المجلس الدستوري الفرنسي لدستورية الجزاءات الإدارية العامة في مجالات محددة إلا أنه لم يعطي تعريفا دقيقا

1- محمد سامي الشوا، المرجع السابق، ص85.

2- غنام محمد غنام، المرجع السابق، ص32.

لها⁽¹⁾ فهو لم يفصح صراحة عن رأيه بخصوص هذه النقطة خاصة وأنه حصر الجزاءات الإدارية على مجالات محددة فقط وعلى نحو يسمح بأن تحدد على وجه الدقة مجال تطبيق المبادئ التي أرساها.

المطلب الثاني

مرحلة إقرار دستورية العقوبات الإدارية بشكل عام

تدرج موقف المجلس الدستوري تدريجيا ومرحليا، فبعد اعتراضه على دستورية الجزاءات الإدارية العامة، أقر هذه الدستورية في مجالات محددة، ثم تطور هذا الموقف إلى إقرارها بشكل عام وفي كل المجالات.

وتأكدت هذه الدستورية من خلال القرار الصادر في 28 يوليو 1989 والذي أقر من خلاله المجلس الدستوري الفرنسي بسلطة الإدارة في فرض الجزاءات الإدارية العامة.

الفرع الأول

قرار المجلس الدستوري الفرنسي الصادر في 28 جويلية 1989.⁽²⁾

ارتأى المجلس الدستوري الفرنسي في قرار صدر عنه في 28 جويلية سنة 1989 أن ممارسة الإدارة لسلطة فرض الجزاءات يندرج ضمن ممارسة الإدارة لامتيازات السلطة العامة مادام الأمر لا يتعلق بالحريات العامة فلا يجوز لامتيازات الإدارة أن تصل إلى درجة المساس بالحرية الفردية،⁽³⁾ فالحبس أو تقييد الحرية الفردية لا يجوز أن يمثل بين

1- قرار المجلس الدستوري الفرنسي، رقم 98-260، الصادر في 28 جويلية 1989.

2- قرار المجلس الدستوري الفرنسي، رقم 89-260، الصادر في 28 جويلية 1989.

3 - Hubert-Gérald Hubrecht, op.cit. p 68.

الجزءات الإدارية، ويرجع ذلك إلى أن الدساتير عادة ما تنص على أن السلطة القضائية هي الممارسة على الحرية الفردية أو أنه لا يجوز حبس الشخص أو القبض عليه إلا بأمر قضائي.

وقد أتيح للمجلس الدستوري الفرنسي ان يصدر هذا القرار بدستورية الجزاءات الإدارية العامة في قضية بورصة الأوراق المالية، فقد أنشأ القانون مجلس لبورصة الأوراق المالية وخوله سلطة فرض جزاءات تصل إلى ستة ملايين فرنك وإذا تحقق أرباح لا تزيد الغرامة على عشر مرات قيمة هذه الأرباح وتفرض هذه الجزاءات على مخالفة واجبات مهنة سمسار الأوراق المالية وقد قرر المجلس الدستوري في 28 يوليو سنة 1989 أنه "لا يوجد مبدأ دستوري يمنع السلطة الإدارية من خلال ممارستها لامتيازاتها كسلطة عامة أن تفرض جزاءات مادام الجزاء الذي توقعه لا يتضمن الحرمان من الحرية وأن ممارسة الإدارة لهذه السلطة تقيده تدابير ترمي إلى حماية الحقوق والحريات التي يحميها الدستور"،⁽¹⁾ فالمادة 66 من الدستور الفرنسي تجعل السلطة القضائية حارسا على الحقوق والحريات ولا تتطلب بالضرورة تدخل القاضي إلا فيما يتعلق بالحرمان من الحرية أو تقييدها ويستبعد ذلك الاجراء من نطاق تطبيق الجزاءات الإدارية.

وقد استبعد المجلس الدستوري ان تنحصر سلطة الإدارة في فرض الجزاءات على الأشخاص الذين تربطهم بالإدارة علاقة معينة، فما يهم في رأي المجلس الدستوري ليس هي السلطة موقعة الجزاء ولكن احترام الضمانات الدستورية، وقرر المجلس أن قانون تنظيم سوق المهنيين العاملين

1 – Louis Favoreu, le droit administratif et droit constitutionnel, Paris, Dalloz, 1989, p 144.

في نشاطات البورصة من سمسرة الأوراق المالية وغيرهم، قد احترم هذه الضمانات عندما نص على احترام مبدأ المواجهة ومبدأ التناسب بين الخطأ والجزاء والحق في الطعن.

فحسب رأي المجلس الدستوري الفرنسي، تتوقف دستورية سلطة الإدارة في فرض الجزاءات الإدارية إذا على احترام المبادئ الدستورية الأخرى غير مبدأ الفصل بين السلطات، فيلزم توفير ضمانات الدعوى العادلة ومنها الحق في الدفاع والحق في الطعن.

وقد قرر المجلس الدستوري أن توفير إمكانية الطعن على القرار الصادر بالجزاءات الإدارية بالإلغاء والتعويض شرط للقول بدستورية هذه الجزاءات،⁽¹⁾ وقد قرر المجلس الدستوري كذلك التأكيد على أن مبدأ الفصل بين السلطات ليس مبدأ دستوريا في حد ذاته، فالمهم إذن هو مبدأ أن القضاء هو حارس الحرية الفردية،⁽²⁾ حيث أن الفصل بين أجهزة السلطات "séparation d'autorités" من المبادئ الدستورية بينما الفصل بين نشاطات السلطات ليس من هذه المبادئ الدستورية،⁽³⁾ فالجهة الإدارية عندما تمارس اختصاصا قضائيا يجب أن تتقيد بقواعد هذه الوظيفة وفقا للمعيار الموضوعي، فيجب أن تحترم مبادئ حيده أعضاء اللجنة ومبدأ المواجهة أما الفصل بين الجهة الإدارية والجهة القضائية فهو ليس في حد ذاته مبدأ دستوريا فالجهة الإدارية يمكن أن تصدر قرارات

1- قرار المجلس الدستوري الفرنسي، رقم 88-248 الصادر في 17 جانفي 1989.

2- قيد المجلس الدستوري سلطة الإدارة في توقيع جزاءات إدارية بضرورة أن ينص المشرع على تدابير لحماية الحقوق والحريات الدستورية التي تلتزم بها الإدارة عند أدائها لسلطاتها في فرض الجزاءات.

3 - Louis Favoreu, op.cit p 287.

تتعلق بالقضاة كما ان الجهة القضائية يمكن أن تصدر قرارات إدارية خاصة بالقضاة والمقصود به هو أجهزة السلطات. وبالتالي خلص المجلس الدستوري الفرنسي إلى دستورية الجزاءات الإدارية العامة في كل المجالات وبشكل عام، وقضى كذلك بأن توقيع الإدارة لمثل هذه الجزاءات لا يخالف الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان وهو ما خلصت له المحكمة الدستورية المصرية كذلك.⁽¹⁾

الفرع الثاني

أسس إقرار نظام العقوبات الادارية

لقد أرسى المجلس الدستوري الفرنسي فكرة الجزاءات الإدارية العامة وعلى نحو واسع وقد أرسى عدد من المبادئ التي تستهدف تقنينها، إلى أن الإدارة يمكن أن تمارس سلطة الجزاء طالما أن الجزاء الموقع بعيد تماما عن أي مظهر من مظاهر سلب الحرية ومن جهة أخرى يجب ان تتوافق ممارسة سلطة الجزاء قانونا مع التدابير المخصصة لحماية الحقوق والحريات الدستورية المصونة.

وهكذا وضع المجلس الدستوري الفرنسي شرطين أساسيين هما:

الأساس الأول: يتعلق هذا الأساس بمحتوى وموضوع الجزاءات الإدارية العامة.

الأساس الثاني: يتعلق هذا الأساس بمراعاة مقتضيات الدستورية.

1- حكم المحكمة الدستورية المصرية، جلسة 6 أبريل 1991 في القضية رقم 16 لسنة 11 قضائية، مجلة ادارة هيئة قضايا الدولة، مارس 1992، ص 144.

فالمجلس الدستوري الفرنسي لا يسمح بأن يعارض أي جزء إداري
المقتضيات الدستورية والحقوق والحريات الأساسية وبالتالي فهو يخضع
الجزء الإداري للمبادئ الدستورية والتي تشكل بالنظر إليه ضمانات
جوهرية من التعسف.

وهكذا فقد أرسى المجلس جزء له طابع العقاب حتى ولو ترك
النطق به إلى سلطة ليست قضائية بطبيعتها،⁽¹⁾ وجعل للجزء الإداري ذاتية
من خلال نطاق القانون الخاص به.

1- غنام محمد غنام، المرجع السابق، ص 35-36.

الخاتمة

أدركت التشريعات على اختلاف توجهاتها ، أنه من الضروري قبول سلطة الادارة في شكل فرض عقوبات ادارية ، حيث اصبحت التشريعات المختلفة تعترف بدستورية تلك الجزاءات في حين يبقى القضاء الاداري هو المختص بالنظر في الطعون الواردة عليها.

ومن خلال عرضنا السابق في هذا الكتاب ، تبين لنا انه اصبح لزاما على التشريعات المختلفة في ضوء تزايد ضرورة فرض العقوبات الادارية من طرف الادارة واهمية النتائج المترتبة عليها ان يتبنى نظاما خاصا بها ويجب ان يركز على عدة نقاط اساسية وهي:

- يجب ان يمارس نظام العقوبات الادارية بمنأى عن التعسف في اطار مراعاة المبادئ الدستورية التي تحكم الجزاء الجنائي ذاته ومن ثمة يلزم ان يطبق على العقاب الاداري ايضا على سبيل المثال: مبدأ عدم التجريم الالي عندما تباشر الادارة نفسها التحقيقات في المخالفات الادارية.
- يلزم ان يتوافر للسلطة الادارية المنوط بها توقيع العقوبات الادارية طابع الحيادة ، علاوة على شرط الاستقلال ، لأجل ضمان عدالة غير متحيزة.
- ينبغي ان تحدد على وجه الدقة العقوبات الادارية ، وان نميز بينها وبين بعض التدابير الادارية الاخرى ، فالفقه و القضاء لم يضعوا تعريفا واضحا ومحددا للعقوبات الادارية ، ومن الضروري ايضا ان نحدد مجال تطبيق تلك العقوبات.

فالعقوبات الادارية موضوعة لأجل تنظيم الحياة الاجتماعية وهي وسيلة فرضتها مقتضيات عملية ومنحتها للإدارة ، إلا ان الادارة قد تحولت وهي بصدد ممارسة هذا الاختصاص الى خصم وحكم في ذات الوقت ،

الامر الذي تبرز معه اهمية توفير مجموعة من الضمانات الدستورية، بهدف كفالة عدالة العقاب ومنع التعسف والتسلط الاداري.

ولتحقيق التوازن المنشود بين فاعلية العمل الاداري و الذي تتخذ الادارة من العقوبات الادارية سبيلا له وبين حقوق الافراد و التي تعصف بها الادارة حال توقيعها للعقوبة، فانه يتعين احترام ضمانات توقيع تلك العقوبات وان يكون ذلك الاحترام نابع من الادارة ذاتها دون ان ننتظر ان يقومها القضاء، حيث ان ما يفرضه مبدأ التعامل بحسن نية هو الامر الذي يعيد ثقة الافراد بالإدارة، مما يدعوهم لتسهيل نشاطها و بالتالي تحقيق فاعلية العمل الاداري الذي لا يحققه تعمدتها وتعسفها بحقوق الافراد من خلال جزاءات ادارية عامة تفتقد لشرعيتها.

ومن خلال هذه الدراسة للعقوبات الادارية واثرها على الحريات العامة تم التوصل الى النتائج التالية:

- ان الفقه المقارن قد اقر بضرورة توقيع العقوبات الادارية نظرا لأهميتها وحيويتها وضرورتها بالنظر الى قيامها على اكثر الامور حيوية في المجتمع فهي تهدف الى حماية النظام العام بمدلولاته الثلاثة من الامن العام والصحة العامة والسكينة العامة.
- اعتبر الفقه العقوبات الادارية بمثابة مجموعة من القيود تفرضها الادارة على الافراد بقصد تنظيم انشطتهم وتقييد حرياتهم في حدود القانون لحفظ النظام العام في المجتمع.
- اخضعت مختلف التشريعات ممارسة الدولة لوظيفتها الادارية الردعية الاصلحية من خلال توقيع العقوبات الادارية للقانون نظرا لخطورتها وأهميتها.
- قد وضعت التشريعات المختلفة حدودا متعلقة بتوقيع العقوبات الادارية، فلا بد ان تكون الوسائل المستخدمة في اطار المشروعية القانونية وان

تكون ضرورية ولازمة وان تكون متناسبة مع طبيعة وجسامة الخلل والمخالفة المراد تفاديها وان تكون محققة للمساواة.

ومن خلال هذه الدراسة المتواضعة لموضوع العقوبات الإدارية،
نوصي بما يلي:

- ضرورة وضع آلية معينة لاختيار القائمين على تنفيذ العقوبات الادارية وان يكونوا من الخبراء القادرين على فهم القانون وأهداف تلك الجزاءات الاصلاحية بالدرجة الاولى.
- ضرورة الاهتمام بوضع ضوابط معينة لتثقيف المواطن باعتبار الغرض من العقوبات الادارية ليس تصحيح انتهاك القانون وكثيرا ما يكون الجهل به سببا لذلك، خصوصا في المجال الاداري الذي يعتبر حديثا نسبيا.
- ضرورة ان يستند تنفيذ العقوبات الادارية على يد الهيئات الادارية الى القانون وان يتماشى مع نصوص الاجراءات القانونية.
- تبني مبدأ العدالة والانفتاح بشكل مطلق، اذا لابد من اثبات الوقائع لتصبح اساسا يمكن الاستناد اليه في توقيع الجزاءات الادارية العامة وادارتها ويتعين ايضا الاعلان عن القواعد المتعلقة بالعقوبات الادارية واطلاع المواطنين والهيئات عليها.
- ضرورة الفصل بين المكلفين بمعالجة المخالفات الادارية وأولئك المسؤولين عن اتخاذ القرارات بشأن العقوبات الادارية، فهذه الممارسة تسمح بتوضيح الحدود وتعزيز المراقبة، مما يحسن هدف العقوبات الادارية.
- وضع نظام رقابة معزز يضع على عاتق الحكومة مسؤولية مراقبة توقيع العقوبات الادارية.

الإعلان العالمي لحقوق الإنسان
اعتمد ونشر على الملأ بموجب قرار الجمعية العامة
للأمم المتحدة 217 ألف (د-3) المؤرخ في 10 كانون الأول/ديسمبر
1948⁽¹⁾

الدباجة :

لما كان الإقرار بما لجميع أعضاء الأسرة البشرية من كرامة أصيلة فيهم، ومن حقوق متساوية وثابتة، يشكل أساس الحرية والعدل والسلام في العالم، ولما كان تجاهل حقوق الإنسان وازدراؤها قد أفضيا إلى أعمال أثارت بربريتها الضمير الإنساني، وكان البشر قد نادوا ببزوغ عالم يتمتعون فيه بحرية القول والعقيدة وبالتحرر من الخوف والفاقة، كأسمى ما ترنو إليه نفوسهم، ولما كان من الأساسي أن تتمتع حقوق الإنسان بحماية النظام القانوني إذا أريد للبشر ألا يضطروا آخر الأمر إلى اللجوء بالتمرد على الطغيان والاضطهاد، ولما كان من الجوهرى العمل على تنمية علاقات ودية بين الأمم، ولما كانت شعوب الأمم المتحدة قد أعادت في الميثاق تأكيد إيمانها بحقوق الإنسان الأساسية، وبكرامة الإنسان وقدره، وبتساوي الرجال والنساء في الحقوق، وحزمت أمرها على النهوض بالتقدم الاجتماعى وتحسين مستويات الحياة في جو من الحرية أفسح، ولما كانت الدول الأعضاء قد تعهدت بالعمل، بالتعاون مع الأمم المتحدة على ضمان تعزيز الاحترام والمراعاة العالميين لحقوق الإنسان وحياته الأساسية، ولما كان التقاء الجميع على فهم مشترك لهذه الحقوق والحريات أمرا بالغ

1 - حقوق الإنسان: مجموعة صكوك دولية، المجلد الأول، الأمم المتحدة، نيويورك، ط 1،

الضرورة لتمام الوفاء بهذا التعهد، فإن الجمعية العامة تتشر على الملأ هذا الإعلان العالمي لحقوق الإنسان بوصفه المثل الأعلى المشترك الذي ينبغي أن تبلغه كافة الشعوب وكافة الأمم، كيما يسعى جميع أفراد المجتمع وهيئاته، واضعين هذا الإعلان نصب أعينهم على الدوام، ومن خلال التعليم والتربية، إلى توطيد احترام هذه الحقوق والحريات، وكيما يكفلوا، بالتدابير المطردة الوطنية والدولية، الاعتراف العالمي بها ومراعاتها الفعلية، فيما بين شعوب الدول الأعضاء ذاتها وفيما بين شعوب الأقاليم الموضوعة تحت ولايتها على السواء .

المادة 1: يولد جميع الناس أحرارا ومتساوين في الكرامة والحقوق. وهم قد وهبوا العقل والوجدان وعليهم أن يعاملوا بعضهم بعضا بروح الإخاء .

المادة 2: لكل إنسان حق التمتع بجميع الحقوق والحريات المذكورة في هذا الإعلان، دونما تمييز من أي نوع، ولا سيما التمييز بسبب العنصر، أو اللون، أو الجنس، أو اللغة، أو الدين، أو الرأي سياسيا وغير سياسي، أو الأصل الوطني أو الاجتماعي، أو الثروة، أو المولد، أو أي وضع آخر .

وفضلا عن ذلك لا يجوز التمييز على أساس الوضع السياسي أو القانوني أو الدولي للبلد أو الإقليم الذي ينتمي إليه الشخص، سواء أكان مستقلا أو موضوعا تحت الوصاية أو غير متمتع بالحكم الذاتي أم خاضعا لأي قيد آخر على سيادته .

المادة 3: لكل فرد حق في الحياة والحرية وفي الأمان على شخصه .

المادة 4: لا يجوز استرقاق أحد أو استعباده، ويحظر الرق والاتجار بالرقيق بجميع صورهما .

المادة 5: لا يجوز إخضاع أحد للتعذيب ولا للمعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو الحاطة بالكرامة .

المادة 6: لكل إنسان، في كل مكان، الحق بأن يعترف له بالشخصية القانونية .

المادة 7: الناس جميعا سواء أمام القانون، وهم يتساوون في حق التمتع بحماية القانون دونما تمييز، ، كما يتساوون في حق التمتع بالحماية من أي تمييز ينتهك هذا الإعلان ومن أي تحريض على مثل هذا التمييز .

المادة 8: لكل شخص حق اللجوء إلى المحاكم الوطنية المختصة لإنصافه الفعلي من أية أعمال تنتهك الحقوق الأساسية التي يمنحها إياه الدستور أو القانون .

المادة 9: لا يجوز اعتقال أي إنسان أو حجزه أو نفيه تعسفا .

المادة 10: لكل إنسان، على قدم المساواة التامة مع الآخرين، الحق في أن تنتظر قضيته محكمة مستقلة ومحايدة، نظرا منصفا وعلنيا، للفصل في حقوقه والتزاماته وفي أية تهمة جزائية توجه إليه .

المادة 11:

- 1- كل شخص متهم بجريمة يعتبر بريئاً إلى أن يثبت ارتكابه لها قانوناً في محاكمة علنية تكون قد وفرت له فيها جميع الضمانات اللازمة للدفاع عن نفسه .
 - 2- لا يبدان أي شخص بجريمة بسبب أي عمل أو امتناع عن عمل لم يكن في حينه يشكل جرماً بمقتضى القانون الوطني أو الدولي، كما لا توقع عليه أية عقوبة أشد من تلك التي كانت سارية في الوقت الذي ارتكب فيه الفعل الجرمي
- المادة 12:** لا يجوز تعريض أحد لتدخل تعسفي في حياته الخاصة أو في شؤون أسرته أو مسكنه أو مراسلاته، ولا لحملات تمس شرفه وسمعته. ولكل شخص حق في أن يحميه القانون من مثل ذلك التدخل أو تلك الحملات .

المادة 13:

- 1- لكل فرد حق في حرية التنقل وفي اختيار محل إقامته داخل حدود الدولة .
- 2- لكل فرد حق في مغادرة أي بلد، بما في ذلك بلده، وفي العودة إلى بلده.

المادة 14:

- 1- لكل فرد حق التماس ملجأ في بلدان أخرى والتمتع به خلاصاً من الاضطهاد .

- 2- لا يمكن التذرع بهذا الحق إذا كانت هناك ملاحقة ناشئة بالفعل عن جريمة غير سياسية أو عن أعمال تناقض مقاصد الأمم المتحدة ومبادئها.

المادة 15:

- 1- لكل فرد حق التمتع بجنسية ما .
2- لا يجوز، تعسفاً، حرمان أي شخص من جنسيته ولا من حقه في تغيير جنسيته.

المادة 16:

- 1- للرجل والمرأة، متى أدركا سن البلوغ، حق التزوج وتأسيس أسرة، دون أي قيد بسبب العرق أو الجنسية أو الدين . وهما متساويان في الحقوق لدى التزوج وخلال قيام الزواج ولدى انحلاله .
2- لا يعقد الزواج إلا برضا الطرفين المزمع زواجهما رضاء كاملاً لا إكراه فيه.
3- الأسرة هي الخلية الطبيعية والأساسية في المجتمع، ولها حق التمتع بحماية المجتمع والدولة.

المادة 17:

- 1- لكل فرد حق في التملك، بمفرده أو بالاشتراك مع غيره .
2- لا يجوز تجريد أحد من ملكه تعسفاً.

المادة 18: لكل شخص حق في حرية الفكر والوجدان والدين، ويشمل هذا الحق حريته في تغيير دينه أو معتقده، وحرية في إظهار دينه أو

معتقده بالتعبد وإقامة الشعائر والممارسة والتعليم، بمفرده أو مع جماعة، وأمام الملأ أو على حده .

المادة 19: لكل شخص حق التمتع بحرية الرأي والتعبير، ويشمل هذا الحق حريته في اعتناق الآراء دون مضايقة، وفي التماس الأنباء والأفكار وتلقيها ونقلها إلى الآخرين، بأية وسيلة ودونما اعتبار للحدود .

المادة 20:

- 1- لكل شخص حق في حرية الاشتراك في الاجتماعات والجمعيات السلمية .
- 2- لا يجوز إرغام أحد على الانتماء إلى جمعية ما.

المادة 21:

- 1- لكل شخص حق المشاركة في إدارة الشؤون العامة لبلده، إما مباشرة وإما بواسطة ممثلين يختارون في حرية .
- 2- لكل شخص، بالتساوي مع الآخرين، حق تقلد الوظائف العامة في بلده.
- 3- إرادة الشعب هي مناط سلطة الحكم، ويجب أن تتجلى هذه الإرادة من خلال انتخابات نزيهة تجري دوريا بالاقتراع العام وعلى قدم المساواة بين الناخبين وبالتصويت السري أو بإجراء مكافئ من حيث ضمان حرية التصويت.

المادة 22: لكل شخص، بوصفه عضوا في المجتمع، حق في الضمان الاجتماعي، ومن حقه أن توفر له، من خلال المجهود القومي والتعاون الدولي، وبما يتفق مع هيكل كل دولة ومواردها، الحقوق

الاقتصادية والاجتماعية والثقافية التي لا غنى عنها لكرامته ولتنامي شخصيته في حرية.

المادة 23:

- 1- لكل شخص حق العمل، وفي حرية اختيار عمله، وفي شروط عمل عادلة ومرضية، وفي الحماية من البطالة .
- 2- لجميع الأفراد، دون أي تمييز، الحق في أجر متساو على العمل المتساوي.
- 3- لكل فرد يعمل حق في مكافأة عادلة ومرضية تكفل له ولأسرته عيشة لائقة بالكرامة البشرية، وتستكمل، عند الاقتضاء، بوسائل أخرى للحماية الاجتماعية.
- 4- لكل شخص حق إنشاء النقابات مع آخرين والانضمام إليها من أجل حماية مصالحه.

المادة 24: لكل شخص حق في الراحة وأوقات الفراغ، وخصوصا في تحديد معقول لساعات العمل وفي إجازات دورية مأجورة .

المادة 25:

- 1- لكل شخص حق في مستوى معيشة يكفي لضمان الصحة والرفاهة له ولأسرته، وخاصة على صعيد المأكل والملبس والسكن والعناية الطبية وصعيد الخدمات الاجتماعية الضرورية، وله الحق في ما يضمن به الغوائل في حالات البطالة أو المرض أو العجز أو الترمل أو الشيخوخة أو غير ذلك من الظروف الخارجة عن إرادته والتي تفقده أسباب عيشه .

- 2- للأمومة والطفولة حق في رعاية ومساعدة خاصتين .ولجميع الأطفال حق التمتع بذات الحماية الاجتماعية سواء ولدوا في إطار الزواج أو خارج هذا الإطار.

المادة 26:

- 1- لكل شخص حق في التعليم. ويجب أن يوفر التعليم مجاناً ، على الأقل في مرحلتيه الابتدائية والأساسية. ويكون التعليم الابتدائي إلزامياً. ويكون التعليم الفني والمهني متاحاً للعموم. ويكون التعليم العالي متاحاً للجميع تبعاً لكفاءتهم .
- 2- يجب أن يستهدف التعليم التنمية الكاملة لشخصية الإنسان وتعزيز احترام حقوق الإنسان والحريات الأساسية. كما يجب أن يعزز التفاهم والتسامح والصداقة بين جميع الأمم وجميع الفئات العنصرية أو الدينية ، وأن يؤيد الأنشطة التي تضطلع بها الأمم المتحدة لحفظ السلام.
- 3- للآباء ، على سبيل الأولوية ، حق اختيار نوع التعليم الذي يعطى لأولادهم.

المادة 27:

- 1- لكل شخص حق المشاركة الحرة في حياة المجتمع الثقافية ، وفي الاستمتاع بالفنون ، والإسهام في التقدم العلمي وفي الفوائد التي تنجم عنه .
- 2- لكل شخص حق في حماية المصالح المعنوية والمادية المترتبة على أي إنتاج علمي أو أدبي أو فني من صنعه.

المادة 28:

لكل فرد حق التمتع بنظام اجتماعي ودولي يمكن أن تتحقق في ظلّه الحقوق والحريات المنصوص عليها في هذا الإعلان تحقّقاً تاماً .

المادة 29:

- 1- على كل فرد واجبات إزاء الجماعة ، التي فيها وحدها يمكن أن تنمو شخصيته النمو الحر الكامل .
- 2- لا يخضع أي فرد ، في ممارسة حقوقه وحرياته ، إلا للقيود التي يقرّها القانون مستهدفاً منها ، حصراً ، ضمان الاعتراف الواجب بحقوق وحريات الآخرين واحترامها ، والوفاء بالعادل من مقتضيات الفضيلة والنظام العام ورفاه الجميع في مجتمع ديمقراطي.
- 3- لا يجوز في أي حال أن تمارس هذه الحقوق على نحو يناقض مقاصد الأمم المتحدة ومبادئها.

المادة 30: ليس في هذا الإعلان أي نص يجوز تأويله على نحو يفيد انطواءه على تخويل أية دولة أو جماعة ، أو أي فرد ، أي حق في القيام بأي نشاط أو بأي فعل يهدف إلى هدم أي من الحقوق والحريات المنصوص عليها فيه.

Décision n° 89-260 DC du 28 juillet 1989

Loi relative à la sécurité et à la transparence du marché financier : ⁽¹⁾

Le Conseil constitutionnel a été saisi le 4 juillet 1989, par MM Etienne Dailly, Charles Jolibois, Raymond Bourguine, Guy Besse, Jacques Bimbenet, Ernest Cartigny, Henri Collard, Jean François-Poncet, Paul Girod, Pierre Laffitte, Max Lejeune, Jacques Moutet, Marcel Lucotte, Jacques Thyraud, Pierre Louvot, Richard Pouille, Maurice Arreckx, Jean Dumont, Louis Lazuech, Serge Mathieu, Michel Miroudot, Philippe de Bourgoing, Roger Chinaud, Henri de Raincourt, Michel d'Aillières, Bernard Barbier, Marc Castex, Pierre Croze, Jean-François Pintat, Roland du Luart, Hubert Martin, Jean Delaneau, Roland Ruet, Michel Crucis, Louis de la Forest, Charles-Henri de Cossé-Brissac, Guy de La Verpillière, Louis Boyer, Albert Voilquin, Jean-Paul Bataille, Jacques Larché, Michel Alloncle, Jean Amelin, Jean Barras, Henri Belcour, Yvon Bourges, Raymond Brun, Robert Calmejane, Pierre Carous, Auguste Cazalet, Jean Chamant, Maurice Couve de Murville, Charles de Cuttoli, Désiré Debavelaere, Jacques Delong, Charles Descours, Alain Dufaut, Marcel Fortier, Philippe François, Philippe de Gaulle, Charles Ginesy, Adrien Gouteyron, Georges Gruillot, Hubert Haenel, Emmanuel Hamel, Mme Nicole de Hauteclouque, MM Roger Husson, André Jarrot, Lucien Lanier, Gérard

1 – Journal officiel du 1er août 1989, p: 9676.

Larcher, Marc Lauriol, Paul Malassagne, Paul Moreau, Arthur Moulin, Jean Natali, Lucien Neuwirth, Jacques Oudin, Soséfo Makapé Papilio, Charles Pasqua, Alain Pluchet, Henri Portier, Claude Prouvoyeur, Mme Nelly Rodi, MM Josselin de Rohan, Michel Rufin, Jean Simonin, Louis Souvet, Jean Arthuis, Alphonse Arzel, René Ballayer, Jean-Pierre Blanc, Roger Boileau, Raymond Bouvier, Pierre Brantus, Paul Caron, Louis de Catuelan, Jean Cauchon, Auguste Chupin, Jean Cluzel, Francisque Collomb, Marcel Daunay, Jean Faure, André Fosset, Jean Francou, Jean Guenier, Rémi Herment, Daniel Hoffel, Jean Huchon, Claude Huriet, Louis Jung, Bernard Laurent, Henri Le Breton, Jean Lecanuet, Yves Le Cozannet, Edouard Le Jeune, Jacques Machet, Jean Madelain, Kléber Malecot, François Mathieu, Michel Souplet, Xavier de Villepin, sénateurs, dans les conditions prévues à l'article 61, alinéa 2, de la Constitution, de la conformité à celle-ci de la loi relative à la sécurité et à la transparence du marché financier ;

Le Conseil constitutionnel,
Vu la Constitution ; Vu l'ordonnance n° 58-1067 du 7 novembre 1958 portant loi organique sur le Conseil constitutionnel, notamment le chapitre II du titre II de ladite ordonnance ; Vu l'ordonnance n° 67-833 du 28 septembre 1967 instituant une commission des opérations de bourse et relative à l'information des porteurs de valeurs mobilières et à la publicité de certaines opérations de bourse, modifiée et complétée par la loi n° 70-1283 du 31 décembre 1970, la loi n° 83-1 du 3 janvier 1983, l'article 117 de la loi n° 84-1208 du 29 décembre 1984, la loi n° 85-695 du 11 juillet 1985,

la loi n° 85-1321 du 14 décembre 1985, la loi n° 88-70 du 22 janvier 1988 sur les bourses de valeurs et la loi n° 88-1201 du 23 décembre 1988 relative aux organismes de placement collectif en valeurs mobilières et portant création des fonds communs de créances ;

1. Considérant que les auteurs de la saisine soutiennent que ne sont pas conformes à la Constitution les articles 5, 15, 36 et 43 de la loi relative à la sécurité et à la transparence du marché financier soumise à l'examen du Conseil constitutionnel ; Sur l'article 5 relatif aux pouvoirs de sanction de la Commission des opérations de bourse :
2. Considérant que l'article 5 comporte trois paragraphes distincts ; que sont seuls critiqués par les auteurs de la saisine les paragraphes II et III ;
3. Considérant que le paragraphe II ajoute à l'ordonnance n° 67-833 du 28 septembre 1967 susvisée un article 9-1 ainsi conçu : " La Commission des opérations de bourse peut ordonner qu'il soit mis fin aux pratiques contraires à ses règlements, lorsque ces pratiques ont pour effet de :
" : fausser le fonctionnement du marché ; " : procurer aux intéressés un avantage injustifié qu'ils n'auraient pas obtenu dans le cadre normal du marché ; " : porter atteinte à l'égalité d'information et de traitement des investisseurs ou à leurs intérêts ; " : faire bénéficier les émetteurs et les investisseurs des agissements d'intermédiaires contraires à leurs obligations professionnelles. " ;

4. Considérant que le paragraphe III ajoute à l'ordonnance du 28 septembre 1967 susvisée un article 9-2 ainsi rédigé : " A l'encontre des auteurs des pratiques visées à l'article précédent, la Commission des opérations de bourse peut, après une procédure contradictoire, prononcer les sanctions suivantes " 1° Une sanction pécuniaire qui ne peut excéder dix millions de francs ; " 2° Ou, lorsque des profits ont été réalisés, une sanction pécuniaire qui ne peut excéder le décuple de leur montant. Le montant de la sanction pécuniaire doit être fonction de la gravité des manquements commis et en relation avec les avantages ou les profits tirés de ces manquements. Les intéressés peuvent se faire représenter ou assister. La Commission des opérations de bourse peut également ordonner la publication de sa décision dans les journaux ou publications qu'elle désigne. En cas de sanction pécuniaire, les frais sont supportés par les intéressés. Les décisions de la Commission des opérations de bourse sont motivées. En cas de sanction pécuniaire, les sommes sont versées au Trésor public " ;
5. Considérant qu'il est soutenu par les auteurs de la saisine que ces dispositions portent atteinte au principe de la séparation des pouvoirs ; que, selon eux, l'indépendance de la Commission des opérations de bourse n'est assurée, ni par le statut de ses membres, ni par les moyens financiers dont elle dispose ; qu'enfin, il y a méconnaissance du principe selon lequel une même personne ne peut être punie deux fois pour le même fait ;

6. Considérant que le principe de la séparation des pouvoirs, non plus qu'aucun principe ou règle de valeur constitutionnelle ne fait obstacle à ce qu'une autorité administrative, agissant dans le cadre de prérogatives de puissance publique, puisse exercer un pouvoir de sanction dès lors, d'une part, que la sanction susceptible d'être infligée est exclusive de toute privation de liberté et, d'autre part, que l'exercice du pouvoir de sanction est assorti par la loi de mesures destinées à sauvegarder les droits et libertés constitutionnellement garantis ;
7. Considérant à cet égard, que les auteurs de la saisine font valoir que la Commission des opérations de bourse ne peut être dotée d'un pouvoir de sanction car elle constitue un collège dépourvu de toute indépendance ; qu'en effet, la loi n'a pas fixé les incompatibilités applicables à ses membres autres que le président ; qu'en outre, la désignation de ceux des membres de la Commission qui n'appartiennent pas au Conseil d'Etat, à la Cour de cassation ou à la Cour des comptes, n'est pas entourée de garanties suffisantes ;
8. Considérant qu'en vertu de l'article 2 de l'ordonnance n° 67-833 du 28 septembre 1967, dans sa rédaction résultant de l'article 1er de la loi déferée, la Commission des opérations de bourse est composée d'un président et de huit membres ;
9. Considérant que le président est nommé par décret en conseil des ministres pour une durée de six ans non renouvelable ; que, par cette disposition, le législateur

a entendu garantir l'indépendance et l'autorité du président ; que celui-ci est, au surplus, soumis aux règles d'incompatibilités prévues pour les emplois publics ;

10. Considérant que les huit membres composant la commission sont respectivement un conseiller d'Etat désigné par le vice-président du conseil, un conseiller à la Cour de cassation désigné par le premier président de la cour, un conseiller-maître à la Cour des comptes désigné par le premier président de la cour, un membre du conseil des bourses de valeurs désigné par ce conseil, un membre du conseil du marché à terme désigné par ce conseil, un représentant de la Banque de France désigné par le gouverneur ainsi que deux personnalités choisies en raison de leur compétence et de leur expérience en matière d'appel public à l'épargne par les autres membres et le président ; qu'il est précisé que le mandat est de quatre ans et est renouvelable une fois ; que tant le mode de désignation des membres que la durée fixe de leur fonction sont à même de garantir l'indépendance de la commission dans l'exercice de ses missions ; que l'absence d'un régime d'incompatibilité n'est pas de nature à altérer cette indépendance dès lors que la Commission des opérations de bourse est, à l'instar de tout organe administratif, soumise à une obligation d'impartialité pour l'examen des affaires qui relèvent de sa compétence et aux règles déontologiques qui en découlent ;

11. Considérant que les auteurs de la saisine estiment également que le pouvoir de sanction conféré à la Commission des opérations de bourse implique que les crédits nécessaires à l'accomplissement de ses nouvelles missions soient inscrits au budget de l'Etat dans le respect des dispositions de l'ordonnance n° 59-2 du 2 janvier 1959 portant loi organique relative aux lois de finances ;
12. Considérant qu'il résulte de l'ensemble des dispositions de l'ordonnance n° 59-2 du 2 janvier 1959, rapprochées des dispositions du titre V de la Constitution, que les règles posées par son article 1er, alinéa 4, et par son article 2, alinéa 5, ont pour objet de faire obstacle à ce qu'une loi permette des dépenses nouvelles alors que ses incidences sur l'équilibre financier de l'année, ou sur celui d'exercices ultérieurs, n'auraient pas été appréciées et prises en compte, antérieurement, par des lois de finances ;
13. Considérant que la loi déférée ne méconnaît pas ces règles dès lors qu'elle ne permet pas qu'il soit fait face aux charges qu'elle implique sans qu'au préalable les crédits qui s'avéreraient nécessaires aient été prévus, évalués et autorisés par la loi de finances ;
14. Considérant, au demeurant, que l'article 117 de la loi n° 84-1208 du 29 décembre 1984 a prévu la possibilité pour la Commission des opérations de bourse de percevoir des " redevances " sur les personnes publiques ou privées " dans la mesure où

ces personnes rendent nécessaire ou utile l'intervention de la commission ou dans la mesure où elles y trouvent leur intérêt " ; que le produit des " redevances " que la loi a autorisées s'est substitué aux dotations budgétaires inscrites à la loi de finances ; que ce mode de financement n'est pas incompatible avec l'indépendance de la commission;

15. Considérant que les auteurs de la saisine font encore valoir que les sanctions pécuniaires infligées par la Commission des opérations de bourse sont susceptibles de se cumuler avec des sanctions pénales, ce qui méconnaît le principe selon lequel une même personne ne peut pas être punie deux fois pour le même fait ;
16. Considérant que, sans qu'il soit besoin de rechercher si le principe dont la violation est invoquée a valeur constitutionnelle, il convient de relever qu'il ne reçoit pas application au cas de cumul entre sanctions pénales et sanctions administratives ;
17. Considérant toutefois que l'article 8 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen dispose notamment que " la loi ne doit établir que des peines strictement et évidemment nécessaires
18. Considérant que le principe ainsi énoncé ne concerne pas seulement les peines prononcées par les juridictions répressives mais s'étend à toute sanction ayant le caractère d'une punition même si le législateur a laissé le soin de la prononcer à une autorité de nature non juridictionnelle ;

19. Considérant qu'à l'encontre des auteurs des pratiques contraires aux règlements qu'elle établit et qui sont soumis à homologation, la Commission des opérations de bourse, pour autant que lesdites pratiques tombent sous le coup de l'incrimination prévue par l'article 9-2 de l'ordonnance du 28 septembre 1967, est habilitée à prononcer, soit une sanction pécuniaire qui ne peut excéder dix millions de francs, soit, lorsque des profits ont été réalisés, une sanction pécuniaire qui peut atteindre le décuple de leur montant ; qu'il résulte du texte de l'article 9-2 ajouté à l'ordonnance par l'article 5-III de la loi déferée que sont susceptibles d'être sanctionnées les pratiques qui ont pour effet de " porter atteinte à l'égalité d'information et de traitement des investisseurs ou à leurs intérêts " ou de " faire bénéficier les émetteurs et leurs investisseurs des agissements d'intermédiaires contraires à leurs obligations professionnelles " ;
20. Considérant que ces incriminations sont susceptibles de recouvrir des agissements qui sont eux-mêmes constitutifs de délits boursiers ; qu'au nombre de ces délits il y a lieu de mentionner le délit d'initié, prévu et réprimé par l'alinéa 1 de l'article 10-1 de l'ordonnance du 28 septembre 1967 tel qu'il est modifié par l'article 7 de la loi déferée, le délit de fausse information, prévu et réprimé par le dernier alinéa de l'article 10-1 précité tel qu'il est modifié par l'article 8-II de la loi déferée, ainsi que le délit de manipulation des cours, prévu et réprimé par l'article 10-3 ajouté à l'ordonnance du 28 septembre

1967 par l'article 17 de la loi n° 88-70 du 22 janvier 1988 ; que chacun de ces délits est passible " d'un emprisonnement de deux mois à deux ans et d'une amende de 6 000 F à 10 millions de francs, dont le montant pourra être porté au-delà de ce chiffre, jusqu'au décuple du montant du profit éventuellement réalisé, sans que l'amende puisse être inférieure à ce même profit

21. Considérant sans doute que l'article 9-2 de l'ordonnance du 28 septembre 1967 prévoit que le montant de la sanction pécuniaire prononcée par la Commission des opérations de bourse " doit être fonction de la gravité des manquements commis et en relation avec les avantages ou les profits tirés de ces manquements " ;
22. Considérant que la possibilité n'en est pas moins reconnue à la Commission des opérations de bourse de prononcer une sanction pécuniaire pouvant aller jusqu'au décuple du montant des profits réalisés par l'auteur de l'infraction et qui est susceptible de se cumuler avec des sanctions pénales prononcées à raison des mêmes faits et pouvant elles-mêmes atteindre un montant identique ; que, si l'éventualité d'une double procédure peut ainsi conduire à un cumul de sanctions, le principe de proportionnalité implique, qu'en tout état de cause, le montant global des sanctions éventuellement prononcées ne dépasse pas le montant le plus élevé de l'une des sanctions encourues ; qu'il appartiendra donc aux autorités administratives et judiciaires compétentes de veiller au respect de cette exigence dans

l'application des dispositions de l'ordonnance du 28 septembre 1967 modifiée ;

23. Considérant que, sous cette réserve, l'article 5 de la loi déferée n'est pas contraire à la Constitution ; Sur l'article 15 concernant les dispositions applicables aux procédures d'offre publique d'achat ou d'échange, de maintien de cours et d'offre de retrait:
24. Considérant que l'article 15 de la loi déferée a pour objet d'ajouter à la loi n° 88-70 du 22 janvier 1988 sur les bourses de valeurs un article 6 bis qui habilite le conseil des bourses de valeurs à fixer, par son règlement général, " afin d'assurer l'égalité des actionnaires et la transparence du marché : les conditions dans lesquelles toute personne physique ou morale agissant seule ou de concert et venant à détenir, directement ou indirectement, une fraction du capital ou des droits de vote aux assemblées générales d'une société dont les titres sont inscrits à la cote officielle d'une bourse de valeurs ou à la cote du second marché, est tenue d'en informer immédiatement le conseil et de déposer un projet d'offre publique en vue d'acquérir une quantité déterminée de titres de la société ; à défaut d'avoir procédé à ce dépôt, les titres qu'elle détient au-delà de la fraction du capital ou des droits de vote sont privés du droit de vote ; les conditions dans lesquelles le projet d'acquisition d'un bloc de titres conférant la majorité du capital ou des droits de vote d'une société inscrite à la cote officielle, à la cote du second marché ou dont les titres sont négociés sur le marché hors-cote d'une bourse de

valeurs, oblige le ou les acquéreurs à acheter en bourse, au cours ou au prix auquel la cession du bloc est réalisée, les titres qui leurs sont alors présentés ; les conditions applicables aux procédures d'offre et de demande de retrait, lorsque le ou les actionnaires majoritaires d'une société inscrite à la cote officielle ou à la cote du second marché détiennent une fraction déterminée des droits de vote ou lorsqu'une société inscrite à l'une de ces cotes est transformée en société en commandite par actions " ;

25. Considérant que les auteurs de la saisine soutiennent que l'article 15, en laissant au conseil des bourses de valeurs le soin de fixer les règles applicables aux offres publiques d'achat ou d'échange, méconnaît les dispositions de l'article 34 de la Constitution qui réservent au législateur la détermination des principes fondamentaux du régime de la propriété et des obligations civiles et commerciales ; qu'en habilitant le conseil des bourses de valeurs à régir des matières qui sont du domaine de la loi, l'article 15 est également contraire à l'article 38 de la Constitution ; qu'il est soutenu enfin qu'il méconnaît le principe d'égalité ; En ce qui concerne le moyen tiré de la violation des règles de compétence :
26. Considérant que le moyen tiré de la violation des règles de compétence doit être examiné en fonction tant du contenu propre de l'article 6 bis ajouté à la loi n° 88-70 du 22 janvier 1988 que des autres dispositions de ce texte ;

27. Considérant qu'il ressort des dispositions de la loi du 22 janvier 1988 que le conseil des bourses de valeurs institué par cette loi est un organisme professionnel doté de la personnalité morale, auprès duquel est nommé par le ministre chargé de l'économie un commissaire du Gouvernement ; qu'en vertu de l'article 6 de cette dernière loi le règlement général établi par le conseil des bourses de valeurs, qui fixe notamment les règles relatives au fonctionnement du marché et à la suspension des cotations, est soumis à l'homologation du ministre chargé de l'économie ; que le contrôle de la légalité dudit règlement incombe à la juridiction administrative ; qu'aux termes de l'article 11 de la loi précitée " en cas de carence du conseil des bourses de valeurs, le Gouvernement prend par décret les mesures nécessitées par les circonstances" ; Quant à l'étendue de la compétence du législateur :
28. Considérant que s'il appartient au législateur de déterminer les principes fondamentaux applicables aux procédures d'offre publique d'achat ou d'échange, de maintien de cours et d'offre de retrait, en revanche, la fixation des modalités de mise en oeuvre de ces principes relève de la compétence réglementaire ; qu'il suit de là que l'article 15 de la loi déferée ne méconnaît pas les dispositions de l'article 34 de la Constitution ; qu'il n'est pas davantage contraire à son article 38 ; Quant aux modalités d'exercice de la compétence réglementaire :

29. Considérant qu'en vertu de l'article 21 de la Constitution le Premier ministre assure l'exécution des lois et, sous réserve des dispositions de l'article 13, exerce le pouvoir réglementaire ; qu'il peut déléguer certains de ses pouvoirs aux ministres ;
30. Considérant que si ces dispositions ne font pas obstacle à ce que le législateur confie à une autorité publique autre que le Premier ministre le soin de fixer des normes permettant de mettre en oeuvre une loi, c'est à la condition que cette habilitation ne concerne que des mesures de portée limitée tant par leur champ d'application que par leur contenu ;
31. Considérant que la compétence reconnue au conseil des bourses de valeurs par l'article 15 de la loi déférée est limitée dans son champ d'application ; qu'elle doit s'exercer dans le respect des principes posés par le législateur et sous le contrôle du ministre chargé de l'économie et, le cas échéant, du Gouvernement ; que l'article 15 de la loi déférée, rapproché des dispositions de la loi du 22 janvier 1988, n'est par suite pas contraire à la Constitution ; En ce qui concerne le principe d'égalité :
32. Considérant que selon les auteurs de la saisine l'article 15 de la loi déférée méconnaît le principe d'égalité devant la loi en ne prévoyant pas l'obligation, pour tout actionnaire qui vient à détenir plus du tiers, de la moitié ou des deux tiers du capital ou des droits de vote, de déposer un projet d'offre publique d'achat ou d'échange ;

33. Considérant que l'article 15 énonce des principes relevant de la compétence du législateur sans préciser la quantité minimale de titres sur laquelle doit porter l'offre publique d'achat ; que l'argumentation invoquée qui tend à mettre en cause des règles juridiques qui ne sont pas entrées en vigueur est inopérante ; qu'au surplus, la loi prescrit que la réglementation élaborée sur son fondement assure l'égalité des actionnaires ; Sur l'article 36 relatif à la composition des actifs des organismes de placement collectif en valeurs mobilières :
34. Considérant que, dans ses paragraphes I à IV, l'article 36 de la loi déferée apporte plusieurs modifications au texte de l'article 25 de la loi n° 88-1201 du 23 décembre 1988 relative aux organismes de placement collectif en valeurs mobilières et portant création des fonds communs de créances ; que, par l'effet de ces modifications, les quatre premiers alinéas de l'article 25 de la loi précitée sont rédigés comme suit : " Dans des conditions et limites fixées par décret en Conseil d'Etat, l'actif d'un organisme de placement collectif en valeurs mobilières comprend des valeurs mobilières françaises ou étrangères, négociées ou non sur un marché réglementé, ainsi qu'à titre accessoire des liquidités. Les SICAV peuvent posséder les immeubles nécessaires à leur fonctionnement. Un organisme de placement collectif en valeurs mobilières ne peut employer en titres d'un même émetteur plus de 5 p 100 de ses actifs.

Un décret en Conseil d'Etat fixe les cas et les catégories de titres pour lesquels il peut être dérogé à cette limite. Un organisme de placement collectif en valeurs mobilières peut procéder à des prêts et emprunts de titres et à des emprunts d'espèces dans la limite d'une fraction de ses actifs. S'agissant des emprunts en espèces, cette limite ne peut être supérieure à 10 p 100 des actifs. Un organisme de placement collectif en valeurs mobilières ne peut détenir plus de 10 p 100 d'une même catégorie de valeurs mobilières d'un même émetteur. Un décret en Conseil d'Etat fixe les catégories de valeurs mobilières ainsi que les conditions dans lesquelles il peut être dérogé à cette limite. " ;

35. Considérant que le paragraphe V de l'article 36 de la loi déferée a pour objet d'ajouter à l'article 25 de la loi du 23 décembre 1988 un alinéa supplémentaire ainsi conçu : " Des règles différentes selon les catégories d'organisme de placement collectif en valeurs mobilières peuvent être prévues par décret";
36. Considérant que les auteurs de la saisine font valoir que ces dernières dispositions dessaisissent le pouvoir législatif en violation des articles 34 et 38 de la Constitution ;
37. Considérant que la détermination des catégories d'obligations applicables aux organismes de placement collectif en valeurs mobilières met en cause un principe fondamental du régime de la propriété et des obligations civiles et commerciales relevant, aux termes de l'article 34 de la

Constitution, du domaine de la loi ; que, dès lors, il n'appartenait pas au législateur de conférer au Gouvernement, sans restriction, le pouvoir de fixer " des règles différentes selon les catégories d'organisme " de placement en ce qui concerne la composition de leurs actifs ; qu'il y a donc lieu de déclarer non conformes à la Constitution les dispositions du paragraphe V de l'article 36 ; Sur l'article 43 relatif à la date d'installation de la Commission des opérations de bourse dans sa nouvelle composition :

38. Considérant que l'article 43 de la loi est ainsi rédigé :
" La Commission des opérations de bourse, dans sa composition existant à la date de publication de la présente loi, exerce les pouvoirs qui lui sont dévolus par l'ordonnance n° 67-833 du 28 septembre 1967 précitée dans sa rédaction en vigueur à la même date jusqu'à l'installation de la commission dans la composition prévue par la présente loi. La date de l'installation est constatée par arrêté du ministre chargé de l'économie publié au Journal officiel de la République française. Les articles 6 et 13 de la présente loi entrent en vigueur à cette même date. " ;
39. Considérant que les auteurs de la saisine soutiennent que par l'effet de cet article l'entrée en vigueur de plusieurs dispositions de la loi se trouve subordonnée à la publication d'un arrêté ministériel et qu'il y a par là même une violation des dispositions de la Constitution qui déterminent la

répartition des compétences entre la loi et le règlement ;

40. Considérant que, dans les domaines de sa compétence, il est du pouvoir du législateur, sous réserve de l'application immédiate de la loi pénale plus douce, de fixer les conditions de mise en vigueur des règles qu'il édicte ; que, s'il lui est loisible de laisser au Gouvernement le soin de fixer la date à laquelle des dispositions législatives entreront en vigueur, il ne peut, sans par là même méconnaître la compétence qu'il tient de l'article 34 de la Constitution, lui conférer sur ce point un pouvoir qui ne serait assorti d'aucune limite ;
41. Considérant qu'il résulte des débats parlementaires qui ont précédé l'adoption de l'article 43 que le législateur a entendu voir correspondre la nouvelle composition de la Commission des opérations de bourse et l'entrée en vigueur des nouvelles compétences qui lui sont imparties ; qu'à cet effet, la date d'installation de la commission, dans sa composition résultant de l'article 2 de l'ordonnance n° 67-833 du 28 septembre 1967 tel qu'il est modifié par l'article 1er de la loi déferée, déterminera la date d'entrée en vigueur de plusieurs dispositions législatives ; que la date d'installation doit être rendue publique par la publication au Journal officiel de l'arrêté du ministre chargé de l'économie portant constatation de l'accomplissement de cette formalité ;

42. Considérant qu'en édictant ces dispositions le législateur n'a pas méconnu l'étendue de sa compétence dès lors, d'une part, que la désignation des membres de la Commission des opérations de bourse, dans sa nouvelle composition, devra intervenir au plus tard à l'expiration du mandat des membres la composant présentement, et que, d'autre part, le ministre chargé de l'économie sera tenu de constater, sans délai, la date d'installation de la commission dans sa nouvelle composition ;
Sur l'article 10 :
43. Considérant que l'article 10 de la loi a pour objet d'ajouter à l'ordonnance n° 67-833 du 28 septembre 1967 un article 12-1 aux termes duquel " le président de la Commission des opérations de bourse ou son représentant peut, devant les juridictions civiles, pénales ou administratives, déposer des conclusions, intervenir ou exercer les droits réservés à la partie civile en ce qui concerne, d'une part, les infractions au titre II de la loi n° 66-537 du 24 juillet 1966 sur les sociétés commerciales, d'autre part, les infractions prévues par les articles 10, 10-1 et 10-3 " ;
44. Considérant que le principe du respect des droits de la défense constitue un des principes fondamentaux reconnus par les lois de la République réaffirmés par le préambule de la Constitution du 27 octobre 1946, auquel se réfère le préambule de la Constitution de 1958 ; qu'il implique, notamment en matière pénale, l'existence d'une procédure juste et équitable garantissant l'équilibre des droits des parties ;

45. Considérant qu'il ressort de la rédaction nouvelle donnée à l'article 12-1 de l'ordonnance du 28 septembre 1967, rapprochée des autres dispositions de ce dernier texte, que l'autorité qui peut exercer, dans l'intérêt général, les poursuites, recueillir des charges et, le cas échéant, prononcer des sanctions dans le cadre d'une procédure administrative, se voit reconnaître à propos des mêmes faits, s'ils constituent les éléments d'une infraction pénale, le pouvoir d'intervenir et de se constituer partie civile et d'user de tous les droits afférents à cette qualité sans pour autant justifier d'un intérêt distinct de l'intérêt général ; qu'elle peut ainsi déclencher l'ouverture de poursuites pénales, intervenir dans le cours de l'instruction, participer aux débats de l'audience, demander l'allocation de dommages-intérêts et exercer les voies de recours ;
46. Considérant que le respect des droits de la défense fait obstacle à ce que la Commission des opérations de bourse puisse à l'égard d'une même personne et s'agissant des mêmes faits concurremment exercer les pouvoirs de sanction qu'elle tient de l'article 5 de la loi déferée et la faculté d'intervenir et d'exercer tous les droits de la partie civile en vertu de l'article 10 de la loi ;
47. Considérant qu'il résulte de ce qui précède que l'article 10 de la loi déferée est contraire à la Constitution ;
48. Considérant qu'en l'espèce il n'y a lieu pour le Conseil constitutionnel de soulever d'office aucune autre question de conformité à la Constitution de la loi soumise à son examen,

Décision n° 82-155 DC du 30 décembre 1982

Loi de finances rectificative pour 1982 :⁽¹⁾

Le Conseil constitutionnel,
Saisi les 20 et 21 décembre 1982 par M Claude Labbé,
Mme Florence d'Harcourt, MM Michel Cointat, Didier
Julia, Claude-Gérard Marcus, Tutaha Salmon, Roger
Corrèze, Bruno Bourg-Broc, François Fillon, Henri de
Gastines, Georges Tranchant, Mme Nicole de
Hauteclouque, MM Serge Charles, Jean de Lipkowski,
Jean-Louis Masson, René La Combe, Camille Petit,
Michel Debré, Maurice Couve de Murville, Jacques
Marette, Gabriel Kaspereit, Roland Vuillaume, Jean
Falala, Jacques Chirac, Edouard Frédéric-Dupont, Mme
Hélène Missoffe, MM Georges Gorse, Pierre-Bernard
Cousté, Jacques Godfrain, Jacques Toubon, Pierre-
Charles Krieg, Michel Péricard, Bernard Pons, Alain
Peyrefitte, Etienne Pinte, Marc Lauriol, Jean-Louis
Goasduff, Yves Lancien, Pierre Mauger, Jean-Paul de
Rocca Serra, Roland Nungesser, Philippe Séguin, Jean
de Préaumont, Jean Foyer, Georges Delatre, Jacques
Chaban-Delmas, Pierre Messmer, Pierre Weisenhorn,
Pierre Bas, Michel Noir, Jean-Paul Charié, Jean-Charles
Cavaillé, Jean Tiberi, Robert Galley, Antoine Gissinger,
Jean Valleix, Germain Sprauer, Emile Bizet, Jacques
Baumel, Olivier Guichard, Jean Narquin, Lucien Richard,
Emmanuel Aubert, Robert-André Vivien, Michel
Barnier, Hyacinthe Santoni, Michel Inchauspé, Daniel

1 – Journal officiel du 31 décembre 1982, p:4034.

Goulet, Christian Bergelin, Jacques Lafleur, Gérard Chasseguet, Pierre Raynal, Gilbert Mathieu, Roger Lestas, Germain Gengenwin, Jean Bégault, Albert Brochard, Alain Madelin, René Haby, Philippe Mestre, Christian Bonnet, François d'Harcourt, Gilbert Gantier, Jacques Dominati, Edmond Alphandéry, Maurice Dousset, Charles Fèvre, Charles Millon, Joseph-Henri Maujoüan du Gasset, Georges Mesmin, Adrien Durand, Jean Briane, Jacques Fouchier, Jacques Blanc, Pascal Clément, Claude Birraux, Jean-Pierre Soisson, Francisque Perrut, Henri Bayard, Georges Delfosse, Francis Geng, Jean-Claude Gaudin, Jean Brocard, Robert Wagner, Lucien Richard, Raymond Barre, députés, dans les conditions prévues à l'article 61, alinéa 2, de la Constitution, de la conformité à celle-ci de la loi de finances rectificative pour 1982, telle qu'elle a été adoptée par le Parlement le 20 décembre 1982 ;

Vu la Constitution ;
Vu l'ordonnance du 7 novembre 1958 portant loi organique sur le Conseil constitutionnel, notamment le chapitre II du titre II de ladite ordonnance ;
Où le rapporteur en son rapport ;

Sur la procédure législative :

1. Considérant que les députés auteurs de la saisine font valoir que, lors de la réunion de la commission mixte paritaire, le Gouvernement a fait connaître à celle-ci plusieurs amendements qu'il envisageait et dont certains introduisaient dans la loi des

dispositions fiscales totalement nouvelles ; que la commission mixte paritaire qui, tenant séance dans les locaux de l'Assemblée nationale, aurait dû suivre la procédure prescrite par son règlement, ne l'a pas fait ; que l'échec de la commission paritaire qui n'a pu élaborer aucun texte serait dû à cet ensemble de circonstances ; qu'ainsi, bien que la loi soumise à l'examen du Conseil constitutionnel ait été finalement votée par les deux assemblées, la nouvelle lecture ayant abouti à ces votes a procédé d'une violation de l'article 45 de la Constitution en raison des irrégularités ayant entaché le fonctionnement de la commission mixte paritaire et d'une violation de l'article 39 de la Constitution en ce que les amendements soumis à la commission mixte paritaire auraient dû être présentés en priorité à l'Assemblée nationale ;

2. Considérant que ni les violations alléguées du règlement de l'Assemblée nationale, ni les circonstances ayant provoqué l'échec de la commission mixte paritaire ne sont de nature à justifier une déclaration de non-conformité à la Constitution ; que les dispositions de l'article 45 de la Constitution relatives au fonctionnement des commissions mixtes paritaires ont été respectées ; que celles de l'article 39 ne l'ont pas moins été puisque, lors de la nouvelle lecture ayant suivi l'échec de la commission mixte paritaire, les

amendements incriminés ont été soumis en priorité à l'Assemblée nationale ;

3. Considérant, dès lors, que la loi soumise à l'examen du Conseil constitutionnel a été votée selon une procédure législative régulière ;
Sur la conformité à l'article 34 de la Constitution des articles 17 (2°) et 19-I de la loi :
4. Considérant que l'article 17 de la loi soumise à l'examen du Conseil constitutionnel modifie, dans son 1°, les taux de la taxe sur la publicité fixés par l'article L 233-21 du code des communes ; que le 2° du même article dispose : "Ces tarifs sont relevés chaque année, à compter de 1984, dans la même proportion que la limite inférieure de la septième tranche du barème de l'impôt sur le revenu " ; que l'article 19-I de la même loi détermine les taux de la taxe sur les emplacements publicitaires fixes et dispose dans son pénultième alinéa : "Les tarifs de la taxe prévus au présent article sont relevés chaque année dans la même proportion que la limite inférieure de la septième tranche du barème de l'impôt sur le revenu" ;
5. Considérant que l'une et l'autre de ces dispositions de la loi soumise à l'examen du Conseil constitutionnel font droit dans leur principe aux exigences de l'article 34 de la Constitution, aux termes duquel la loi "fixe l'assiette, le taux et les

modalités de recouvrement des impositions de toutes natures" ;

6. Considérant que les auteurs de la saisine font cependant valoir que la loi, en l'absence de toute indication non équivoque sur la date d'actualisation des taxes en question, laisse au pouvoir réglementaire la faculté de fixer le nouveau taux à une date de son choix entre le 1er janvier et le 31 décembre de chaque année ;
7. Considérant qu'il résulte des dispositions critiquées que le relèvement éventuel du taux des taxes en cause s'opère automatiquement à la date d'entrée en vigueur du texte législatif relevant la limite inférieure de la septième tranche du barème de l'impôt sur le revenu, la première application de ce relèvement ne pouvant intervenir pour la taxe visée par l'article 17 (2°) avant 1984 et, pour la taxe visée par l'article 19-I antérieurement à la première modification du barème de l'impôt sur le revenu en vigueur à la date d'entrée en application de la loi soumise à l'examen du Conseil constitutionnel ; qu'ainsi la critique dirigée contre les articles 17 (2°) et 19-I de la loi ne saurait être retenue ; Sur la conformité de la loi à l'ordonnance du 2 janvier 1959 portant loi organique relative aux lois de finances ;
8. Considérant que les trois premiers alinéas de l'article 1er de l'ordonnance susvisée sont ainsi conçus :

"Les lois de finances déterminent la nature, le montant et l'affectation des ressources et des charges de l'Etat, compte tenu d'un équilibre économique et financier qu'elles définissent. Les dispositions législatives destinées à organiser l'information et le contrôle du Parlement sur la gestion des finances publiques ou à imposer aux agents des services publics des responsabilités pécuniaires sont contenues dans les lois de finances. Les lois de finances peuvent également contenir toutes dispositions relatives à l'assiette, au taux et aux modalités de recouvrement des impositions de toute nature." ;

9. Considérant que les députés auteurs de la saisine soutiennent que diverses dispositions de la loi soumise à l'examen du Conseil constitutionnel sont contraires à ces prescriptions ;
En ce qui concerne l'article 21 de la loi :
10. Considérant que le décret n° 46-2380 du 25 octobre 1946 portant création d'un conseil général à Saint-Pierre-et-Miquelon comportait, outre des dispositions concernant la composition, le mode d'élection et le fonctionnement du conseil général de ce territoire, des dispositions relatives à ses attributions, notamment en matière de "mode d'assiette, de règles de perception et de tarifs des impôts, taxes et contributions de toute nature" ;

11. Considérant que la loi n° 82-104 du 29 janvier 1982 complétant le code électoral et relative à l'élection des membres du conseil général de Saint-Pierre-et-Miquelon modifie dans son article 1er la composition du conseil général du territoire ainsi que les modalités de l'élection de ses membres telles qu'elles résultaient antérieurement du décret du 25 octobre 1946 ;
12. Considérant que, cependant, l'article 2 de ladite loi est ainsi conçu : "Le décret n° 46-2380 du 28 octobre 1946 modifié portant création d'un conseil général à Saint-Pierre-et-Miquelon est abrogé" ; que, prise à la lettre, cette disposition aurait pour effet de priver de ses attributions, notamment en matière fiscale, le conseil général du territoire ;
13. Considérant que l'article 21 de la loi soumise à l'examen du Conseil constitutionnel a pour objet de substituer à cette formule générale d'abrogation une formule plus conforme à l'intention réelle du législateur de 1982 en limitant l'abrogation du décret du 25 octobre 1946 aux dispositions contraires à la loi du 29 janvier 1982, de manière à laisser subsister sans équivoque les dispositions du décret de 1946 relatives aux attributions du conseil général de Saint-Pierre-et-Miquelon, notamment en matière fiscale ;
14. Considérant, ainsi, que l'article 21 de la loi a pour objet non exclusif mais essentiel la consécration des

attributions du conseil général du territoire en matière fiscale avant l'ouverture de l'année budgétaire nouvelle ; que cet objet est au nombre de ceux qui relèvent d'une loi de finances ; que, par suite, les critiques dirigées contre l'article 21 de la loi ne sauraient être accueillies ;
En ce qui concerne l'article 23 :

15. Considérant que les dispositions de l'article 23 de la loi ont pour objet de modifier les conditions de répartition entre les communes intéressées de la dotation supplémentaire instituée par l'article L 234-14 du code des communes ; que, comme le font valoir les auteurs de la saisine, elles ne modifient en rien le montant global de ladite dotation qui a le caractère d'un prélèvement, et non d'une dépense de l'Etat ; que, par suite, l'article 23 est étranger à l'objet des lois de finances ;
16. Considérant dès lors que l'article 23 de la loi a été adopté selon une procédure contraire à la Constitution ;
En ce qui concerne l'article 24 :
17. Considérant que, si les dispositions du paragraphe II de l'article 24 de la loi n'ont pas en elles-mêmes un objet fiscal, elles prévoient l'affectation partielle à des emplois d'intérêt général de certaines sommes en contrepartie du bénéfice d'un régime fiscal particulier défini par le paragraphe I ; que les dispositions des deux paragraphes sont étroitement

liées les unes aux autres et que leur ensemble peut donc faire l'objet des dispositions d'une loi de finances ; qu'ainsi la critique dirigée contre le paragraphe II de l'article 24 ne saurait être retenue ; En ce qui concerne l'article 31 :

18. Considérant que, dans ses deux alinéas dont les dispositions sont indivisibles, l'article 31 tend à permettre aux sociétés Usinor et Sacilor de bénéficier pour leurs emprunts sous forme d'obligations convertibles d'une bonification d'intérêts plus élevée que celle qui serait possible en vertu des dispositions législatives en vigueur ; que l'octroi d'une telle dérogation qui impose des charges à l'Etat n'est pas étranger aux objets d'une loi de finances ; qu'ainsi la critique adressée à l'alinéa 1er de l'article 31 de la loi ne saurait être retenue ;
- En ce qui concerne l'article 32-I :

19. Considérant que l'article 32-I tend à élargir le champ des opérations statutairement permises aux sociétés agréées pour le financement des économies d'énergie instituées par l'article 30 de la loi n° 80-531 du 15 juillet 1980 ; que lesdites sociétés bénéficient de divers avantages fiscaux ; que, par suite, les mesures élargissant le champ de leurs opérations et donc l'extension desdits avantages peuvent figurer dans une loi de finances ; que, dès lors, la critique dirigée contre l'article 32-I de la loi ne saurait être retenue ;
- En ce qui concerne l'article 35 de la loi :

20. Considérant que l'article L 481-1 du code de la construction institue au profit de la caisse des prêts aux organismes d'HLM une redevance due par les sociétés d'économie mixte pour les emprunts qu'elles contractent auprès de cette caisse en application de l'article L 351-2 du même code ; que l'objet de l'article 35 de la loi soumise au Conseil constitutionnel est uniquement de permettre le prélèvement sur cette redevance d'une participation aux frais de fonctionnement de la fédération groupant lesdites sociétés ;
21. Considérant que cet objet est étranger à ceux qui peuvent relever d'une loi de finances ; que, dès lors, l'article 35 de la loi soumise à l'examen du Conseil constitutionnel doit être déclaré non conforme à la Constitution ;
En ce qui concerne l'article 29 de la loi :
22. Considérant, d'une part, que le paragraphe I de l'article 29 de la loi tend à la cession à un établissement public nouveau des créances détenues par l'Etat sur les sociétés d'économie mixte concessionnaires d'autoroutes, à charge de remboursement futur de ces créances par l'établissement public à l'Etat ; que le paragraphe II prévoit diverses mesures tendant soit à avancer la date du remboursement de leurs créances par certaines de ces sociétés à l'établissement public, soit à permettre à celui-ci de consentir des avances;

Décision n° 86-224 DC du 23 janvier 1987

Loi transférant à la juridiction judiciaire le contentieux des décisions du Conseil de la concurrence : ⁽¹⁾

Le Conseil constitutionnel a été saisi, le 24 décembre 1986, par MM. Pierre Joxe, Lionel Jospin, Pierre Mauroy, Louis Mermaz, Christian Goux, Jean-Pierre Michel, Henri Fiszbin, Alain Richard, Jean-Claude Chupin, Olivier Stirn, Mme Gisèle Stiévenard, MM. André Clert, François Loncle, Pierre Ortet, André Billardon, Charles Pistre, Robert Le Foll, Edmond Hervé, Augustin Bonrepaux, Joseph Menga, Mme Jacqueline Osselin, M Georges Le Baill, Mme Marie-France Lecuir, MM. Jean-Hugues Colonna, Jacques Santrot, Mme Odile Sicard, MM. Jean-Claude Portheault, Jean-Paul Durieux, Jean-Michel Boucheron (Charente), Louis Darinot, Pierre Garmendia, Jean-Michel Boucheron (Ille-et-Vilaine), Gérard Welzer, Claude Bartolone, Philippe Puaud, Charles Metzinger, Bernard Derosier, André Ledran, Mme Catherine Lalumière, MM. Guy Malandain, Alain Barrau, Roger-Gérard Schwartzenberg, Mme Yvette Roudy, MM. Jean-Jack Queyranne, Jean Auroux, Nicolas Alfonsi, Jean Anciant, Pierre Bérégovoy, Alain Calmat, Jean-Claude Cassaing, Guy Chanfrault, Daniel Chevallier, Jean-Pierre Chevènement, Michel Coffineau, Michel Crépeau, Gérard Fuchs, Michel Sapin, Jean-Pierre Fourré, Roland

1 – Journal officiel du 25 janvier 1987, p: 924.

Florian, Job Durupt, Jean-Claude Dessein, Mme Marie Jacq, députés, dans les conditions prévues à l'article 61, alinéa 2, de la Constitution, de la conformité à celle-ci de la loi transférant à la juridiction judiciaire le contentieux des décisions du conseil de la concurrence.

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

1. Considérant qu'en application de l'article 38 de la Constitution la loi n° 86-793 du 2 juillet 1986, publiée au Journal officiel du 3 juillet 1986, a autorisé le Gouvernement à prendre par voie d'ordonnances diverses mesures d'ordre économique et social ; que cette autorisation était donnée pour une durée de six mois à compter de la publication de la loi ; que le projet de loi portant ratification des ordonnances devait être déposé devant le Parlement au plus tard le 31 décembre 1986 ;
2. Considérant que, sur le fondement de ladite loi, sont intervenues diverses ordonnances, notamment l'ordonnance n° 86-1243 du 1er décembre 1986 relative à la liberté des prix et de la concurrence ; que, le 21 décembre 1986, le Gouvernement a déposé sur le bureau de l'Assemblée nationale un

projet de loi portant ratification de huit ordonnances dont celle du 1er décembre 1986 ; qu'à ce jour le Parlement n'a pas statué sur ce projet de loi ;

3. Considérant que l'ordonnance du 1er décembre 1986 crée un conseil de la concurrence ; qu'au nombre des attributions dudit conseil figure le pouvoir de prendre deux sortes de mesures à l'encontre des entreprises ou des personnes auxquelles seraient reprochées des pratiques anticoncurrentielles ;
4. Considérant en premier lieu que l'article 12 de l'ordonnance dispose que le conseil de la concurrence peut prendre des mesures conservatoires pouvant comporter une suspension de la pratique concernée ainsi que l'injonction aux intéressés de revenir à l'état antérieur ; que le quatrième alinéa de l'article 12 prévoit que ces mesures "peuvent faire l'objet d'un recours en référé devant le président de la section du contentieux du Conseil d'État" ;
5. Considérant en second lieu que l'article 13 de l'ordonnance confère au conseil de la concurrence le pouvoir d'ordonner aux intéressés de mettre fin aux pratiques anticoncurrentielles dans un délai déterminé ou d'imposer des conditions particulières ainsi que celui d'infliger des sanctions pécuniaires applicables soit immédiatement, soit en cas

d'inexécution des injonctions ; que le montant maximum de ces sanctions pécuniaires est de 5 % du montant du chiffre d'affaires hors taxes réalisé en France au cours du dernier exercice clos ou, si le contrevenant n'est pas une entreprise, de 10 millions de francs ; que l'article 14 dispose que, en outre, de telles sanctions pécuniaires peuvent être prises si les mesures et injonctions prévues aux articles 12 et 13 ne sont pas respectées ;

6. Considérant que l'article 15 de l'ordonnance dispose : "Les décisions du conseil de la concurrence sont communiquées aux intéressés et au ministre chargé de l'économie qui peuvent, dans les deux mois, former un recours de pleine juridiction devant le Conseil d'État.- Les décisions sont publiées au Bulletin officiel de la concurrence, de la consommation et de la répression des fraudes. Le ministre chargé de l'économie veille à leur exécution.- Le recours n'est pas suspensif." ;
7. Considérant que les députés auteurs de la saisine défèrent au Conseil constitutionnel la loi transférant à la juridiction judiciaire le contentieux des décisions du conseil de la concurrence, définitivement votée le 20 décembre 1986 ;
8. Considérant que ladite loi dispose : "Article 1er.- Le quatrième alinéa de l'article 12 de l'ordonnance n° 86-1243 du 1er décembre 1986 relative à la liberté des prix et de la concurrence est ainsi rédigé : "La

décision du conseil peut faire l'objet d'un recours, dans les dix jours suivant sa notification, devant la cour d'appel de Paris qui statue dans les quinze jours de sa saisine".- Article 2.- Le premier alinéa de l'article 15 de l'ordonnance n° 86-1243 du 1er décembre 1986 précitée est ainsi rédigé : "Les décisions du conseil de la concurrence sont notifiées aux intéressés et au ministre chargé de l'économie qui peuvent, dans le délai d'un mois, introduire un recours devant la cour d'appel de Paris" ;

9. Considérant que les députés auteurs de la saisine demandent au Conseil constitutionnel de se prononcer sur la conformité à la Constitution de la loi précitée, notamment en tant qu'elle transfère à une juridiction de l'ordre judiciaire la mission de statuer sur les recours formés contre les décisions du conseil de la concurrence ;
10. Considérant que les auteurs de la saisine font en outre valoir que, en modifiant certains articles de l'ordonnance du 1er décembre 1986, les dispositions de la loi soumise à l'examen du Conseil constitutionnel impliquent ratification législative des autres articles de l'ordonnance et qu'il appartient dès lors au Conseil constitutionnel de se prononcer sur la conformité à la Constitution des mesures ainsi ratifiées ;

11. Considérant ainsi qu'il convient pour le Conseil d'examiner, en premier lieu, la conformité à la Constitution de la procédure législative ayant abouti à la loi qui lui est déférée, en second lieu, la conformité à la Constitution des dispositions transférant à la cour d'appel de Paris le contrôle des décisions du conseil de la concurrence, enfin l'existence et, le cas échéant, la conformité à la Constitution de la ratification implicite par le législateur de tout ou partie des dispositions de l'ordonnance du 1er décembre 1986 ;
- SUR LA PROCEDURE LEGISLATIVE :

12. Considérant que la loi soumise à l'examen du Conseil constitutionnel modifie les articles 12 et 15 de l'ordonnance du 1er décembre 1986 prise, dans le cadre de l'article 38 de la Constitution, en vertu de la loi du 2 juillet 1986, alors que cette dernière loi accordait au Gouvernement l'autorisation de statuer par voie d'ordonnances jusqu'à une date postérieure à celle à laquelle la loi présentement examinée a été votée ;

13. Considérant que l'article 41 de la Constitution dispose : "S'il apparaît au cours de la procédure législative qu'une proposition ou un amendement n'est pas du domaine de la loi ou est contraire à une délégation accordée en vertu de l'article 38, le Gouvernement peut opposer l'irrecevabilité.- En cas de désaccord entre le Gouvernement et le Président de l'assemblée intéressée, le Conseil

constitutionnel, à la demande de l'un ou de l'autre, statue dans un délai de huit jours" ;

14. Considérant qu'au cours de la discussion devant le Parlement de la proposition de loi qui est à l'origine de la loi présentement examinée, le Gouvernement n'a opposé aucune irrecevabilité comme il aurait eu la faculté de le faire ; qu'ainsi la procédure législative suivie n'a comporté aucune méconnaissance de la Constitution ;
- SUR LE TRANSFERT A LA JURIDICTION JUDICIAIRE DU CONTROLE DES DECISIONS DU CONSEIL DE LA CONCURRENCE :

15. Considérant que les dispositions des articles 10 et 13 de la loi des 16 et 24 août 1790 et du décret du 16 fructidor An III qui ont posé dans sa généralité le principe de séparation des autorités administratives et judiciaires n'ont pas en elles-mêmes valeur constitutionnelle ; que, néanmoins, conformément à la conception française de la séparation des pouvoirs, figure au nombre des "principes fondamentaux reconnus par les lois de la République" celui selon lequel, à l'exception des matières réservées par nature à l'autorité judiciaire, relève en dernier ressort de la compétence de la juridiction administrative l'annulation ou la réformation des décisions prises, dans l'exercice des prérogatives de puissance publique, par les autorités exerçant le pouvoir exécutif, leurs agents, les collectivités territoriales de la République ou les

organismes publics placés sous leur autorité ou leur contrôle ;

16. Considérant cependant que, dans la mise en oeuvre de ce principe, lorsque l'application d'une législation ou d'une réglementation spécifique pourrait engendrer des contestations contentieuses diverses qui se répartiraient, selon les règles habituelles de compétence, entre la juridiction administrative et la juridiction judiciaire, il est loisible au législateur, dans l'intérêt d'une bonne administration de la justice, d'unifier les règles de compétence juridictionnelle au sein de l'ordre juridictionnel principalement intéressé ;
17. Considérant que, si le conseil de la concurrence, organisme administratif, est appelé à jouer un rôle important dans l'application de certaines règles relatives au droit de la concurrence, il n'en demeure pas moins que le juge pénal participe également à la répression des pratiques anticoncurrentielles sans préjudice de celle d'autres infractions intéressant le droit de la concurrence ; qu'à des titres divers le juge civil ou commercial est appelé à connaître d'actions en responsabilité ou en nullité fondées sur le droit de la concurrence ; que la loi présentement examinée tend à unifier sous l'autorité de la cour de cassation l'ensemble de ce contentieux spécifique et ainsi à éviter ou à supprimer des divergences qui pourraient

apparaître dans l'application et dans l'interprétation du droit de la concurrence ;

18. Considérant dès lors que cet aménagement précis et limité des règles de compétence juridictionnelle, justifié par les nécessités d'une bonne administration de la justice, ne méconnaît pas le principe fondamental ci-dessus analysé tel qu'il est reconnu par les lois de la République ;
19. Mais considérant que la loi déferée au Conseil constitutionnel a pour effet de priver les justiciables d'une des garanties essentielles à leur défense ;
20. Considérant en effet que le troisième alinéa de l'article 15 de l'ordonnance du 1er décembre 1986 dispose que le recours formé contre une décision du conseil de la concurrence "n'est pas suspensif" ; que cette disposition n'aurait pas fait obstacle à ce que, conformément à l'article 48 de l'ordonnance n° 45-1708 du 31 juillet 1945 et au décret n° 63-766 du 30 juillet 1963, le Conseil d'État pût, à la demande du requérant, accorder un sursis à l'exécution de la décision attaquée si son exécution risquait d'entraîner des conséquences difficilement réparables et si les moyens énoncés dans la requête paraissaient sérieux et de nature à justifier l'annulation de la décision attaquée ;
21. Considérant au contraire, que la cour d'appel de Paris, substituée par la loi présentement examinée

au Conseil d'État, saisie d'un recours contre une décision du conseil de la concurrence, ne pourrait prononcer aucune mesure de sursis à exécution ; qu'en effet, la loi a laissé subsister dans son intégralité le troisième alinéa de l'article 15 de l'ordonnance du 1er décembre 1986 et n'a pas donné à la cour d'appel le pouvoir de différer l'exécution d'une décision de caractère non juridictionnel frappée d'un recours auquel est dénié tout effet suspensif, et ceci quelle que soit la gravité des conséquences de l'exécution de la décision et le sérieux des moyens invoqués contre celle-ci ;

22. Considérant que, compte tenu de la nature non juridictionnelle du conseil de la concurrence, de l'étendue des injonctions et de la gravité des sanctions pécuniaires qu'il peut prononcer, le droit pour le justiciable formant un recours contre une décision de cet organisme de demander et d'obtenir, le cas échéant, un sursis à l'exécution de la décision attaquée constitue une garantie essentielle des droits de la défense ;

23. Considérant dès lors que les dispositions de l'article 2 de la loi présentement examinée ne sont pas conformes à la Constitution ; que, les dispositions de l'article 1er n'en étant pas séparables, la loi doit, dans son ensemble, être regardée comme non conforme à la Constitution ;
- SUR LES DISPOSITIONS DE L'ORDONNANCE DU 1er DECEMBRE 1986 :

24. Considérant qu'en principe il n'est pas exclu que la ratification de tout ou partie des dispositions d'une des ordonnances visées à l'article 38 de la Constitution puisse résulter d'une loi qui, sans avoir cette ratification pour objet direct, l'implique nécessairement ; que, saisi d'une loi de cette nature, il appartiendrait au Conseil constitutionnel de dire si la loi comporte effectivement ratification de tout ou partie des dispositions de l'ordonnance en cause et, dans l'affirmative, si les dispositions auxquelles la ratification confère valeur législative sont conformes à la Constitution ;

25. Mais, considérant en l'espèce que la déclaration de non conformité à la Constitution qui doit, pour les raisons sus-énoncées, être prononcée à l'encontre de la loi présentement examinée prive celle-ci d'effet ; que, dès lors, en tout état de cause, l'ordonnance du 1er décembre 1986 est et demeure dans sa totalité, jusqu'à l'intervention d'une loi la ratifiant, un texte de valeur réglementaire dont la régularité juridique ne peut être appréciée par le Conseil constitutionnel ;

Décide :

Article premier : La loi transférant à la juridiction judiciaire le contentieux des décisions du conseil de la concurrence est contraire à la Constitution.

Article 2 : La présente décision sera publiée au Journal officiel de la République française.

Décision n° 86-217 DC du 18 septembre 1986

Loi relative à la liberté de communication : ⁽¹⁾

Le Conseil constitutionnel a été saisi, le 18 août 1986, par MM. Pierre Joxe, Lionel Jospin, Jean-Jack Queyranne, Bernard Schreiner, Dominique Strauss-Kahn, Charles Hernu, Mme Ginette Leroux, MM. André Lejeune, Jean Lacombe, Jean Beaufigli, Paul Dhaille, Jean Laurain, Raymond Douyère, Jean-Michel Belorgey, Jean Anciant, Jean-Hugues Colonna, Mme Catherine Lalumière, MM. Alain Barrau, Robert Chapuis, Job Durupt, Jean-Claude Portheault, André Clert, Mme Yvette Roudy, MM. Christian Laurissergues, Jean Oehler, Mme Martine Frachon, M André Ledran, Mme Gisèle Stievenard, M Jean Auroux, Mmes Jacqueline Osselin, Marie-France Lecuir, MM. Jean-Michel Boucheron (Ille-et-Vilaine), Philippe Bassinet, André Bellon, Alain Richard, Jean Proveux, Roland Carraz, Mme Odile Sicard, MM. André Laignel, Bernard Derosier, Louis Mexandeau, Guy Bêche, Guy Malandain, Alain Vivien, Claude Bartolone, Michel Sapin, Roger-Gérard Schwartzberg, Alain Calmat, Marcel Wacheux, Maurice Adevah-Puf, Michel Pezet, Jean Le Garrec, Jean Giovannelli, Jacques Guyard, André Labarrère, Roland Dumas, Mmes Edith Cresson, Véronique Neiertz, Catherine Trautmann, MM. Jean-Pierre Sueur, Pierre Bourguignon, Jean-Claude Chupin, Henri Fiszbin, Henri Emmanuelli, Gilbert Bonnemaïson,

1 – Journal officiel du 19 septembre du 1986 p:1129.

Jack Lang, Olivier Stirn, Joseph Franceschi, Guy-Michel Chauveau, André Billardon, Philippe Puaud, Michel Berson, Jean-Pierre Worms, Guy Chanfrault, Jacques Maheas, Henri Prat, Augustin Bonrepaux, Jean-Claude Dessein, Georges Le Baill et Henri Nallet, députés, dans les conditions prévues à l'article 61, alinéa 2, de la Constitution, de la conformité à celle-ci de la loi relative à la liberté de communication ;

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

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

PAR LA COMMISSION NATIONALE DE LA
COMMUNICATION ET DES LIBERTES :

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

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

3. Considérant que les auteurs de la saisine soutiennent que "la mise en oeuvre moderne de la liberté de communication proclamée par l'article 11 de la Déclaration de 1789 suppose l'existence d'une instance indépendante" chargée de veiller au respect des principes constitutionnels en matière de communication audiovisuelle ; que l'indépendance d'un tel organisme implique que le législateur lui-même ne puisse mettre fin de façon anticipée au mandat de ses membres ; que, faute d'avoir prévu le maintien en fonction des membres composant la Haute autorité de la communication audiovisuelle jusqu'à l'expiration de leur mandat, les articles 96 et 99 de la loi méconnaissent des exigences de valeur constitutionnelle ;
4. Considérant qu'il est à tout moment loisible au législateur, statuant dans le domaine qui lui est réservé par l'article 34 de la Constitution, de modifier des textes antérieurs ou d'abroger ceux-ci en leur substituant, le cas échéant, d'autres dispositions ; qu'il ne lui est pas moins loisible d'adopter, pour la réalisation ou la conciliation d'objectifs de nature constitutionnelle, des modalités nouvelles dont il lui appartient d'apprécier l'opportunité et qui peuvent comporter la modification ou la suppression de dispositions

législatives qu'il estime inutiles ; que, cependant, l'exercice de ce pouvoir ne saurait aboutir à priver de garanties légales des exigences de caractère constitutionnel ;

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

6. Considérant que, selon les auteurs de la saisine, la rareté des fréquences hertziennes jointe au fait que le développement de la télévision par voie hertzienne intéresse au plus haut point l'exercice des libertés publiques, fait que l'espace hertzien appartient au domaine public et que ce mode de communication constitue un service public par nature, qui répond à des exigences constitutionnelles ; qu'ils en déduisent que les articles 25, 27, 28, 30 et 31 de la loi, qui permettent

la création de chaînes de télévision par voie hertzienne dans le cadre d'un régime d'autorisation administrative, exclusif de l'application des règles du service public, sont, pour ce seul motif, contraires à la Constitution ; qu'il est soutenu également que les exigences d'intérêt général ne pouvaient être satisfaites que dans le cadre de la concession de service public ;

7. Considérant qu'aux termes de l'article 11 de la Déclaration des Droits de l'Homme et du Citoyen : "La libre communication des pensées et des opinions est un des droits les plus précieux de l'homme ; tout citoyen peut donc parler, écrire, imprimer librement, sauf à répondre de l'abus de cette liberté, dans les cas déterminés par la loi." ;
8. Considérant qu'il appartient au législateur, compétent en vertu de l'article 34 de la Constitution pour fixer les règles concernant les garanties fondamentales accordées aux citoyens pour l'exercice des libertés publiques, de concilier, en l'état actuel des techniques et de leur maîtrise, l'exercice de la liberté de communication telle qu'elle résulte de l'article 11 de la Déclaration des Droits de l'Homme, avec, d'une part, les contraintes techniques inhérentes aux moyens de la communication audiovisuelle et, d'autre part, les objectifs de valeur constitutionnelle que sont la sauvegarde de l'ordre public, le respect de la liberté d'autrui et la préservation du caractère pluraliste

des courants d'expression socioculturels auxquels ces modes de communication, par leur influence considérable, sont susceptibles de porter atteinte ;

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

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

10. Considérant que les auteurs de la saisine font valoir que les dispositions de la loi destinées à garantir le pluralisme de la communication audiovisuelle et plus généralement le pluralisme de la communication sont imprécises quant à leur contenu et plus encore insuffisantes quant à leur

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

11. Considérant que le pluralisme des courants d'expression socioculturels est en lui-même un objectif de valeur constitutionnelle ; que le respect

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

12. Considérant que l'article 1er de la loi, qui dispose que la liberté de l'exploitation et de l'utilisation des services de télécommunication peut être limitée dans la mesure requise par la sauvegarde de l'expression pluraliste des courants d'opinion, de même que l'article 3, qui institue une Commission nationale de la communication et des libertés chargée en particulier de favoriser l'expression pluraliste des courants d'opinion, sont

conformes à la Constitution ; qu'il convient d'examiner si les modalités de mise en oeuvre des principes énoncés par les articles 1er et 3 de la loi le sont également ; que cette mise en oeuvre repose, pour partie, sur des règles posées par la loi et qui sont directement applicables, pour partie, sur des règles qui seront précisées par décret et dont l'application effective dépendra de l'intervention de la Commission nationale de la communication et des libertés, selon des modalités qui diffèrent suivant qu'il s'agit du secteur public ou du secteur privé ; . En ce qui concerne le pluralisme dans le secteur public :

13. Considérant que, pour le secteur public, le législateur a fixé lui-même certaines règles destinées à garantir le pluralisme des courants de pensée socioculturels ; qu'au nombre de ces règles, il y a lieu de mentionner l'article 16, alinéa 1, de la loi qui, combiné avec les dispositions de l'article L. 167-1 du code électoral qui demeurent en vigueur, assure aux groupements politiques le libre accès au service public de la radiodiffusion télévision pendant les campagnes électorales ; que, de même, si l'article 54 de la loi prévoit que le Gouvernement peut à tout moment faire diffuser par les sociétés nationales de programme toutes les déclarations ou communications qu'il juge nécessaires, il est prévu que les émissions

obeikandi.com

obeikandi.com

annoncées à ce titre peuvent donner lieu à un droit de réplique ; que le premier alinéa de l'article 55 de la loi place sous le contrôle du bureau de chaque assemblée la retransmission des débats des assemblées parlementaires ; que le second alinéa du même article prévoit qu'"un temps d'émission est accordé aux formations politiques représentées par un groupe dans l'une ou l'autre des assemblées du Parlement ainsi qu'aux organisations syndicales et professionnelles représentatives à l'échelle nationale" ; que, dans son article 56, la loi fait obligation à la société nationale de programme visée au 2° de l'article 44, de programmer le dimanche matin des émissions à caractère religieux consacrées aux principaux cultes pratiqués en France ;

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

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

15. Considérant enfin, que les obligations imposées aux sociétés et à l'établissement public composant le secteur public de la communication audiovisuelle sont précisées dans des cahiers des charges fixés par décret, qui doivent être préalablement soumis à la Commission nationale de la communication et des libertés, dont l'avis motivé est rendu public ; que ces cahiers des charges doivent nécessairement se conformer aux principes fondamentaux du service public et notamment au principe d'égalité et à son corollaire le principe de neutralité du service ;
16. Considérant que ces diverses dispositions permettent d'assurer le respect de l'objectif de pluralisme dans le secteur public de la communication audiovisuelle ;
. En ce qui concerne le pluralisme dans le secteur privé :
17. Considérant qu'afin de prendre en compte, dans le secteur privé, l'objectif de préservation du caractère pluraliste des courants d'expression socioculturels, la loi a adopté, dans ses articles 28 à 31, des dispositions dont la mise en oeuvre est confiée, cas par cas, à la Commission nationale de la communication et des libertés, et, dans ses

articles 38, 39 et 41, des dispositions destinées à réglementer la possibilité pour une même personne d'être titulaire de plusieurs autorisations ou d'exercer une influence prépondérante au sein d'une société titulaire d'une autorisation ; qu'enfin, en vertu du deuxième alinéa de l'article 16 : "Pour la durée des campagnes électorales, la commission adresse des recommandations aux exploitants des services de communication audiovisuelle autorisés en vertu de la présente loi." ;

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

18. Considérant qu'en vertu des dispositions de l'article 28 de la loi, l'exploitation des services de communication audiovisuelle diffusés par voie hertzienne terrestre ou par satellite autres que ceux assurés par le secteur public, est subordonnée "au respect d'obligations particulières définies par la commission et souscrites par le titulaire, compte tenu de l'étendue de la zone desservie, du respect de l'égalité de traitement entre les différents services et des conditions de concurrence propres à chacun d'eux" ; qu'aux termes du troisième alinéa de l'article 28 "Ces obligations portent sur un ou plusieurs des points suivants : 1° une durée minimale de programmes propres ; 2° l'honnêteté et le pluralisme de l'information et des

programmes ; 3° un temps minimal consacré à la diffusion d'oeuvres d'expression originale française en première diffusion en France ; 4° une contribution minimale à des actions culturelles, éducatives ou de défense des consommateurs ; 5° une contribution minimale à la diffusion d'émissions de radiodiffusion sonore ou de télévision dans les départements, territoires et collectivités territoriales d'outre-mer ; 6° une contribution minimale à la diffusion à l'étranger d'émissions de radiodiffusion sonore ou de télévision ; 7° le temps maximum consacré à la publicité" ;

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

position dominante et les pratiques entravant la concurrence en matière de communication ; 6° du partage des ressources publicitaires entre la presse écrite et les services de communication audiovisuelle" ;

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

21. Considérant que l'article 31 de la loi, qui est relatif à l'usage des fréquences de diffusion affectées à la radiodiffusion sonore et à la télévision par

satellite, dispose dans son second alinéa que "La commission accorde l'autorisation en fonction des critères mentionnés aux six derniers alinéas de l'article 29 et des engagements figurant aux cinq derniers alinéas de l'article 30" ;

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

23. Considérant au surplus, que, dans l'exercice de ses compétences, la Commission nationale de la

communication et des libertés sera, à l'instar de toute autorité administrative, soumise à un contrôle de légalité qui pourra être mis en oeuvre tant par le Gouvernement, qui est responsable devant le Parlement de l'activité des administrations de l'État, que par toute personne qui y aurait intérêt ;

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

- Quant au contrôle des concentrations :

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

26. Considérant que l'article 17 de la loi dispose : "La Commission nationale de la communication et des libertés adresse des recommandations au Gouvernement pour le développement de la concurrence dans les activités de communication audiovisuelle.- Elle est habilitée à saisir les

autorités administratives ou judiciaires pour connaître des pratiques restrictives de la concurrence et des concentrations économiques. Ces mêmes autorités peuvent la saisir pour avis." ;

27. Considérant que l'article 38 fait obligation à toute personne physique ou morale qui vient à détenir toute fraction supérieure ou égale à 20 pour cent du capital ou des droits de vote aux assemblées générales d'une société titulaire d'une autorisation relative à un service de communication audiovisuelle d'en informer la Commission nationale de la communication et des libertés dans le délai d'un mois à compter du franchissement de ces seuils ; que le non-respect de ces prescriptions est passible d'une amende de 6 000 F. à 120 000 F., comme le prévoit l'article 75 de la loi ;
28. Considérant que l'article 39 de la loi dispose : "Une même personne ne peut acquérir une participation ayant pour effet de porter, directement ou indirectement, sa part à plus de 25 pour cent du capital d'une société privée titulaire d'une autorisation relative à un service de télévision par voie hertzienne, dès lors que ce service dessert l'ensemble du territoire métropolitain de la France" ; que la méconnaissance de ces dispositions est, conformément à l'article 77 de la loi, passible d'une amende de 100 000 F. à un million de francs;

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

cas échéant, des sanctions pénales prévues à l'article 78 de la loi.

30. Considérant enfin, que les dispositions susanalysées sont destinées, comme cela ressort des abrogations prononcées par l'article 110 (2°) de la loi, à se substituer à la législation ayant pour objet de limiter les concentrations et d'assurer le respect du pluralisme dans le domaine de la communication et, en particulier, aux dispositions des articles 80 et 82 modifiés de la loi n° 82-652 du 29 juillet 1982 ;
31. Considérant que l'article 39 de la loi n'interdit nullement à une même personne d'être titulaire d'une participation pouvant aller jusqu'à 25 pour cent du capital de plusieurs sociétés privées titulaires chacune d'entre elles d'une autorisation relative à un service de télévision par voie hertzienne desservant l'ensemble du territoire métropolitain ; que cet article n'édicte aucune limitation quant à la participation d'une même personne au capital de sociétés titulaires d'autorisations de service de télévision par voie hertzienne sur des parties du territoire ;
32. Considérant que ni l'article 39, ni aucune autre disposition de la loi n'édicte de limitation à l'octroi à une même personne d'autorisations concernant la radiotélévision par câble ;

33. Considérant que l'article 41 ne prend pas en compte, dans les limitations qu'il édicte, la situation des personnes titulaires d'autorisations de radiodiffusion sur les grandes ondes ; qu'il ne limite pas davantage la possibilité pour une même personne d'être titulaire simultanément, d'autorisations d'usage de fréquences pour la diffusion de services de radiodiffusion sonore par voie hertzienne terrestre, et d'autorisations pour l'exploitation de services de télévision diffusés par voie hertzienne ; qu'en ce qui concerne les services de télévision par voie hertzienne, le deuxième alinéa de l'article 41 se borne à prohiber le cumul par une même personne de deux autorisations dans une même zone géographique, sans faire obstacle à ce qu'une même personne puisse éventuellement se voir accorder, dans le même temps, une ou plusieurs autres autorisations permettant la desserte de l'ensemble du territoire, soit au titre d'un service national, soit par le biais d'un réseau de services locaux ;
34. Considérant que, si les dispositions de l'article 17 de la loi, de même que celles de l'article 41 permettent de lutter contre l'abus de position dominante dans le domaine de la communication, cette circonstance ne saurait, à elle seule, assurer le respect de l'objectif constitutionnel de pluralisme ;

35. Considérant qu'aux termes de l'article 34 de la Constitution : "La loi fixe les règles concernant : ... les garanties fondamentales accordées aux citoyens pour l'exercice des libertés publiques" ; qu'en raison de l'insuffisance des règles énoncées par les articles 39 et 41 de la loi pour limiter les concentrations susceptibles de porter atteinte au pluralisme, le législateur a méconnu sa compétence au regard de l'article 34 de la Constitution ; qu'au demeurant, du fait des lacunes de la loi, risquent de se développer, en particulier dans une même zone géographique, des situations caractérisées par des concentrations, non seulement dans le domaine de l'audiovisuel, mais également au regard de l'ensemble des moyens de communication dont l'audiovisuel est une des composantes essentielles;
36. Considérant qu'en l'état, les dispositions des articles 39 et 41 de la loi ne satisfont pas, à elles seules, à l'exigence constitutionnelle de préservation du pluralisme, ni dans le secteur de la communication audiovisuelle, ni dans celui de la communication en général ; que par suite, les articles 39 et 41 de la loi doivent être déclarés non conformes à la Constitution ; que, par voie de conséquence, doit être supprimée dans le texte de l'article 77 la mention de l'article 39 ;
37. Considérant en outre, que du fait des insuffisances des dispositions de la loi relatives au contrôle des

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

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

38. Considérant que le titre IV de la loi, intitulé "De la cession de la société nationale de programme "Télévision française 1"", prévoit le transfert au secteur privé du capital de cette société ; que, selon les auteurs de la saisine, ce transfert est critiquable à un quadruple point de vue ; qu'en

effet, la privatisation de la chaîne de télévision nationale par voie hertzienne T.F.1. ne peut se faire que dans le cadre du régime de la concession de service public ; que la cession de 50 pour cent du capital de la société d'État à un groupe unique d'acquéreurs est contraire aux exigences du pluralisme ; qu'elle contredit également les principes constitutionnels relatifs à la concurrence ; qu'enfin, les conditions de la vente sont contraires au principe d'égalité ; . En ce qui concerne la non-application du régime de la concession de service public :

39. Considérant que, ainsi qu'il a été dit précédemment, il est loisible au législateur de soumettre le secteur privé de la communication audiovisuelle à un régime d'autorisation administrative ; que, de même, le législateur pouvait soumettre la société nationale de programme "Télévision française 1", une fois transférée du secteur public au secteur privé, à un régime d'autorisation administrative, sans être tenu d'avoir recours à un régime de concession de service public ; . En ce qui concerne la situation, au regard du pluralisme, de la société T.F.1. :
40. Considérant que les auteurs de la saisine soutiennent qu'est contraire aux exigences du pluralisme l'acquisition de T.F.1., première chaîne française de télévision, par un unique groupe

d'acquéreurs ; qu'en effet, avec la loi adoptée, ce serait 40 pour cent de l'audience actuelle de la télévision qui d'un seul coup se trouverait entre les mains d'un unique groupe de repreneurs ; que la seule solution constitutionnellement acceptable aurait consisté à prescrire une diffusion des actions de T.F.1. plus large que celle qui en remet 50 pour cent à un seul groupe ;

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

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

43. Considérant qu'en raison des règles ainsi fixées, tant pour la désignation du groupe d'acquéreurs que pour la définition de ses obligations au regard du pluralisme, les dispositions de l'article 58 de la loi ne sont pas contraires à la Constitution ; . En ce qui concerne le respect des règles de la concurrence :
44. Considérant que les auteurs de la saisine soutiennent que la reprise de T.F.1. par un groupe unique d'acquéreurs porte atteinte au "principe de concurrence entre les activités privées" qui se déduit implicitement mais nécessairement du neuvième alinéa du Préambule de la Constitution de 1946, aux termes duquel : "Tout bien, toute entreprise, dont l'exploitation a ou acquiert les caractères d'un service public national ou d'un monopole de fait, doit devenir la propriété de la collectivité" ; qu'en effet, la société T.F.1., une fois privatisée, sera avantagée, tant vis-à-vis des services de télévision par voie hertzienne du secteur public qui doivent supporter des obligations de service public que vis-à-vis des services analogues du secteur privé qui ne disposeront pas d'une audience comparable à celle de la société T.F.1. ;
45. Considérant que, si le neuvième alinéa du Préambule de la Constitution de 1946 fait obstacle à ce qu'une loi confère un monopole à l'échelon national à une entreprise privée, tel n'est pas

l'objet des dispositions de la loi déferée, qui ne transfèrent au secteur privé qu'une seule société nationale de programme en matière de télévision hertzienne parmi celles composant le secteur public et qui, combinées en tant que de raison avec les dispositions de la loi n° 82-652 du 29 juillet 1982 qui demeureront en vigueur, laissent ouverte la possibilité de création d'autres services de télévision par voie hertzienne terrestre ; qu'ainsi le moyen doit être écarté ; . En ce qui concerne la fixation de la valeur de la société nationale de programme "Télévision française 1" :

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

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

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

nature à contribuer à sa valorisation boursière ; que l'énoncé même de ces règles implique que le prix d'acquisition d'un ensemble d'actions donnant à un groupe d'acquéreurs le contrôle de la société soit fixé en tenant compte de cet avantage spécifique ;

49. Considérant, d'autre part, que dans l'éventualité où l'État resterait propriétaire d'une fraction minoritaire du capital de la société T.F.1. à la suite d'un appel public à l'épargne qui s'avérerait en tout ou partie infructueux, il n'en résulterait pas nécessairement une atteinte à ses intérêts patrimoniaux dans la mesure où la valeur des actions majoritaires cédées à un groupe d'acquéreurs aurait été fixée conformément aux conditions énoncées ci-dessus ; qu'à cet égard, il était loisible au législateur, comme le fait l'article 66 de la loi présentement examinée, d'écarter l'application, une fois opérée la cession de la moitié du capital à un groupe d'acquéreurs, des dispositions de l'article 12 de la loi n° 49-985 du 25 juillet 1949 qui garantissent à l'État, au sein des conseils d'administration des sociétés dans lesquelles il détient 10 pour cent du capital, un nombre de sièges proportionnel à sa participation ;
50. Considérant que, dans ces conditions, manque en fait le moyen tiré de ce que les règles de cession du capital de la société T.F.1. à un groupe

d'acquéreurs seraient contraires au principe d'égalité ;

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

. En ce qui concerne l'article 5 :

51. Considérant qu'aux termes du premier alinéa de l'article 5 de la loi : "Les fonctions de membre de la Commission nationale de la communication et des libertés sont incompatibles avec tout mandat électif, tout emploi public et toute activité professionnelle." ;
52. Considérant que, selon les auteurs de la saisine, ces dispositions, en tant qu'elles édictent une incompatibilité applicable aux parlementaires, sont contraires aux dispositions de l'article 25 de la Constitution qui réservent à la loi organique le soin de fixer le régime des incompatibilités applicables aux membres du Parlement ; qu'en outre, seule la Constitution pouvait prévoir une incompatibilité à l'égard des membres du Gouvernement ;
53. Considérant, d'une part, qu'aux termes du premier alinéa de l'article L.O. 142 du code électoral "l'exercice des fonctions publiques non électives est incompatible avec le mandat de député", sous les exceptions énumérées au deuxième alinéa du même article qui concernent respectivement les professeurs de l'enseignement supérieur et, dans

les départements du Haut-Rhin, du Bas-Rhin et de la Moselle, les ministres des cultes et les délégués du Gouvernement dans l'administration des cultes; que les mêmes dispositions sont applicables au mandat de sénateur en vertu de l'article L.O. 297 du code électoral ; qu'il en résulte que les fonctions de membre de la Commission nationale de la communication et des libertés, qui constituent des fonctions publiques non électives, sont incompatibles avec tout mandat parlementaire ; que, dans ces conditions, le rappel par la loi ordinaire d'une règle antérieurement fixée par la loi organique ne constitue pas une violation de l'article 25 de la Constitution ;

54. Considérant, d'autre part, qu'en vertu de l'article 23 de la Constitution les fonctions de membre du Gouvernement sont incompatibles avec "tout emploi public" ; que, dès lors, le fait que l'incompatibilité édictée par l'article 5 de la loi soit applicable aux membres du Gouvernement, loin de méconnaître l'article 23 de la Constitution, en constitue, au contraire, une exacte application ; . En ce qui concerne l'attribution à la Commission nationale de la communication et des libertés d'un pouvoir réglementaire :
55. Considérant qu'en vertu du premier alinéa de l'article 6 de la loi, celles des décisions de la Commission nationale de la communication et des libertés, mentionnées aux articles 22, 27 et au

deuxième alinéa de l'article 34 "qui présentent un caractère réglementaire", sont transmises au Premier ministre qui peut, dans les quinze jours, demander à la commission une nouvelle délibération ;

56. Considérant qu'il est soutenu par les auteurs de la saisine que la dévolution du pouvoir réglementaire à la commission méconnaît les dispositions de l'article 21 de la Constitution qui attribuent au Premier ministre le pouvoir réglementaire sous réserve des dispositions de l'article 13 concernant la compétence du Président de la République pour les décrets et ordonnances délibérés en Conseil des Ministres ;
57. Considérant que les deux premiers alinéas de l'article 21 de la Constitution sont ainsi conçus : "Le Premier ministre dirige l'action du Gouvernement. Il est responsable de la Défense Nationale. Il assure l'exécution des lois. Sous réserve des dispositions de l'article 13, il exerce le pouvoir réglementaire et nomme aux emplois civils et militaires.- Il peut déléguer certains de ses pouvoirs aux ministres." ;
58. Considérant que ces dispositions confèrent au Premier ministre, sous réserve des pouvoirs reconnus au Président de la République, l'exercice du pouvoir réglementaire à l'échelon national ; qu'elles ne font cependant pas obstacle à ce que le

législateur confie à une autorité de l'État autre que le Premier ministre, le soin de fixer, dans un domaine déterminé et dans le cadre défini par les lois et règlements, des normes permettant de mettre en oeuvre une loi ;

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

60. Considérant qu'en prévoyant que les normes édictées par le Gouvernement, agissant par décret en Conseil d'État, pour assurer l'exécution de l'article 62 de la loi, seront subordonnées aux

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

61. Considérant, en revanche, que les autres attributions conférées par les articles 22, 27 et 34 de la loi à la Commission nationale de la communication et des libertés ne méconnaissent pas les dispositions de l'article 21 de la Constitution ; . En ce qui concerne l'article 13 :
62. Considérant que les auteurs de la saisine estiment que la compétence conférée par l'article 13 de la loi à la Commission nationale de la communication et des libertés pour veiller, par ses recommandations, au respect du pluralisme dans le secteur public, doit être étendue au secteur privé ; que la critique ainsi faite à la loi ne vise pas l'article 13 en lui-même, mais est, en réalité, dirigée contre les articles 28, 29, 30 et 31 de la loi,

dont la constitutionnalité a été examinée plus haut ; En ce qui concerne l'article 14 :

63. Considérant que l'article 14 de la loi est ainsi rédigé : "La Commission nationale de la communication et des libertés exerce un contrôle, par tous moyens appropriés, sur l'objet, le contenu et les modalités de programmation des émissions publicitaires diffusées par les sociétés nationales de programme et par les titulaires des autorisations délivrées pour des services de communication audiovisuelle en vertu de la présente loi.- Les émissions publicitaires à caractère politique ne peuvent être diffusées qu'en dehors des campagnes électorales.- Toute infraction aux dispositions de l'alinéa ci-dessus est passible des peines prévues à l'article L. 90-1 du code électoral"
64. Considérant que les auteurs de la saisine soutiennent qu'en ouvrant aux partis politiques la possibilité de diffuser des messages publicitaires à caractère politique sur les ondes, ces dispositions créeront entre les partis une inégalité tenant à la disparité de leurs ressources financières qui sera par là-même contraire tant au principe d'égalité affirmé par l'article 2 de la Constitution qu'aux dispositions de son article 4 selon lesquelles "les partis et groupements politiques concourent à l'expression du suffrage" et "se forment et exercent leur activité librement" ;

65. Considérant que l'article 14 de la loi n'entrave pas le libre exercice par les partis et groupements politiques de leur activité ; qu'il n'est, par suite, pas contraire à l'article 4 de la Constitution ;
66. Considérant que la loi a, en sus des règles posées en son article 14, confié, par son article 27-I, à un décret en Conseil d'État, pris après avis de la Commission nationale de la communication et des libertés, le soin de fixer les règles applicables à la publicité et au parrainage, en ce qui concerne les catégories de services de communication audiovisuelle diffusés par voie hertzienne terrestre ou par satellite autres que ceux assurés par les sociétés nationales de programme ;
67. Considérant qu'il ressort des dispositions combinées des articles 14 et 27-I qu'en donnant à la Commission nationale de la communication et des libertés la mission d'exercer un contrôle "par tous moyens appropriés, sur l'objet, le contenu et les modalités de programmation des émissions publicitaires" diffusées par les sociétés nationales de programme et par les titulaires d'autorisations délivrées pour des services de communication audiovisuelle, le législateur a nécessairement invité cette commission à fixer, dans le respect des dispositions du décret en Conseil d'État prévu à l'article 27-I, des règles garantissant l'expression démocratique des divers courants d'idées et d'opinions ; que, conformément aux principes

posés par les articles 1er et 3 de la loi, le respect de cet impératif fait obstacle à ce que les émissions publicitaires à caractère politique puissent privilégier quiconque en raison, notamment, des moyens financiers dont il dispose ; que, dans ces conditions, le moyen tiré de la violation du principe d'égalité ne peut être retenu ; . En ce qui concerne l'article 26

68. Considérant que, dans son troisième alinéa, l'article 26 de la loi prévoit que la Commission nationale de la communication et des libertés peut retirer aux sociétés nationales de programme "celles des fréquences qui ne sont plus nécessaires à l'accomplissement des missions définies par leurs cahiers des charges" ;
69. Considérant que les auteurs de la saisine font valoir que ces dispositions confèrent à la commission le pouvoir de supprimer un service public, au mépris des compétences du législateur en la matière ;
70. Considérant que l'article 26 de la loi n'a pas la portée que lui donnent les auteurs de la saisine ; qu'il se borne à charger la Commission nationale de la communication et des libertés de vérifier d'un point de vue technique l'adéquation entre les fréquences assignées aux sociétés nationales de programme et les nécessités du service public résultant des cahiers des charges établis par le Gouvernement sur le fondement de l'article 13,

alinéa 2, de la loi, pour chacune des sociétés nationales de programme instituées par l'article 44 de la loi ; qu'il ne saurait en résulter une quelconque atteinte aux compétences du Parlement ou à celles du Gouvernement ; qu'ainsi le moyen invoqué ne peut qu'être écarté ; . En ce qui concerne l'article 28 :

71. Considérant que les auteurs de la saisine soutiennent qu'en laissant à la Commission nationale de la communication et des libertés la faculté de n'imposer qu'une partie seulement des obligations mentionnées aux 1° à 7° de l'article 28, la loi déferée méconnaît les dispositions de l'article 34 de la Constitution qui confie au législateur le soin de fixer les règles concernant les garanties fondamentales accordées aux citoyens pour l'exercice des libertés publiques ;
72. Considérant qu'ainsi qu'il a été dit plus haut, lors de l'examen des dispositions régissant le pluralisme dans les services de communication diffusés par voie hertzienne terrestre ou par satellite, l'article 28, qui doit être interprété à la lumière des principes posés par la loi dans ses articles 1er et 3, n'est pas, en lui-même, contraire à la Constitution ; . En ce qui concerne les dispositions réservant l'octroi d'autorisations aux sociétés :
73. Considérant que les articles 31 et 34 de la loi prévoient que les autorisations en matière de

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

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

75. Considérant que le principe d'égalité ne s'oppose pas à ce qu'à des situations différentes puissent être appliquées des règles différentes ; que le législateur, en ouvrant aux seules sociétés la possibilité d'obtenir des autorisations en matière de radiodiffusion sonore et de télévision par satellite, de télévision par voie hertzienne terrestre et de réseaux câblés, n'a fait qu'imposer aux personnes désireuses d'émettre par ces procédés l'obligation de se regrouper dans un cadre juridique qui offre des garanties sur le plan de la transparence financière .
. En ce qui concerne l'article 57 :

76. Considérant que le paragraphe II de l'article 57 de la loi est ainsi rédigé : "En cas de cessation concertée du travail dans les sociétés nationales de programme ou à la société prévue à l'article 51, la

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

Décision n° 88-248 DC du 17 janvier 1989

Loi modifiant la loi n° 86-1067 du 30 septembre 1986 relative à la liberté de communication : ⁽¹⁾

Le Conseil constitutionnel a été saisi, le 22 décembre 1988, par MM Bernard Pons, Claude Labbé, Jacques Chirac, Alain Juppé, Pierre Mazeaud, Mme Elisabeth Hubert, M Jean Ueberschlag, Mme Suzanne Sauvaigo, MM Jean Kiffer, Jean-Louis Goasduff, Pierre Pasquini, Mme Roselyne Bachelot, MM Michel Cointat, Philippe Auberger, Roland Nungesser, Patrick Ollier, Franck Borotra, Christian Estrosi, Mme Lucette Michaux-Chevry, MM Robert-André Vivien, Patrick Balkany, Lucien Guichon, Régis Perbet, Claude-Gérard Marcus, Mme Michèle Alliot-Marie, MM Robert Pandraud, Eric Raoult, Jean-Michel Dubernard, Bernard Debré, Martial Taugourdeau, Arnaud Lepercq, Jean-Yves Chamard, François Fillon, Jacques Godfrain, Mme Nicole Catala, MM Jacques Baumel, Jean-Paul Charié, Alain Jonemann, Patrick Devedjian, Nicolas Sarkozy, Georges Gorse, Edouard Balladur, Michel Barnier, Etienne Pinte, Mme Michèle Barzach, MM Pierre Raynal, Jean-Claude Gaudin, Philippe Mestre, André Rossi, Gilbert Gantier, Pierre Lequiller, Marc Reymann, Francisque Perrut, Henri Bayard, Michel Pelchat, Jean-Marie Caro, José Rossi, Maurice Ligot, René Beaumont, Jean Brocard, Maurice Dousset, Gilles de Robien, Alain Mayoud, Léonce Deprez, députés, dans les conditions

1 – Journal officiel du 18 janvier 1989, p: 754.

prévues à l'article 61, alinéa 2, de la Constitution, de la conformité à celle-ci de la loi modifiant la loi n° 86-1067 du 30 septembre 1986 relative à la liberté de communication ;

Le Conseil constitutionnel,
Vu la Constitution ; Vu l'ordonnance n° 58-1067 du 7 novembre 1958 portant loi organique sur le Conseil constitutionnel, notamment le chapitre II du titre II de ladite ordonnance ; Vu l'ordonnance n° 59-2 du 2 janvier 1959 portant loi organique relative aux lois de finances ;
Le rapporteur ayant été entendu ;

1. Considérant que les auteurs de la saisine visent à faire déclarer contraires à la Constitution les articles 5, 8, 11, 13, 19 et 30 de la loi modifiant la loi n° 86-1067 du 30 septembre 1986 relative à la liberté de communication ;
- SUR L'ARTICLE 5 RELATIF AU REGIME DU PERSONNEL ET AUX CREDITS DE FONCTIONNEMENT DU CONSEIL SUPERIEUR DE L'AUDIOVISUEL :
2. Considérant que l'article 5 de la loi comporte deux paragraphes qui modifient l'article 7 de la loi n° 86-1067 du 30 septembre 1986 ; que le paragraphe I de l'article 5 de la loi déferée a pour objet d'étendre, au cas de la société susceptible d'être chargée de la programmation d'émissions de télévision diffusées par satellite, des interdictions destinées à garantir l'indépendance de l'instance de

régulation de l'audiovisuel ; qu'en vertu du paragraphe II, le Conseil supérieur de l'audiovisuel, qui remplace la Commission nationale de la communication et des libertés, "propose, lors de l'élaboration du projet de loi de finances de l'année, les crédits nécessaires à l'accomplissement de ses missions" ; qu'il est spécifié que ces crédits sont inscrits au budget général de l'État ; que les dispositions de la loi du 10 août 1922 relative à l'organisation du contrôle des dépenses engagées ne sont pas applicables à leur gestion et qu'enfin, le président du Conseil supérieur est ordonnateur des dépenses et qu'il est chargé de présenter les comptes du Conseil au contrôle de la Cour des comptes

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

4. Considérant qu'aux termes du cinquième alinéa de l'article 34 de la Constitution, "les lois de finances déterminent les ressources et les charges de l'État dans les conditions et sous les réserves prévues par une loi organique" ; qu'il ressort de l'article 39 de la Constitution que l'initiative des lois de finances appartient au Premier ministre ; que l'article 37 de l'ordonnance n° 59-2 du 2 janvier 1959 portant loi organique relative aux lois de finances dispose que "sous l'autorité du Premier ministre, le ministre des finances prépare les projets de loi de finances qui sont arrêtés en Conseil des ministres" ;
5. Considérant qu'en prévoyant que le Conseil supérieur de l'audiovisuel propose, lors de l'élaboration du projet de loi de finances de l'année, les crédits nécessaires à l'accomplissement de ses missions, l'article 5-II de la loi déferée a entendu consacrer expressément au profit de cet organisme un pouvoir de proposition, tout en se conformant aux règles constitutionnelles et organiques régissant la préparation des projets de loi de finances ; qu'il n'a en rien méconnu le principe de la libre communication des pensées et des opinions proclamé par l'article 11 de la Déclaration des Droits de l'Homme et du Citoyen ;
- SUR L'ARTICLE 8 RELATIF AUX COMPETENCES DU CONSEIL SUPERIEUR DE L'AUDIOVISUEL A L'EGARD DU SECTEUR PUBLIC :

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

peuvent en aucun cas engager la responsabilité personnelle du président de l'organisme" ;

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

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

qu'ainsi, il ne saurait être fait grief au législateur d'être resté en deçà de la compétence qui est la sienne en vertu de la Constitution et notamment de son article 34 ; . En ce qui concerne l'exonération de la responsabilité personnelle du président de l'organisme :

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

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

10. Considérant que l'article 11 de la loi déferée substitue au texte de l'article 27 de la loi du 30 septembre 1986 une nouvelle rédaction ainsi libellée : "Compte tenu des missions d'intérêt général des organismes du secteur public et des différentes catégories de services de communication audiovisuelle diffusés par voie

hertzienne terrestre ou par satellite, des décrets en Conseil d'État fixent les principes généraux définissant les obligations concernant : 1° la publicité, sous réserve des dispositions du dernier alinéa du présent article ; 2° la diffusion, en particulier aux heures de grande écoute, d'oeuvres cinématographiques et audiovisuelles en majorité d'expression originale française et originaires de la Communauté économique européenne ; 3° la contribution au développement de la production cinématographique et audiovisuelle et les dépenses minimales consacrées à l'acquisition de droits de diffusion d'oeuvres cinématographiques et audiovisuelles ainsi que l'indépendance des producteurs à l'égard des diffuseurs.- Ces décrets sont pris après avis du Conseil supérieur de l'audiovisuel. Cet avis motivé est publié au Journal officiel de la République française, ainsi que le rapport de présentation du décret.- Les règles déontologiques concernant la publicité et les règles applicables à la communication institutionnelle, au parrainage et aux pratiques analogues à celui-ci sont fixées par le Conseil supérieur de l'audiovisuel" ;

11. Considérant que les auteurs de la saisine estiment que l'article 11, en laissant toute liberté à l'exécutif pour régir des domaines aussi fondamentaux "que le financement des services de communication audiovisuelle, ainsi que le contenu de leur

programme", est contraire à la Constitution à un double titre ; d'une part, il contrevient à l'article 11 de la Déclaration des Droits de l'Homme qui réserve à la loi le soin de déterminer les cas dans lesquels il y a "abus" de la liberté de communication des pensées et des opinions ; d'autre part, il méconnaît les dispositions de l'article 34 de la Constitution qui laissent au législateur le soin de fixer les règles concernant les garanties fondamentales accordées aux citoyens pour l'exercice des libertés publiques ;

12. Considérant que la portée de cette argumentation doit être appréciée en fonction tant du contenu propre de l'article 27 nouveau de la loi du 30 septembre 1986 que des autres dispositions de cette loi, telles qu'elles sont modifiées et complétées par la loi déferée ; . En ce qui concerne le renvoi a des décrets en Conseil d'État :
13. Considérant que la loi du 30 septembre 1986 a fixé elle-même des dispositions qui limitent la compétence dévolue dans son article 27, alinéa 1, au Gouvernement agissant par voie de décret en Conseil d'État ; que l'article premier de la loi précitée dispose, dans sa rédaction issue de l'article premier de la loi déferée, que "la communication audiovisuelle est libre" et que "l'exercice de cette liberté ne peut être limité que dans la mesure requise, d'une part, par le respect

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

l'article 27 de la loi du 30 septembre 1986, dans leur rédaction résultant de l'article 11 de la loi soumise à l'examen du Conseil constitutionnel, ne méconnaissent ni l'article 11 de la Déclaration des Droits de l'Homme et du Citoyen, ni l'article 34 de la Constitution ;

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

14. Considérant que les deux premiers alinéas de l'article 21 de la Constitution sont ainsi conçus : "Le Premier ministre dirige l'action du Gouvernement. Il est responsable de la défense nationale. Il assure l'exécution des lois. -Sous réserve des dispositions de l'article 13, il exerce le pouvoir réglementaire et nomme aux emplois civils et militaires. Il peut déléguer certains de ses pouvoirs aux ministres" ;
15. Considérant que ces dispositions confèrent au Premier ministre, sous réserve des pouvoirs reconnus au Président de la République, l'exercice du pouvoir réglementaire à l'échelon national ; que si elles ne font pas obstacle à ce que le législateur confie à une autorité de l'État autre que le Premier ministre le soin de fixer des normes permettant de mettre en oeuvre une loi, c'est à la condition que cette habilitation ne concerne que des mesures de portée limitée tant par leur champ d'application que par leur contenu ;

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

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

17. Considérant que l'article 13 de la loi déferée substitue à l'article 28 de la loi du 30 septembre 1986 une nouvelle rédaction ; que le premier alinéa de l'article 28 nouveau subordonne la délivrance des autorisations d'usage des fréquences pour chaque nouveau service de radiodiffusion sonore ou de télévision diffusé par

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

18. Considérant que selon les auteurs de la saisine l'article 13 de la loi déferée serait contraire au principe d'égalité à un double point de vue ; d'un côté, en ce qu'il prévoit que les règles particulières

applicables au service autorisé sont fixées par la convention "compte tenu... de la part du service dans le marché publicitaire", alors que cette part ne peut être appréciée qu'après un certain délai de fonctionnement et est, au surplus, fluctuante ; d'un autre côté, en ce qu'il dispose que la convention "porte notamment sur un ou plusieurs" points, car cela sous-entend que les différentes conventions pourront, sans que cela soit clairement justifié, prévoir des contraintes de degré et d'intensité variables ;

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

l'article 28 nouveau que doivent être respectées "l'égalité de traitement entre les différents services" ainsi que les "conditions de concurrence propres à chacun d'eux" ; que les règles ainsi posées, loin de méconnaître le principe d'égalité, permettent, tout au contraire, d'en assurer la mise en oeuvre ;

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

20. Considérant que l'article 19 de la loi déferée substitue au texte initial de l'article 42 de la loi du 30 septembre 1986, des dispositions nouvelles sous la forme d'un article 42 nouveau et d'articles 42-1 à 42-11 ajoutés à la loi de 1986 ;
21. Considérant que, dans sa rédaction résultant de l'article 19 de la loi déferée, l'article 42 dispose notamment que le Conseil supérieur de l'audiovisuel peut mettre en demeure les titulaires d'autorisation pour l'exploitation d'un service de communication audiovisuelle de respecter les obligations qui leur sont imposées par les textes législatifs et réglementaires et par les principes définis à l'article premier modifié de la loi du 30 septembre 1986 ; que, selon l'article 42-1 ajouté à cette même loi, si le titulaire d'une autorisation ne respecte pas les obligations ci-dessus mentionnées ou ne se conforme pas aux mises en demeure qui lui ont été adressées, le Conseil supérieur de

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

aux titulaires d'autorisation pour l'exploitation d'un service de communication audiovisuelle, le Conseil supérieur de l'audiovisuel peut ordonner l'insertion dans les programmes d'un communiqué dont il fixe les termes et les conditions de diffusion, le refus du titulaire de l'autorisation de se conformer à cette décision étant passible d'une sanction pécuniaire ;

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

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

24. Considérant que les auteurs de la saisine font valoir tout d'abord que les articles 42-1 et 42-2 ajoutés à la loi du 30 septembre 1986, en ce qu'ils confèrent à une autorité administrative et non à une autorité juridictionnelle le pouvoir d'infliger des sanctions, méconnaissent le principe de la séparation des pouvoirs affirmé par l'article 16 de la Déclaration des Droits de l'Homme ; que le respect de ce principe s'impose d'autant plus qu'est en cause la libre communication des pensées et des opinions garantie par l'article 11 de la Déclaration de 1789 ;
25. Considérant qu'aux termes de l'article 11 de la Déclaration des Droits de l'Homme et du Citoyen : "La libre communication des pensées et des opinions est un des droits les plus précieux de l'homme ; tout citoyen peut donc parler, écrire, imprimer librement, sauf à répondre de l'abus de cette liberté, dans les cas déterminés par la loi" ;

26. Considérant qu'il appartient au législateur, compétent en vertu de l'article 34 de la Constitution pour fixer les règles concernant les garanties fondamentales accordées aux citoyens pour l'exercice des libertés publiques, de concilier, en l'état actuel des techniques et de leur maîtrise, l'exercice de la liberté de communication telle qu'elle résulte de l'article 11 de la Déclaration des Droits de l'Homme, avec, d'une part, les contraintes techniques inhérentes aux moyens de la communication audiovisuelle et, d'autre part, les objectifs de valeur constitutionnelle que sont la sauvegarde de l'ordre public, le respect de la liberté d'autrui et la préservation du caractère pluraliste des courants d'expression socioculturels auxquels ces modes de communication, par leur influence considérable, sont susceptibles de porter atteinte ;
27. Considérant que, pour la réalisation de ces objectifs de valeur constitutionnelle, il est loisible au législateur de soumettre les différentes catégories de services de communication audiovisuelle à un régime d'autorisation administrative ; qu'il lui est loisible également de charger une autorité administrative indépendante de veiller au respect des principes constitutionnels en matière de communication audiovisuelle ; que la loi peut, de même, sans qu'il soit porté atteinte au principe de la séparation des pouvoirs, doter l'autorité

indépendante chargée de garantir l'exercice de la liberté de communication audiovisuelle de pouvoirs de sanction dans la limite nécessaire à l'accomplissement de sa mission ;

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

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

faire l'objet devant le Conseil d'État d'un recours de pleine juridiction, comme le précise l'article 42-8 ; que ce recours est suspensif d'exécution en cas de retrait de l'autorisation mentionné à l'article 42-3 ; que, dans les autres cas, le sursis à l'exécution de la décision attaquée peut être demandé en application de l'article 48 de l'ordonnance n° 45-1078 du 31 juillet 1945 et du décret n° 63-766 du 30 juillet 1963 ; que le droit de recours étant réservé à la personne sanctionnée, son exercice ne peut, conformément aux principes généraux du droit, conduire à aggraver sa situation;

32. Considérant que, s'agissant de manquements à des obligations attachées à une autorisation administrative et eu égard aux garanties prévues, qui sont d'ailleurs également applicables aux pénalités contractuelles et à la sanction susceptible d'être infligée en vertu de l'article 42-4, les articles 42-1 et 42-2 ajoutés à la loi du 30 septembre 1986 par l'article 19 de la loi déferée, ne sont pas contraires, dans leur principe, aux articles 11 et 16 de la Déclaration des Droits de l'Homme et du Citoyen ; . En ce qui concerne les moyens tirés de la violation de l'article 8 de la Déclaration des Droits de 1789 et de l'article 34 de la Constitution :
33. Considérant que selon les auteurs de la saisine, même si le principe des sanctions administratives

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

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

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

36. Considérant que ces exigences ne concernent pas seulement les peines prononcées par les juridictions répressives mais s'étendent à toute

sanction ayant le caractère d'une punition même si le législateur a laissé le soin de la prononcer à une autorité de nature non judiciaire ;

37. Considérant toutefois, qu'appliquée en dehors du droit pénal, l'exigence d'une définition des infractions sanctionnées se trouve satisfaite, en matière administrative, par la référence aux obligations auxquelles le titulaire d'une autorisation administrative est soumis en vertu des lois et règlements ;
38. Considérant qu'il résulte du rapprochement de l'article 42 nouveau et de l'article 42-1 de la loi du 30 septembre 1986 que les pouvoirs de sanction dévolus au Conseil supérieur de l'audiovisuel ne sont susceptibles de s'exercer, réserve faite du cas régi par les articles 42-3 et 42-9, qu'après mise en demeure des titulaires d'autorisation pour l'exploitation d'un service de communication audiovisuelle "de respecter les obligations qui leur sont imposées par les textes législatifs et réglementaires et par les principes définis à l'article premier" de la loi précitée, et faute pour les intéressés de respecter lesdites obligations ou de se conformer aux mises en demeure qui leur ont été adressées ; que les obligations susceptibles d'être sanctionnées sont uniquement celles résultant des termes de la loi ou celles dont le respect est expressément imposé par la décision d'autorisation prise en application de la loi et des

textes réglementaires qui, dans le cadre déterminé par le législateur, fixent les principes généraux définissant les obligations des différentes catégories de services de communication audiovisuelle ;

39. Considérant que, sous les réserves d'interprétation ci-dessus mentionnées, les articles 42-1 et 42-2 ne sont contraires aux dispositions ni de l'article 8 de la Déclaration des Droits de l'Homme, ni de l'article 34 de la Constitution qui définissent l'étendue de la compétence du législateur ; . En ce qui concerne la sanction énoncée au 1° de l'article 42-1 :
40. Considérant que les auteurs de la saisine font valoir que la sanction énoncée au 1° de l'article 42-1, dans la mesure où elle permet au Conseil supérieur de l'audiovisuel de prononcer la suspension d'une partie du programme d'un service, est contraire au principe de la liberté d'expression ; que si elle est infligée à tort aucune réparation adéquate ne pourra être accordée au titulaire de l'autorisation ;
41. Considérant qu'au nombre des sanctions susceptibles d'être prononcées par le Conseil supérieur de l'audiovisuel "compte tenu de la gravité du manquement", figure "la suspension, après mise en demeure, de l'autorisation ou d'une partie du programme pour un mois au plus", alors

que sous l'empire du troisième alinéa de l'article 42 de la loi du 30 septembre 1986, dans sa rédaction antérieure, l'instance de régulation pouvait suspendre l'autorisation pour une durée d'un mois au plus

42. Considérant qu'il résulte des débats parlementaires qui ont précédé l'adoption du 1° de l'article 42-1 que le législateur a entendu proportionner aussi bien la durée que l'ampleur de la suspension à la gravité du manquement commis par le titulaire de l'autorisation ; que, dans cet esprit, la partie du programme qui peut faire l'objet d'une mesure de suspension temporaire n'excédant pas un mois doit être en relation directe avec le manquement relevé ; que par là-même, la sanction qui vise à le réprimer n'est pas contraire au principe constitutionnel de libre communication des pensées et des opinions ; qu'au surplus, toute décision du Conseil supérieur de l'audiovisuel qui interviendrait en violation des dispositions législatives ou réglementaires serait susceptible d'entraîner la mise en jeu de la responsabilité de la puissance publique ;
- SUR L'ARTICLE 30 EN CE QU'IL REND LA LOI APPLICABLE A LA POLYNESIE FRANCAISE :

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

44. Considérant que les auteurs de la saisine soutiennent que ces dispositions, en tant qu'elles rendent la loi applicable à la Polynésie française, méconnaissent l'article 74 de la Constitution ; qu'en effet, le Sénat, lorsqu'il a délibéré en première lecture sur le projet de loi, n'était pas en possession de l'avis rendu par l'Assemblée territoriale de Polynésie ; qu'ils estiment que cette irrégularité affecte aussi bien l'intégralité de l'article 30 que les autres articles de la loi qui constituent un ensemble inséparable ;
45. Considérant qu'aux termes de l'article 74 de la Constitution l'organisation des territoires d'outre-mer "est définie et modifiée par la loi après consultation de l'assemblée territoriale intéressée" ; qu'il résulte de cette disposition que l'avis émis en temps utile par l'assemblée territoriale, consultée avec un préavis suffisant, doit être porté à la connaissance des parlementaires, pour lesquels il constitue un élément d'appréciation nécessaire, avant l'adoption en première lecture du projet de loi par l'assemblée dont ils font partie, mais qu'aucune disposition de valeur constitutionnelle n'exige que cet avis soit demandé avant le dépôt du projet de loi devant le Parlement ;
46. Considérant que la loi n° 86-1067 du 30 septembre 1986 est applicable à l'ensemble des territoires d'outre-mer, conformément à son article 108 ; que

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

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

Décide :

Article premier : Sont déclarées contraires à la Constitution les dispositions suivantes de la loi modifiant la loi n° 86-1067 du 30 septembre 1986 relative à la liberté de communication : Dans le texte de l'article 8, la seconde phrase du troisième alinéa de la rédaction nouvelle de l'article 13 de la loi du 30 septembre 1986 ainsi conçue : " Les mesures prises en exécution de ces décisions ne peuvent en aucun cas engager la responsabilité personnelle du président de l'organisme " ; Dans le texte de l'article 11, le troisième alinéa de la rédaction nouvelle de l'article 27 de la loi du 30 septembre 1986 ainsi rédigé : " Les règles déontologiques concernant la publicité et les règles applicables à la communication institutionnelle, au parrainage et aux pratiques analogues à celui-ci sont fixées par le Conseil supérieur de l'audiovisuel ".

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

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



قائمة المراجع

obeikandi.com

أولاً: الدساتير والمواثيق:

- 1- الميثاق الوطني الصادر بموجب الأمر رقم 76 - 57 المؤرخ في 07 رجب 1396 الموافق لـ 05 يوليو 1976 ، المنشور بالجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية رقم 61 لسنة 1976.
 - 2- دستور جمهورية مصر العربية لسنة 1971.
- ### ثانياً: النصوص التشريعية والتنظيمية:

1. الإعلان العالمي لحقوق الإنسان المعتمد بقرار الجمعية العامة للأمم المتحدة تحت رقم: 217 الف (د - 3) المؤرخ في: 10 ديسمبر 1948.
2. الاعلان الفرنسي لحقوق الانسان و المواطن 1789.
3. الامر 75- 58 المؤرخ في 20 رمضان 1395 الموافق لـ 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون المدني . المعدل و المتمم بالأمر رقم 03 - 09 مؤرخ في 29 رجب عام 1430 الموافق 22 يوليو سنة 2009.
4. أمر رقم 06- 03 مؤرخ في 19 جمادى الثانية عام 1427 الموافق 15 يوليو سنة 2006 ، يتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية ، الصادر في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية ، العدد 46 الصادر بتاريخ 16 جويلية 2006.
5. المنشور الوزاري رقم 098 المؤرخ في 16 فيفري 2005 الصادر عن السيد وزير النقل المتضمن الاجراء المتعلق بسحب رخصة السياقة ، الصادر في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية ، العدد 76 الصادر بتاريخ 16 مارس 2005.

6. القانون رقم 85- 59 المؤرخ في 23/03/85 المتضمن القانون الاساسي النموذجي لعمال المؤسسات و الادارات العمومية ، الصادر في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية ، العدد 13 الصادرة بتاريخ 24 مارس 1985.

7. القانون رقم 06- 22 مؤرخ في 29 ذي القعدة عام 1427 الموافق 20 ديسمبر 2006 يعدل و يتمم الامر رقم 66- 155 مؤرخ في 18 صفر عام 1386 الموافق 8 يونيو 1966 و المتضمن قانون الإجراءات الجزائية ، الصادر في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية رقم 84 بتاريخ 24 ديسمبر 2006.

8. قانون رقم 79- 07 المؤرخ في 26 شعبان عام 1399 الموافق لـ 21 يوليو سنة 1979 المعدل و المتمم بالقانون رقم 98 - 10 المؤرخ في 29 ربيع الثاني عام 1419 الموافق لـ 22 غشت سنة 1998 والمتضمن قانون الجمارك الصادر في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية رقم 61 بتاريخ 22 غشت 1998.

9. القانون رقم 01- 14 مؤرخ في 29 جمادى الاولى عام 1422 الموافق 19 غشت سنة 2001 و المتعلق بتنظيم حركة المرور عبر الطرق وسلامتها و امنها ، الصادر في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية رقم 46 بتاريخ 19 غشت 2001.

ثالثاً: الكتب:

1- المؤلفات العربية:

أ- المؤلفات العامة:

1- ابراهيم أبو خزام، الدساتير والدولة ونظم الحكم، الطبعة الثانية، بيروت، 2001.

2- احمد عوض بلال، النظرية العامة للجزاء الجنائي، دار النهضة العربية، القاهرة، الطبعة الثانية، 1996.

3- العوجي مصطفى، الاتجاهات الحديثة للوقاية من الجريمة، المركز العربي للدراسات والأبحاث، الرياض، 1987.

4- أبي الحسن محمد بن يحيى بن سراقه العامري البصري الشافعي، أدب الشهود، دراسة وتحقيق أد. محي هلال السرحان، ط1، بغداد، 1999.

5- جميل الشرقاوي، نظرية بطلان التصرف القانوني في القانون المدني المصري، مطبعة جامعة القاهرة، 1956.

6- حماد محمد شطا، تطور وظيفة الدولة، المرافق العامة، الجزائر، ديوان المطبوعات الجامعية، 1984.

7- عبد العظيم عبد السلام، تأديب الموظف العام في مصر، الجزء الأول، دار النهضة العربية، القاهرة، 2000.

8- عبد الفتاح مصطفى الصيفي، الأحكام العامة للنظام الجزائي، مطبوعات جامعة الملك سعود، الرياض، ط1، 1415هـ - 1995م.

9- عبد الوهاب إبراهيم أبو سليمان، كتابة البحث العلمي؛ الرياض، مكتبة الرشد، ط 7، 1423هـ - 2003م.

10- عصام الدين القسبي، ضمانات الأجنبي في مواجهة قرار الإبعاد، دار النهضة العربية، القاهرة، 1985.

11- مصطفى أبو زيد فهمي، القانون الإداري ذاتية القانون الإداري، الدار الجامعية للنشر والتوزيع والطباعة، الجزء الثاني، 1990.

2 - المؤلفات المتخصصة:

1- أحمد محيو، المنازعات الإدارية، ترجمة فائز ألحق وبيوض خالد، ديوان المطبوعات الجامعية الجزائرية الطبعة السابعة، 2008.

2- أحمد محيو، محاضرات في المؤسسات الإدارية.

رابعا: المؤلفات الأجنبية:

- 1- F.Moderne, Sanctions administratives et justice constitutionnelle, paris, 1993.
- 2- Hubert-Gérald Hubrecht, sanctions administratives Le droit administratif entre science administrative et Droit public économique, paris, 1998.
- 3- C.Teitgen-colly, les instances de régulation et la constitution, R.D.P, 1990.
- 4- Edouard bourrei, le droit administratif, paris, 1961.

- 5- Jean-Bernard Auby, Roland Drago, traité de contentieux administratif, vol une 2, paris 1975.
- 6- Louis Favoreu, le droit administratif et droit constitutionnel, Paris, Dalloz, 1989, p 144.

خامسا: البحوث والرسائل الجامعية:

- 1- بوثلجة هادف، مركز الأجانب في القانون الدولي العام: دراسة تطبيقية للهجرة الجزائرية إلى فرنسا، رسالة ماجستير مقدمة لجامعة بغداد، بغداد، 1980.
- 2- محمد جمال عثمان جبريل، الترخيص الإدارية، دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة عين شمس، سنة 1992.
- 3- عبد اللطيف قية، إبعاد الأجانب على ضوء اجتهاد أجهزة الاتفاقية الأوروبية لحماية حقوق الإنسان والحريات الأساسية، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في القانون الدولي و العلاقات الدولية، جامعة يوسف بن خدة، 2007، ص 7 وما بعدها.
- 4- ذبيح ميلود، مبدأ الفصل بين السلطات في النظام الدستوري الجزائري، بحث لنيل شهادة الماجستير، جامعة باتنة 2006.
- 5- مصطفى عفيفي، فلسفة العقوبة التأديبية وأهدافها، رسالة دكتوراه، جامعة عين شمس، 1976.

سادسا: الدوريات:

- 1- مداخلة الأستاذ، غناوي رمضان، منافع العقاب كطريق بديل للدعوى الجزائية، كلية الحقوق بومرداس 2010.

سابعا: المقالات المجلات:

- 1- وجدي راغب فهمي دراسات في مركز الخصم أمام القضاء المدني - مجلة العلوم القانونية والاقتصادية - جامعة عين شمس، العدد الاول، 1976.

- 2- غانم محمد غنام، القانون الإداري الجنائي والصعوبات التي تحول دون تطوره، مجله الحقوق الكويتية السنة 18، العدد 2، يونيو 1994.
- 3- المجلة الدورية للجمارك، العدد الأول، ماي 1991.
- 4- جريدة النصر، مقال للصحافي ق.باديس، العدد 2788، الصادر في 09 جانفي 2011.
- 5- الجزائرنيز، مقال لمراد محامد، العدد 4777، الصادر في 07 سبتمبر 2011.
- ثامنا:مواقع الانترنت:

- www.conventions.coe.int .
- www.4shared.com.
- www.bbekhti.online.fr .
- www.joradp.dz.