

LE CONSEIL SUPÉRIEUR DE L'AUDIOVISUEL, AUTORITÉ ADMINISTRATIVE INDÉPENDANTE ?

PAR

François JONGEN

PROFESSEUR

À L'UNIVERSITÉ CATHOLIQUE DE LOUVAIN,
AVOCAT AU BARREAU DE BRUXELLES

D'aucuns ont cru pouvoir déceler une sorte de *contempt of court* dans le seul titre de cette contribution ou, plus précisément, dans le point d'interrogation qui le termine : ce signe de ponctuation serait déjà, dans le chef de l'auteur, la preuve d'un esprit de partialité à l'encontre de la nouvelle institution.

Qu'ils soient pourtant rassurés : le propos n'est certes pas de mettre *a priori* en doute l'indépendance du nouveau CSA, mais seulement de chercher à voir dans quelle mesure il s'inscrit dans cette catégorie désormais traditionnelle de la science administrative qu'est l'Autorité Administrative Indépendante — AAI —. Certes, le décret du 24 juillet 1997 (1) n'utilise à aucun moment cette expression, à la différence par exemple de la loi française du 30 septembre 1986 qui qualifie explicitement le CSA d'autorité indépendante. Toutefois, depuis l'exposé des motifs (2) jusqu'au discours d'installation prononcé par la Ministre-Présidente du gouvernement de la

(1) Décret du 24 juillet 1997 relatif au Conseil supérieur de l'audiovisuel et aux services privés de radiodiffusion sonore de la Communauté française, *Mon. b.*, 29 août 1997, p. 22181 ; le texte figure en annexe 1.

(2) A l'heure — fin avril 1998 — de mettre sous presse le présent ouvrage, les travaux préparatoires du décret du 24 juillet 1997 n'étaient encore que très partiellement disponibles. Ainsi, le document 148/1, contenant le projet de décret, l'exposé des motifs et l'avis de la section de législation n'était toujours pas publié, en manière telle qu'il sera impossible d'y faire ici des références précises, l'auteur n'ayant pu travailler que sur un brouillon dont la pagination ne correspond pas à celle qui sera finalement imprimée. Le seul document précis auquel il pourra donc être fait référence sera le rapport de la Commission de la culture, de l'audiovisuel et de l'aide à la presse (*Doc. P.C.F.*, Sess. 96-97, n° 148/71).

Communauté française le 6 novembre 1997 (1), en passant par les débats en commission et en séance publique, il a été fait à plusieurs reprises usage de cette appellation pour qualifier la nouvelle institution, en manière telle qu'il est à tout le moins intéressant de vérifier si la réalité correspond aux mots.

I. — ORGANISATION DU CSA

A. — *Caractéristiques*

On l'a écrit : rien, dans le décret, ne qualifie le Conseil Supérieur de l'Audiovisuel d'autorité administrative indépendante. Rien, à vrai dire, ne qualifie le CSA : aux termes de l'article 1^{er} du décret, « *il est créé un Conseil supérieur de l'audiovisuel de la Communauté française de Belgique* », mais cette déclaration d'état-civil lui sert apparemment à la fois de catégorie juridique et de raison sociale.

On en apprendra plus à la lecture de l'avis de la Section de législation du Conseil d'Etat, et on comprendra que la question ne s'était apparemment pas posée aux auteurs du projet. On lit en effet que « *Les explications fournies à l'auditeur rapporteur n'avaient pas permis de déterminer la ou les dispositions de la Constitution ou des lois spéciales sur la base desquelles une telle autonomie pourrait être reconnue au 'Conseil' dont la création est envisagée* » mais que, après explications données en séance par le chef de cabinet de la Ministre-Présidente, il est apparu que « *l'intention est de faire application de l'article 9 de la loi spéciale du 8 août 1980 de réformes institutionnelles c'est-à-dire de créer un organisme doté d'une grande autonomie, sans toutefois lui accorder la personnalité juridique comme le permet ledit article 9* ». Car le CSA ne dispose pas de la personnalité juridique : ce n'est pas non plus écrit dans le décret mais, justement, ce silence est clair, et d'autant plus clair qu'il est

(1) Discours de Madame Laurette Onkelinx à la séance inaugurale du Conseil Supérieur de l'Audiovisuel, Palais des Académies, Bruxelles, 6 novembre 1997, non publié.

confirmé par plusieurs déclarations dans les travaux préparatoires (1).

Puisqu'il fallait quand même bien trouver un fondement et une qualification juridiques, il semble donc à tout le moins que le Conseil d'Etat l'ait trouvé : le CSA est un service décentralisé au sens de l'article 9 de la loi spéciale du 8 août 1980, mais un service décentralisé atypique, *sui generis*, puisqu'il n'est pas doté de la personnalité juridique. Certes, l'article 9 établit en son alinéa 1^{er} que Communautés et Régions peuvent créer des services décentralisés, des organismes et des entreprises et, en son alinéa 2, que le décret peut accorder aux organismes précités la personnalité juridique. On pourrait donc en conclure que, *a contrario*, il est possible de créer des services décentralisés non dotés de la personnalité juridique, mais quel en est le sens ? L'essence de la décentralisation par services, et c'est notamment en cela qu'elle se différencie de la déconcentration, est de donner la personnalité juridique au service décentralisé : la doctrine semble unanime sur la question. Même les organismes publics de catégorie A au sens de la loi du 16 mars 1954 disposent de la personnalité juridique, quand bien même ils restent placés sous l'autorité directe d'un ministre. Semblablement, même des organismes à compétences purement consultatives comme le Conseil central de l'économie, le Conseil supérieur des classes moyennes ou le Conseil national du travail se sont vu reconnaître la personnalité civile.

On comprend donc mal la logique qui a pu pousser le législateur à créer un organisme qu'il dit vouloir autonome et indépendant sans lui accorder le corollaire et la condition nécessaires de cette indépendance qu'est la personnalité juridique. Cette carence a notamment pour conséquence que le CSA n'a pas la capacité juridique de contracter — et donc notamment d'engager lui-même son personnel —, et qu'il n'a pas non plus

(1) « Mme la ministre-présidente ajoute à cela que le CSA n'ayant pas la personnalité juridique, il ne peut conclure d'accord de coopération. » (Doc. P.C.F., Sess. 96-97, 148/71, p. 43).

« Mme la ministre-présidente répond qu'elle n'est pas favorable à l'amendement n° 61 pour deux raisons. La première est que le CSA n'a pas la personnalité juridique. S'il est une haute autorité administrative, ayant la capacité de travailler de façon indépendante, il n'aura toute-fois pas la possibilité d'ester en justice. » (Idem, p. 44).

la capacité, le cas échéant, d'estimer en justice pour poursuivre les objectifs que le décret lui assigne. La comparaison faite lors de la discussion du projet avec le Conseil d'Etat (1) ne convainc pas pleinement : le Conseil d'Etat est une juridiction administrative, dont l'existence est désormais consacrée par l'article 160 de la Constitution, mais qui n'est pas investi de pouvoirs d'administration comparables à ceux du CSA.

Faute de précisions à cet égard dans les travaux préparatoires, faut-il conclure que l'absence de personnalité juridique est une façon discrète de limiter l'autonomie et l'indépendance du CSA, et donc de reprendre d'une main discrète ce qui est donnée de l'autre ?

Précisons toutefois — et cela aura son importance en cas de recours contre des décisions prises par le CSA — que cette absence de personnalité juridique ne l'empêchera pas d'être considéré comme une autorité administrative au sens de l'article 14 des lois coordonnées sur le Conseil d'Etat. C'est d'ailleurs sur la base de cette possibilité de recours administratifs que la section de législation du Conseil d'Etat a considéré que le nouveau CSA répondait au prescrit de l'article 9 puisque le décret en avait, de cette façon, organisé le contrôle.

On relèvera d'ailleurs que, lors de l'examen du projet par le Conseil d'Etat, le gouvernement invoqua, pour démontrer l'existence d'un contrôle sur la nouvelle autorité, tous les éléments qui, dans le décret, permettent au gouvernement de garder ce contrôle : pouvoir de nomination, de désignation, de proposition des révocations, de faire réunir l'assemblée plénière, de fixer le cadre et le statut du secrétariat, d'approuver les règlements d'ordre intérieur et de fixer les statuts et attributions des présidents et vice-présidents. En d'autres termes, on en arrivait ainsi à une situation absurde où, pour constituer valablement une autorité autonome, le législateur devait prouver que la dite autorité n'était pas trop indépendante. Le Conseil d'Etat semble avoir utilement situé le débat sur un

(1) « A titre d'exemple, Mme la ministre présidente demande à Mme Nagy si l'on peut considérer que le Conseil d'Etat est subordonné au Gouvernement. Cela n'est pas le cas, alors qu'il s'agit d'une autorité indépendante mais qui ne possède pas la personnalité juridique. De même que la loi a créé le Conseil d'Etat, le décret crée le CSA. » (*Idem*, p. 45).

autre terrain en soulignant que les contrôles *a posteriori* permettent de rencontrer l'exigence de l'article 9.

B. — *Organes*

1. *Les Collèges*

Il en va du CSA comme de la sainte Trinité : derrière un seul Dieu se cachent en réalité trois personnes coexistantes, consubstantielles — on ne sait encore si elles seront coéternelles —, trois personnes qui, pour n'être pas juridiques, n'en sont pas moins distinctes (1). Ces trois personnes sont les trois Collèges, mais l'on permettra de ne pas pousser plus loin la comparaison et de ne pas préciser lequel est le Père, lequel est le Fils et lequel est l'Esprit.

Sans qu'on perçoive les raisons de cet ordre, c'est le Collège d'avis qui est d'abord cité. Constitué de vingt membres effectifs et d'autant de suppléants, il est l'héritier direct de l'ancien CSA : c'est en effet là que s'effectuera, désormais, la représentation des compétences professionnelles ou, selon les points de vue, des intérêts catégoriels. On doit en effet y trouver des représentants de pas moins de seize organismes ou catégories socio-professionnelles, avec une pondération qui respecte en outre l'équilibre des tendances idéologiques ou philosophiques conformément à la loi du 16 juillet 1973 (2).

Comme l'ancien CSA, le Collège d'avis ne dispose que de pouvoirs consultatifs. Certes, lesdits pouvoirs sont en principe étendus, puisqu'ils comportent des domaines nouveaux, comme la protection de l'enfance et de l'adolescence (3). Toutefois, dans la pratique, on peut penser que l'importance de ce Collège sera moindre que celle de l'ancien CSA puisque tout le pan — éminemment essentiel — des autorisations, renouvellement d'autorisations, contrôle des cahiers de charges et sanctions éventuelles, qui relevait de l'ancien CSA, lui échappera.

Troisième cité dans le décret, le Collège de la publicité prendra, de la même façon, la succession de l'ancienne Commission

(1) Décret, article 2.

(2) Décret, article 15.

(3) Décret, articles 18 à 20.

d'éthique de la publicité. Egalement composé sur une base professionnelle — catégorielle — et avec application des règles du pacte culturel, il comptera quatorze membres effectifs et autant de suppléants (1). Il aura pour mission, comme l'ancienne Commission, de rédiger un code d'éthique publicitaire et de donner divers avis en matière de publicité (2).

Par contre, à la différence de l'ancienne Commission, le nouveau Collège n'aura plus le pouvoir — faut-il écrire l'obligation ? — de recevoir et traiter les plaintes qui lui seront adressées ; de même, si le Collège de la publicité devra constater d'éventuels indices d'infractions en matière de publicité, c'est au Collège d'autorisation et de contrôle qu'il reviendra de juger si ces infractions sont établies.

Car il y a un troisième Collège, deuxième cité dans le décret, comme si, par métonymie, on avait voulu figurer qu'il sera quelque peu enchâssé entre les deux autres. Ce Collège du milieu est pourtant le plus important : c'est lui qui constitue la véritable nouveauté du décret, et c'est sans doute lui, et lui seul, qui vaudra au nouveau CSA de pouvoir porter l'appellation d'autorité administrative indépendante.

Le Collège d'autorisation et de contrôle, tel est son nom mais il faudra sans doute s'habituer à l'entendre qualifier de *CAC*, sera composé de cinq membres, cette fois sans suppléants (3). Pour y siéger, aucune autre condition de représentativité et de compétence n'est requise que d'être reconnu pour ses compétences dans les domaines de l'audiovisuel et de la communication — formule assez souple, on en conviendra —, mais les pouvoirs accordés seront cette fois significatifs.

Participation, parfois déterminante, à l'administration du secteur audiovisuel par un pouvoir d'avis pour toute autorisation ou renouvellement d'autorisation, fonction de contrôle notamment par l'observation du respect des cahiers de charges, mais aussi fonction de jugement à travers un pouvoir de sanction (4) : ces éléments permettront de conclure que le

(1) Décret, article 17.

(2) Décret, articles 25 et 26.

(3) Décret, article 6.

(4) Décret, articles 21 à 24.

nouveau CSA peut, à la différence de son prédécesseur, porter la qualification d'autorité.

2. *Le Bureau*

Vingt membres, quatorze membres, cinq membres : plus quatre. Chacun des trois collèges précités est présidé par un président et trois vice-présidents qui, seuls, auront ainsi le droit de prendre part aux travaux de chacune des branches de la Trinité (1). Un plus trois, on l'aura compris : la formule équivalait à celle du comité permanent de la RTBF, le pacte culturel est également d'application et le chiffre n'est pas innocent puisqu'il correspond au nombre de familles politiques démocratiques actuellement représentées en Communauté française. Par contre, de façon surprenante, les quatre membres du bureau ne sont soumis à aucune condition de compétence particulière, alors même qu'ils sont appelés à jouer le rôle le plus important au sein du nouvel organe.

Outre leur participation aux trois collèges, le président et les vice-présidents formeront ensemble un autre organe : le bureau, chargé d'assurer tout à la fois la permanence du pouvoir, la cohérence de la jurisprudence, la conformité juridique des avis et la résolution d'éventuels conflits entre les collèges (2). Le bureau est également l'interlocuteur privilégié du gouvernement : c'est notamment lui qui sera informé du suivi des avis et qui répercutera ces avis auprès des collèges.

Selon l'intention manifestée par le législateur lors de la discussion du projet de décret, le bureau semblait appelé à voir également sa permanence garantie par l'attribution à ses quatre membres de fonctions à temps plein, statut qui devait évidemment leur permettre de se consacrer pleinement et exclusivement à leurs tâches (3). Le législateur a toutefois

(1) Décret, articles 3 à 6.

(2) Décret, articles 7 à 10.

(3) « *M. Draps demande ce que les président et vice-présidents recevront en guise de jeton de présence. Mme la Ministre-Présidente répond que le montant de ceux-ci sera calculé de manière à leur permettre de travailler à temps plein. En effet, le Gouvernement considère que ces personnes doivent pouvoir libérer un temps important pour le consacrer au CSA. Du reste, le régime des incompatibilités est tel qu'il leur serait difficile d'avoir d'autres activités.* » (Doc. P.C.F., Sess. 96-97, 148/71, p. 94).

pris le risque de laisser au gouvernement le soin d'arrêter le statut des président et vice-présidents, et la volonté qu'il n'avait manifestée que lors des travaux préparatoires, en omettant de l'inscrire dans le texte du décret, ne se trouve pas respectée. Dans son arrêté du 27 octobre 1997 portant organisation de certains organes du Conseil supérieur de l'audiovisuel (1), le gouvernement n'a en effet attribué de statut à temps plein qu'au président : les vice-présidents ne seront rémunérés que par jetons de présence pour leur participation aux réunions du bureau et des collèges, et selon un tarif horaire pour les travaux qui leur seront confiés, dans certaines limites, par le président (2). Pareil statut — on y reviendra — contribue également à affaiblir l'indépendance de l'organe.

3. *Le Secrétariat*

Le président sera donc le seul membre du CSA à exercer ses fonctions à temps plein. Il faut, pour être complet, préciser que d'autres personnes disposeront, au CSA, d'un statut similaire : les membres de son administration. En effet, à la différence de l'ancien CSA qui ne disposait d'aucune administration propre mais s'était vu mettre à disposition celle de la Direction générale de l'Audiovisuel, le nouveau CSA disposera de son propre cadre.

Il y aura d'abord un secrétaire, dont le rôle est prévu par le décret (3). Le secrétaire organise les travaux du Conseil, publie sous sa responsabilité un bulletin d'information sur les activités et avis du Conseil et dirige, sous l'autorité du président, le secrétariat. Il assiste également de droit à toutes les réunions du bureau.

Le rôle du secrétaire va plus loin encore. De façon surprenante, c'est d'abord à lui, et non au président ou au bureau,

« Madame la Ministre-Présidente répond que le Gouvernement doit encore arrêter le statut des président et vice-présidents. Elle confirme que le statut des vice-présidents sera comparable à celui du président. » (Doc. P.C.F., Sess. 96-97, 148/71, p. 95).

(1) *Mon. b.*, 4 novembre 1997, p. 9.286 ; le texte figure en annexe II. Pris en exécution de l'article 27 du décret, cet arrêté fait l'objet d'un recours en annulation devant le Conseil d'Etat.

(2) Comparez les articles 1^{er} et 3 de l'arrêté.

(3) Décret, article 11.

qu'il revient de recevoir les doléances adressées au CSA (1) : ce n'est que trimestriellement qu'il a l'obligation de faire rapport au bureau des éléments ainsi portés à sa connaissance. On reviendra ultérieurement sur cette conception extrêmement autocratique de la prise en considération des plaintes, car c'est bien cela que cache l'appellation très féodale de « doléances ». En outre, c'est au secrétaire, et non au président, qu'il revient de viser les déclarations de créance des vice-présidents (2) : il est pour le moins surprenant de voir les membres les plus éminents d'une autorité indépendante contraints ainsi, chaque mois, de faire contrôler leur demande de rémunération par le responsable de l'administration qui est censé les assister.

Le secrétaire dirige le secrétariat. Celui-ci se compose de cinq agents de niveau 1 et de huit agents de niveaux 2+, 2, 3 et 4, tous contractuels (3). L'un des agents de niveau 1 a rang de secrétaire adjoint, mais ce statut n'est investi d'aucune prérogative particulière, pas même en termes de remplacement du secrétaire : ainsi par exemple, en l'absence du secrétaire, ce n'est pas le secrétaire adjoint qui est chargé de l'ordonnancement des dépenses, mais bien le secrétaire général du ministère de la Communauté française (4). Le secrétaire général dispose d'ailleurs également du droit d'assister avec voix consultative à toutes les réunions du bureau (5) et des collègues (6).

II. — CONCEPT D'AUTORITÉ ADMINISTRATIVE INDÉPENDANTE

Il convient, pour apprécier la conformité du nouveau CSA au modèle de l'autorité administrative indépendante, de s'interroger sur la signification précise de ce concept. On esquissera en quelques traits le concept en général, sa récurrence

(1) Décret, article 11, § 2.

(2) Arrêté, article 3 § 2.

(3) Arrêté, article 5.

(4) Arrêté, article 8.

(5) Décret, article 8 al. 4.

(6) Décret, articles 15, § 1^{er}, al. 3, 16, § 1^{er}, al. 5 et 17, § 1^{er}, al. 3.

dans le domaine spécifique de l'audiovisuel et son application en droit belge (1).

A. — *Théorie générale des autorités administratives indépendantes*

La notion d'autorité administrative indépendante n'est pas propre, on le sait, au domaine de l'audiovisuel. Ainsi, en France, on retrouve des autorités administratives indépendantes dans une série d'autres domaines, parfois lointains ou parfois voisins, comme la CNIL (Commission nationale informatique et libertés) ou l'ART (Autorité de régulation des télécommunications). En réalité, le vocable se compose de trois mots qui, chacun, correspondent à une condition.

Ainsi, définissant le CSA français, Charles Debbasch explique :

« Il s'agit d'abord d'une autorité : le Conseil a été doté d'une série de pouvoirs : pouvoirs de réglementation, pouvoir de décision, de contrôle, de consultation.

Le CSA est un organe administratif : il n'a ni la qualité de juridiction ni celle d'une institution soumise au Parlement. De ce fait, ses décisions sont soumises au contrôle du juge administratif.

Le CSA est enfin un organisme indépendant. Son indépendance est assurée par les règles relatives à la désignation de ses membres, celles relatives à leur statut, enfin par l'existence de moyens propres au Conseil, tant humains que financiers » (2).

Le concept d'autorité suppose que les autorités concernées puissent poser des actes créateurs d'effets juridiques, soit pour un acteur de l'audiovisuel (diffuseur, distributeur ...), soit pour une personne physique ou morale qui a entrepris une procédure concernant un programme. Une telle définition suppose l'exclusion des organes purement consultatifs : ils rendent des avis, mais ces avis ne modifient en eux-mêmes nullement la situation juridique d'un tiers. C'est en ce sens que l'ancien CSA ne pouvait être considéré comme une autorité.

Le concept d'autorité administrative suppose que l'autorité se rattache, même de façon éloignée, à la sphère administra-

(1) Pour plus de développements sur cette question, F. JONGEN, *La police de l'audiovisuel. Analyse comparée de la régulation de la radio et de la télévision en Europe*, Bruylant/L.G.D.J., 1994, 544 p.

(2) *Droit de l'audiovisuel*, Précis Dalloz, 4^e édition, Paris, 1995, n° 274.

tive plutôt qu'à la sphère judiciaire ou à la sphère parlementaire. Sont ainsi visées, selon les traditions juridiques des Etats concernés, les autorités administratives indépendantes (France, Italie, Grèce ...), les *zelfstandig bestuursorganen* (Pays-Bas), les *quangos* (Royaume-Uni, Irlande) ou les *ministerial-freie Räume* (Allemagne).

Enfin, l'indépendance suppose que les autorités considérées aient une autonomie organique, qu'elles soient un corps séparé du reste de l'administration et du gouvernement, mais également distinct des diffuseurs eux-mêmes : il y aura lieu à chaque fois d'apprécier l'indépendance d'un point de vue politique mais aussi d'un point de vue économique.

B. — *Les autorités administratives indépendantes
et la régulation de l'audiovisuel*

Le modèle de l'AAI paraît le meilleur pour assurer la régulation de l'audiovisuel. Les modèles de régulation par les autorités politiques paraissent dépassés aujourd'hui : ils ne permettent pas de résoudre le conflit d'intérêt intrinsèque qui existe entre l'intérêt collectif à assurer l'indépendance des médias, le respect de la légalité et la protection des personnes, et l'intérêt fonctionnel à protéger des médias qui, tout en se rendant éventuellement coupables d'infractions aux lois et cahiers de charge, manifesteront une bonne volonté à répercuter la bonne parole des gouvernants en place. C'est pour cela que la plupart des Etats européens — et la Communauté française y faisait jusqu'ici exception — ont mis en place une nouvelle organisation de la régulation. Partout, elle est désormais confiée à des autorités administratives indépendantes qui doivent, en principe, offrir trois garanties que n'offraient pas toujours ces autorités politiques : efficacité, compétence et impartialité.

C. — *Les autorités administratives indépendantes
en droit belge*

Le droit administratif belge n'utilise que de façon très marginale la notion d'autorité administrative indépendante. S'il y est fréquemment question d'autorité administrative, c'est essentiellement en référence à l'article 14 des lois coordonnées

sur le Conseil d'Etat qui définit la compétence d'annulation du Conseil d'Etat comme susceptible d'atteindre tous les actes administratifs des autorités administratives. Quant à la notion d'indépendance, on lui préférera souvent celle d'autonomie : l'autonomie évoque sans doute une réalité plus fonctionnelle, tandis que le concept d'indépendance a des connotations politiques que démentent sans doute trop souvent les effets du lotissement systématique de la quasi-totalité de tout ce qui se rattache de près ou de loin à la sphère publique.

Tant que la notion d'autorité administrative indépendante ne fait pas partie de nos mœurs juridiques, la logique voudrait donc que l'on suive la voie ouverte par le Conseil d'Etat dans son avis sur le projet de décret et d'utiliser le concept de service décentralisé doté d'une très large autonomie. A ceci près, on l'a souligné, que le nouveau CSA ne rentre qu'imparfaitement dans ce concept juridique, faute de personnalité juridique.

III. — LE CONSEIL SUPÉRIEUR DE L'AUDIOVISUEL, AUTORITÉ ADMINISTRATIVE INDÉPENDANTE

Il est désormais possible, au regard des critères définis ci-avant, d'examiner dans quelle mesure le nouveau CSA peut être considéré comme une AAI.

A. — *Le CSA, autorité*

Est-il, d'abord, une autorité ? Dans son incarnation du CAC, incontestablement : il a en effet désormais le pouvoir de prendre des décisions qui auront des effets juridiques pour les diffuseurs. On pense évidemment aux avis conformes qui seront rendus dans le domaine des radios privées, mais aussi aux sanctions qui seront prononcées : ces deux types de décisions, qui figurent parmi les principales innovations du décret, ont d'ailleurs paru suffisamment importants pour que des contributions spécifiques y soient consacrées dans le présent ouvrage.

Qu'il soit toutefois permis d'aller plus loin et d'envisager, à la lumière d'une grille d'analyse des fonctions établie *in tem-*

pore non suspecto (1), ce que sont et ce que ne sont pas les pouvoirs de la nouvelle autorité.

A la différence d'autres organes de régulation européens, le nouveau CSA n'exercera pas de fonctions de réglementation. Le code d'éthique publicitaire constituera un guide, éventuellement un modèle, mais en tout cas pas une règle : le Conseil d'Etat l'a rappelé, en faisant supprimer de l'avant-projet de loi la référence à une violation dudit code d'éthique au motif qu'il ne se peut concevoir qu'on puisse violer un code de bonne conduite.

Cette carence ne semble pas devoir être regrettée à ce stade : le nouveau CSA aura déjà assez à faire, avec des moyens limités, sans devoir être investi d'une fonction de réglementation ; d'ailleurs, l'état actuel du droit constitutionnel ne semble pas permettre l'attribution de pareille compétence, qui procède du pouvoir d'exécution des lois et décrets, à une autorité qui ne soit pas un des pouvoirs exécutifs reconnus. En outre, il y a lieu de rappeler que la caractéristique d'un organe autonome de régulation de l'audiovisuel est de pouvoir développer, par le biais de sa jurisprudence, une *soft law* qui, pour ne pas s'appeler formellement règlement, n'en prendra pas moins effet peu à peu à l'égard des tiers.

Le nouveau CSA exerce, ensuite, des fonctions d'administration limitées. Par l'émission, préalablement à toute autorisation ou renouvellement d'autorisation, d'avis qui auront parfois même la valeur d'avis conformes, le CAC participera en effet, aux côtés du gouvernement, à l'administration du secteur audiovisuel et, dans le domaine précis des services de radiodiffusion sonore, à l'administration des infrastructures techniques. Une remarque s'impose toutefois à cet égard.

Pour les raisons déjà évoquées d'indépendance de l'audiovisuel, une véritable logique d'autonomie de la régulation eût du conduire à conférer au nouvel organe non pas seulement le pouvoir de donner un avis sur les autorisations, mais aussi le pouvoir d'accorder lui-même les autorisations. Telle est la solution retenue dans la majorité des autres Etats européens, seuls l'Italie et le Portugal faisant exception. Telle eût été éga-

(1) F. JONGEN, *op. cit.*, pp. 77-104.

lement la solution logique pour un organe que l'on a qualifié de Collège d'autorisation et de contrôle, et non de Collège de contrôle et de sanction. Certes, la formule de l'avis conforme s'en approche : mais, dans l'état actuel du droit, elle ne trouve à s'appliquer explicitement que pour les services privés de radiodiffusion et non, *a contrario*, pour les télévisions ou les autres services.

En réalité, on touche ici la limite de l'autonomie que le gouvernement et le législateur étaient prêts à conférer à la nouvelle institution. En commission de l'audiovisuel, des amendements visant à conférer le pouvoir d'autorisation au CSA ont été rejetés, majorité contre opposition, la Ministre-Présidente répondant « *le projet de décret prévoit une très large délégation du Gouvernement vers le CSA ; il ne faut pas enlever toute la compétence audiovisuelle en cette matière* » (1). Ce qui revient, en d'autres termes, à dire « *j'accepte de me départir d'une partie de mes prérogatives, mais ne me demandez pas de les abandonner toutes* ».

A ce discours de pouvoir se substituera, lors de l'intronisation du CSA, un discours de responsabilité, sans doute plus présentable. Il sera ainsi exposé par la Ministre-Présidente : « *Notre décret confie au Conseil supérieur de l'audiovisuel une importante délégation de pouvoirs dans une matière qui relève de la politique exécutive, mais il ne dégage cependant pas le Gouvernement de toute responsabilité. (...) Prévoir le retrait total du Gouvernement dans une matière comme l'audiovisuel supposerait, soit qu'il s'en désintéresse, soit qu'il s'en délivre totalement* ». Le raisonnement ne convainc pas : la responsabilité politique à l'égard d'un service public ne suppose pas que ledit service soit exercé directement par le gouvernement lui-même, elle suppose seulement que le gouvernement et le parlement dotent celui qui est chargé de la gestion dudit service des moyens suffisants pour exercer sa mission. De la même façon que la responsabilité politique à l'égard de la justice ne suppose pas que le gouvernement rende lui-même les jugements mais seulement qu'il donne à l'appareil judiciaire les moyens nécessaires, la responsabilité politique à l'égard de l'audiovisuel ne suppose

(1) Doc. P.C.F., Sess. 96-97, 148/71, p. 74.

pas non plus que le gouvernement conserve par devers lui le pouvoir de sélection des diffuseurs : elle suppose seulement que le politique donne à l'organe chargé de cette sélection les moyens de jouer ce rôle dans le respect de la transparence et des principes démocratiques.

C'est dans le cadre des fonctions de contrôle que les pouvoirs du nouveau CSA se rapprochent le plus de ceux des autres organes européens : depuis les avis du CAC sur le respect du contrat de gestion de la RTBF et des conventions et cahiers de charges des diffuseurs jusqu'aux rapports du Collège de la Publicité sur les indices d'infraction en matière publicitaire, en passant par les avis du Collège d'Avis sur la protection de l'enfance et de l'adolescence, exemples parmi d'autres, les trois collèges seront en mesure d'exercer véritablement un contrôle de l'audiovisuel, tant en termes de contrôle des émissions qu'en termes de contrôle de la gestion. Certes, il n'y aura pas, à la différence du CSA français, de service d'écoute systématique de tous les programmes diffusés. Il ne faut cependant sans doute pas le regretter : pareil contrôle systématique n'est pas nécessaire pour autant que l'institution soit en mesure de répondre efficacement, *a posteriori*, aux infractions qui lui seraient signalées par des tiers. Et c'est plutôt là que le bât blesse.

Car il reste une quatrième catégorie de fonctions de régulation : les fonctions de jugement qui, elles, ne sont accordées que partiellement au nouvel organe. Il y a certes un réel pouvoir de sanction, bien échelonné et assorti de garanties satisfaisantes. Par contre, le législateur n'a accordé au CSA aucun pouvoir de résolution des conflits entre particuliers et diffuseurs, et il faut le regretter. Non seulement parce que, on l'a déjà exposé, la prise en compte systématique des plaintes des particuliers peut constituer une façon opportune de pallier l'absence d'un service d'écoutes, mais aussi parce que les atteintes aux droits subjectifs par les médias audiovisuels se multiplient de plus en plus et qu'il aurait été opportun qu'un organe tel que le CSA puisse, à tout le moins, répondre de ce point de vue aux attentes légitimes des citoyens.

Or, au lieu de cela, on se trouve face à un système où l'ancien CSA dit de son prédécesseur *qu'il ne convient pas qu'il ait*

à traiter les plaintes en précisant qu'il garde la liberté de se saisir d'initiative d'une question si son attention est attirée par une plainte (1), dans un système où l'on enlève au Collège de la publicité la compétence de traitement des plaintes, apparemment en seule considération d'une association qui y recourrait de façon trop fréquente, et où l'on ne laisse pas au Président du CSA la compétence de recevoir lui-même ces plaintes pour laisser au secrétaire la mission d'ouvrir un registre de doléances. Il y a là, on peut le craindre, l'expression d'une forme de mépris qu'un certain microcosme politique et médiatique nourrit à l'égard des consommateurs de télévision et, plus largement, de tous les citoyens susceptibles d'être concernés par les médias audiovisuels.

B. — *Le CSA, autorité administrative
ou autorité para-gouvernementale ?*

Le CSA est donc une autorité. Est-il aussi une autorité administrative ? En ce qu'il ne ressortit ni au pouvoir judiciaire ni au pouvoir législatif, assurément : il n'est d'ailleurs pas contesté que ses décisions pourront faire l'objet de recours devant le Conseil d'Etat.

Toutefois, à y bien regarder, on peut avoir le sentiment que le CSA est moins une autorité administrative qu'une autorité para-gouvernementale. Si l'on accepte le postulat que l'Etat ne se confond pas avec le gouvernement, le premier ayant des propriétés de permanence alors que le second se caractérise par sa contingence, il faut bien constater qu'une véritable autorité administrative doit incarner l'Etat et non le gouvernement. Transposé au cas d'espèce, le CSA doit être le CSA de la Communauté française, et non le CSA du gouvernement de la Communauté française.

Or, à lire les travaux préparatoires, tout donne à penser que le législateur a cherché à préserver l'autonomie du CSA à l'égard de l'administration, mais non à l'égard du gouvernement : or, l'essence même de l'indépendance qui constitue la

(1) Avis n° 199 du CSA (*ancien*) du 6 mars 1997 relatif à l'avant-projet de décret sur le Conseil supérieur de l'audiovisuel (*nouveau*) ; cet avis devrait être publié tant en annexe au projet de décret (*Doc. P.C.F.*, Sess. 96-97, 148/1) que dans le recueil des avis rendus en 1997 par l'ancien CSA.

troisième composante d'une AAI est justement une autonomie à l'égard du pouvoir séculier du gouvernement. En l'espèce, c'est bien l'option opposée qui a été retenue.

Ainsi, on peut bondir quand on lit dans le rapport de commission : « *Madame la Ministre-Présidente (...) rappelle que le CSA est une autorité administrative indépendante qui exerce des responsabilités d'exécutif et qu'il convient qu'elle reste dans la sphère du Gouvernement* » (1). Si telle est la conception du législateur, il faut craindre qu'on n'ait rien compris à l'essence de la notion d'AAI.

C. — *Le CSA, autorité indépendante*

Il faut, enfin, parler de l'indépendance. Elle doit, on l'a relevé, se vérifier tant à l'égard des pouvoirs politiques qu'à l'égard des lobbies économiques, qu'il s'agisse des diffuseurs eux-mêmes, de leurs régies publicitaires ou de leurs annonceurs. Il y aura lieu de distinguer l'indépendance au stade de la conception de l'institution, et l'indépendance au stade de son fonctionnement. Il faudra aussi, chaque fois, distinguer l'indépendance telle qu'elle ressort des textes, et l'indépendance telle qu'elle ressort de la pratique.

1. *Au stade de la conception*

L'indépendance au stade de la conception se mesure, d'abord, au mode de nomination des membres de l'organe. De ce point de vue, il suffit de rappeler que c'est au gouvernement qu'il revient de nommer la plupart des membres du CSA, puisque seuls trois des cinq membres — du CAC — président et vice-présidents exceptés — sont nommés par le Parlement (2). Et encore convient-il de remarquer que cette nomination par le Parlement n'a pas pour but d'assurer un plus large pluralisme que les nominations par le gouvernement mais, au contraire, de rétablir les justes proportions du pluralisme et, par là, de corriger l'effet égalitaire découlant de l'application de la loi du 16 juillet 1973 au bureau. Ainsi, le

(1) *Doc. P.C.F.*, Sess. 96-97, 148/71, p. 36.

(2) Décret, articles 15 à 17.

bureau impose un pluralisme égalitaire, exception faite des priorités protocolaires entre vice-présidents, puisqu'il y a quatre mandats à pourvoir pour autant de familles politiques démocratiques (PS, PRL, PSC, Ecolo) ; par contre, la compétence laissée au parlement d'élire trois membres du CAC permet de ne plus sélectionner que des membres des trois familles traditionnelles (PS, PRL, PSC), tandis que le pouvoir réservé au Gouvernement de « compléter » le Collège de deux membres lui laisse la possibilité d'en sélectionner un dans chacune des deux familles les plus représentées (PS, PRL).

Force est toutefois de reconnaître à cet égard qu'il n'existe aucun mode de nomination d'un membre d'une autorité administrative indépendante qui soit à l'abri de toute critique : à chaque fois, des voix s'élèvent pour considérer que le gouvernement tente de conserver son influence.

L'indépendance au stade de la conception se mesure, ensuite, aux conditions de compétence. Elles sont, on l'a souligné, inexistantes pour les membres du bureau, vagues pour les autres membres du CAC (1), et plus précises pour les membres des deux autres collèges : mais il s'agit ici de conditions de représentativité socio-professionnelle, et non plus de compétences.

2. Au stade du fonctionnement

L'indépendance au stade du fonctionnement sera d'abord fonction des régimes d'incompatibilité et de prévention des conflits d'intérêt. Des progrès indispensables ont été réalisés de ce point de vue, particulièrement en ce qui concerne le CAC, collège où de telles barrières étaient les plus nécessaires compte tenu de l'importance des compétences. Reconnaissons toutefois qu'on aurait pu aller plus loin : on s'étonne par exemple, compte tenu de la nécessaire indépendance de l'organe à l'égard du pouvoir politique et notamment gouvernemental, qu'aucune incompatibilité n'ait été prévue à l'égard des fonctionnaires, et particulièrement ceux de la Commu-

(1) « Les membres du Collège d'autorisation et de contrôle sont choisis parmi les personnes reconnues pour leurs compétences dans les domaines de l'audiovisuel et de la communication. » (Décret, article 16, § 1^{er}, al. 2).

nauté française. De même, la nature socio-professionnelle des Collèges d'avis et de publicité empêchait-elle nécessairement que l'on puisse imposer des règles d'abstention en cas de conflits d'intérêts ? Enfin, il eut peut-être été opportun de prévoir, à côté des strictes incompatibilités, des délais de viduité : même si c'est juridiquement conforme aux termes du décret, il n'est en effet pas très heureux, en termes de symbole, de voir un directeur de cabinet du ministre compétent venir, à peine sorti de charge, siéger au CAC, alors que la qualité de membre de cet organe est incompatible avec celle de membre d'un cabinet ministériel. Surtout, il est vrai, quand on constate que son successeur à la direction du même cabinet vient occuper le poste très puissant de secrétaire.

L'indépendance au stade du fonctionnement sera, ensuite, tributaire du statut des membres de l'organe. De ce point de vue, on ne peut que regretter que le souhait du législateur de voir les quatre membres du bureau exercer leurs fonctions à temps plein n'ait pas été suivie (il est indigne d'un organe de cette importance que les trois vice-présidents soient obligés de courir les prestations à un tarif horaire à peine supérieur à celui d'un plombier mais inférieur à celui d'un technicien en informatique, pour obtenir — moyennant l'aval du secrétaire — l'équivalent d'une rémunération à mi-temps (1). De même, on appelle de ses vœux un système de sas de sortie comparable à celui du CSA français : pour autant qu'il n'ait pas repris de nouvelle activité, le membre dont le mandat arrive à échéance conserve sa rémunération pendant un an après la fin de son mandat, afin justement de pouvoir consacrer cette année de sas, et non une de ses années de mandat à assurer son reclassement.

L'indépendance de fonctionnement sera encore liée à la durée du mandat et aux possibilités de révocation. Le législateur a eu raison, de ce point de vue, de réserver au Conseil de la Communauté le pouvoir de révoquer les membres du bureau et du CAC (2) : il eût peut-être été mieux inspiré encore en le faisant sur proposition du CSA, siégeant par exemple en assemblée plénière, plutôt que sur proposition du gouverne-

(1) Arrêté, article 3 ; le tarif horaire est de 1.500 FB.

(2) Décret, article 3, § 1^{er}, al. 3.

ment. Par contre, on comprend mal pourquoi les mandats des membres ordinaires des trois collèges sont de quatre ans, quand ceux des membres du bureau sont de cinq (1) ; on se dit aussi qu'il eût été éventuellement opportun d'organiser un système de renouvellement par tiers.

L'indépendance dans le fonctionnement sera, enfin, fonction des moyens humains et financiers mis à la disposition de l'institution. De ce point de vue, force est de constater que l'objectif a été manqué. Ce n'est pas le caractère restreint de l'effectif qui est en cause, mais son mode de recrutement. Faute de personnalité juridique, le CSA se voit imposer un secrétariat sur l'engagement duquel il n'a eu aucun droit de regard ; en outre, dans la pratique, le gouvernement a accru ce handicap en procédant par transfert direct et quasi-exclusif vers la nouvelle administration de membres de cabinets ministériels, dans la plus belle tradition de l'ancienne culture politique (2). Les personnes concernées ne sont pas en cause, mais il faut bien constater que le symbole est désastreux.

De même, le nouveau CSA est dépourvu de toute autonomie budgétaire, l'ordonnancement des dépenses étant délégué par le gouvernement directement au secrétaire (3). Il n'eut pourtant pas fallu beaucoup d'imagination pour lui confier un budget propre, composé notamment des redevances ou des amendes payées par les diffuseurs.

CONCLUSIONS

Le Conseil supérieur de l'audiovisuel, autorité administrative indépendante ? Sans nul doute, oui, à tout le moins en ce qu'il s'incarne dans le Collège d'autorisation et de contrôle. Le législateur a réalisé, de ce point de vue, un irrévocable pas en

(1) Comparez les articles 15, 16 et 17 d'une part, 3 d'autre part, du décret.

(2) Une première décision d'engagements en ce sens avait été prise le 24 juillet 1997, soit avant même que le décret ne soit sanctionné. Ayant fait l'objet d'un recours en annulation et d'une demande de suspension devant le Conseil d'Etat, elle fut retirée par le gouvernement à l'occasion de l'adoption de l'arrêté du 27 octobre 1997. Le Conseil d'Etat constata dès lors qu'il n'y avait plus lieu de statuer sur la demande de suspension (C.E., *Vosters*, n° 71.573, 4 février 1998). La même décision fut reprise par le gouvernement le 3 novembre 1997, cette fois sur base de l'arrêté du 27 octobre 1997.

(3) Arrêté, article 8.

avant sur la voie d'une régulation indépendante de l'audiovisuel.

Il reste toutefois beaucoup à faire pour atteindre le but. Le gouvernement semble en effet avoir eu du mal, d'abord à abandonner l'ensemble des prérogatives transférables au nouvel organe, et, ensuite, à jouer franchement le jeu et à ne pas tenter de reprendre d'une main ce qui avait été donné de l'autre.

L'avenir seul permettra de juger sur pièces, mais il est d'ores et déjà clair qu'une réforme s'imposera.