

SOCIÉTÉ CIVILE PROFESSIONNELLE
NICOLAÏ LANOUELLE
AVOCAT AU CONSEIL D'ÉTAT ET À LA COUR DE CASSATION

CHRISTOPHE NICOLAÏ
LUDOVIC DE LANOUELLE
AVOCATS ASSOCIÉS

11, RUE DE PHALSBURG - 75017 PARIS
TÉL. 01 46 22 28 20
FAX 01 46 22 28 50

Le 26 avril 2022

A.FR.AV
Monsieur Régis Ravat
2811, chemin de Saint-Paul
Parc Louis Riel
30129 Manduel

Aff. : Association FRANCOPHONIE AVENIR c/ Autorité de régulation de la communication audiovisuelle et numérique
N/réf. : 34098 / CN

Monsieur le Président,

Comme convenu, je vous prie de bien vouloir trouver ci-joint le projet de mémoire en réplique établi pour l'A.FR.AV dans le cadre de la requête qu'elle a introduit contre la décision implicite de rejet de son recours gracieux du 20 avril 2020.

Je me propose de le déposer au Conseil d'Etat d'ici la fin de la semaine

Ce projet, annexé, appelle de ma part les observations suivantes.

S'agissant de l'objet de la requête, l'ARCOM tente de soutenir que le Conseil d'Etat devrait constater qu'il n'y a pas lieu de statuer sur la requête de l'A.FR.AV dans la mesure où l'association aurait reçu « *parfaite satisfaction* » du fait de l'envoi, à la présidente de la société France Télévisions, d'un courrier demandant à cette société de « *veiller, à l'avenir et dans la mesure du possible, à traduire le terme anglais 'fake' dans l'ensemble des titres de programmes* ».

Cette objection me paraît fragile.

En effet, le Conseil d'Etat juge que le litige conserve son objet lorsque la mesure délivrée n'est pas équivalente à celle qui a fait l'objet du refus litigieux (CE, 22 juin 2012, *Ministre de l'Intérieur, de l'Outre-mer, des Collectivités territoriales et de l'Immigration c/ Mme Ghali*).

Dès lors, j'ai soutenu que la mesure délivrée – à savoir l'envoi d'un courrier à la présidente de France Télévisions lui demandant de « *veiller, à l'avenir et dans la mesure du possible, à traduire le terme anglais 'fake' dans l'ensemble des titres de programmes* » - n'était en

aucun cas équivalente à celle qui ayant fait l'objet du refus litigieux – à savoir mettre en demeure l'entreprise audiovisuelle publique de ne plus utiliser la marque litigieuse sur ses antennes.

J'ai donc soutenu que les conclusions de l'A.FR.AV n'ont perdu ni leur objet, ni leur intérêt et que, de ce fait, il appartient bien au Conseil d'Etat de statuer sur la requête de l'association.

S'agissant de la recevabilité de la requête, l'ARCOM fait valoir que la requête de l'association serait irrecevable en ce qu'elle serait dirigée contre une décision ne faisant pas grief.

En effet, l'autorité de régulation considère que le recours gracieux de l'A.FR.AV ne tendait pas, expressément, à ce qu'elle mette en demeure la société France Télévisions de se conformer à ses obligations légales mais visait, simplement, à ce que le CSA rappelle à l'ordre cette société.

Or, si le Conseil d'Etat juge que le refus, opposé par le CSA, de prendre une mise en demeure à l'égard d'une chaîne de télévision est une décision qui fait grief (CE, 23 avril 1997, *Société des auteurs compositeurs dramatiques et autres*), le refus du CSA de rappeler ses obligations qui pèse sur elle à une chaîne ou une radio ne constitue pas une décision faisant grief, de sorte que le recours dirigé contre ce dernier refus est irrecevable (CE, 14 février 2018, *Commune de Cassis*).

Reprenant les conclusions du rapporteur public, Madame Marion, sous l'arrêt *Commune de Cassis*, l'ARCOM fait valoir que les termes des plaintes qui lui sont adressées doivent être interprétés strictement.

J'ai défendu que l'autorité de régulation faisait une interprétation erronée de ces conclusions qui ne visaient que les « *plaintes* ». En effet, selon l'ARCOM, les « *plaintes* » sont les demandes qui lui sont adressées via un formulaire disponible sur son site internet et qu'il existait une différence de nature entre le fait de déposer une plainte via un formulaire prérempli, en quelques clics, et l'envoi d'un recours gracieux à la présidence de l'autorité de régulation.

S'agissant du bien-fondé de la requête, l'ARCOM soutient qu'elle ne pourrait pas interdire, de manière générale, l'usage de la marque « Vrai ou Fake » sur le fondement de l'article 14 de la loi du 4 août 1994 et qu'elle n'est jamais tenue de mettre en demeure un éditeur de se conformer à ses obligations mais peut choisir d'intervenir de manière graduée.

Après avoir rappelé le contenu de l'article 14 de la Toubon et la jurisprudence du Conseil constitutionnel s'y rapportant, j'ai souligné que le terme « Fake » avait été traduit par la Commission d'enrichissement de la langue française de sorte que la société France Télévisions ne pouvait déposer, puis utiliser une marque contenant un terme étranger alors qu'il existait un terme français équivalent approuvé dans les conditions fixées par le décret du 3 juillet 1996.

Par suite, j'ai notamment opposé au CSA sa recommandation du 18 janvier 2005 relative à l'emploi de la langue française par voie audiovisuelle où celui-ci rappelle que les sociétés publiques de télévision doivent respecter les dispositions l'article 14 de la Toubon et de l'article 43-11 de la loi du 30 septembre 1986.

J'ai alors soutenu qu'il résultait de l'ensemble des dispositions législatives et de la doctrine du CSA que l'ARCOM est chargé de veiller au respect, par les médias audiovisuels et numériques, de la loi Toubon. J'en ai conclu que l'ARCOM avait commis une erreur de droit ainsi qu'une erreur manifeste d'appréciation en refusant de mettre en demeure France Télévisions de faire usage de la marque « Vrai ou Fake » et donc, en omettant d'exercer les pouvoirs que le législateur lui a conférés.

Cependant, malgré le fait que le dépôt et par suite, l'utilisation de la marque « Vrai ou fake » soient illégaux, il est possible que le Conseil d'Etat refuse d'annuler le refus de mise en demeure de l'ARCOM pour erreur de droit et erreur manifeste d'appréciation compte tenu du large pouvoir d'appréciation dont bénéficie l'autorité de régulation dans la mise en œuvre des prérogatives qui lui sont conférées par la loi à l'égard des opérateurs qui manquent à leurs obligations (CE, 7 février 2017, *M. Avrillier*).

*

En définitive, les chances de succès de ce recours me semblent, malheureusement, incertaines.

Naturellement, je serai tout à fait disposé à tenir compte des remarques que ce projet pourrait appeler de votre part.

Votre bien dévoué.

