

N° 120
SÉNAT

SESSION ORDINAIRE DE 2019-2020

Enregistré à la Présidence du Sénat le 13 novembre 2019

PROJET DE LOI ORGANIQUE

(procédure accélérée)

*modifiant la loi organique n° 2010-837 du 23 juillet 2010 relative à
l'application du cinquième alinéa de l'article 13 de la Constitution,*

PRÉSENTÉ

au nom de M. Édouard PHILIPPE

Premier ministre

Par M. Bruno LE MAIRE,

Ministre de l'économie et des finances

(Envoyé à la commission des lois constitutionnelles, de législation, du suffrage universel, du Règlement et d'administration générale, sous réserve de la constitution éventuelle d'une commission spéciale dans les conditions prévues par le Règlement.)

EXPOSÉ DES MOTIFS

Mesdames, Messieurs

L'article unique modifie l'annexe de la loi organique n° 2010-837 du 23 juillet 2010 relative à l'application du cinquième alinéa de l'article 13 de la Constitution pour actualiser la liste des emplois et fonctions pour lesquels le pouvoir de nomination du Président de la République s'exerce après avis public de la commission permanente compétente de chaque assemblée parlementaire.

Il remplace l'Autorité de régulation des jeux en ligne par l'Autorité nationale des jeux à la suite de la création de cette dernière par l'ordonnance n° 2019-1015 du 2 octobre 2019 réformant la régulation des jeux d'argent et de hasard. Il tire les conséquences du transfert au secteur privé de la majorité du capital de La Française des jeux, en retirant de la liste précitée la fonction de présidence de la société. Il soumet à la procédure prévue au cinquième alinéa de l'article 13 de la Constitution la nomination du directeur général de la société nationale SNCF. La transformation de l'ancien groupe public ferroviaire, composé d'établissements publics à caractère industriel et commercial, en un groupe unifié composé de sociétés, interviendra en effet le 1^{er} janvier 2020. Enfin, l'article unique modifie le nom de l'Autorité de régulation des activités ferroviaires et routières, devenue depuis le 1^{er} octobre 2019 l'Autorité de régulation des transports.

DÉCRET DE PRÉSENTATION

Le Premier ministre,

Sur le rapport du ministre de l'économie et des finances,

Vu l'article 39 de la Constitution,

Décète :

Le présent projet de loi organique modifiant la loi organique n° 2010 837 du 23 juillet 2010 relative à l'application du cinquième alinéa de l'article 13 de la Constitution, délibéré en conseil des ministres après avis du Conseil d'État, sera présenté au Sénat par le ministre de l'économie et des finances, qui sera chargé d'en exposer les motifs et d'en soutenir la discussion.

Fait à Paris, le 13 novembre 2019

Signé : ÉDOUARD PHILIPPE

Par le Premier ministre :

Le ministre de l'économie et des finances

Signé : BRUNO LE MAIRE

**Projet de loi organique modifiant la loi organique n° 2010-837 du
23 juillet 2010 relative à l'application du cinquième alinéa de l'article 13 de
la Constitution**

Article unique

① Le tableau annexé à la loi organique n° 2010-837 du 23 juillet 2010 relative à l'application du cinquième alinéa de l'article 13 de la Constitution est ainsi modifié :

② 1° La quatorzième ligne est remplacée par une ligne ainsi rédigée :

③

« Autorité de régulation des transports	Présidence	» ;
---	------------	-----

④ 2° La seizième ligne est remplacée par une ligne ainsi rédigée :

⑤

« Autorité nationale des jeux	Présidence	» ;
-------------------------------	------------	-----

⑥ 3° La trente-cinquième ligne est supprimée ;

⑦ 4° La cinquante-deuxième ligne est remplacée par une ligne ainsi rédigée :

⑧

« Société nationale SNCF	Direction générale	».
--------------------------	--------------------	----



ÉTUDE D'IMPACT

PROJET DE LOI ORGANIQUE MODIFIANT LA LOI ORGANIQUE N° 2010-837 DU 23 JUILLET 2010 RELATIVE A L'APPLICATION DU CINQUIEME ALINEA DE L'ARTICLE 13 DE LA CONSTITUTION

NOR : PRMX1930546L/Bleue-1

ET

PROJET DE LOI MODIFIANT LA LOI N° 2010-838 DU 23 JUILLET 2010 RELATIVE A L'APPLICATION DU CINQUIEME ALINEA DE L'ARTICLE 13 DE LA CONSTITUTION ET PROROGANT LE MANDAT DES MEMBRES DE LA HAUTE AUTORITE POUR LA DIFFUSION DES ŒUVRES ET LA PROTECTION DES DROITS SUR INTERNET

NOR : PRMX1930544L/Bleue-1

8 novembre 2019

TABLE DES MATIERES

INTRODUCTION GENERALE _____	4
Article unique du PJLO et Article 1 ^{er} du PJJ : _____	6
Actualisation des emplois et fonctions nommés par le Président de la République _____	6
Article 2 du projet de loi : Prolongation des mandats de certains membres de la HADOPI ____	17

INTRODUCTION GENERALE

En vertu de l'article 13 de la Constitution, le Président de la République nomme « *aux emplois civils et militaires de l'État* ». La loi constitutionnelle n° 2008-724 du 23 juillet 2008 de modernisation des institutions de la Ve République a complété cet article 13 d'un cinquième alinéa renvoyant au législateur organique la détermination des « *emplois ou fonctions, autres que ceux mentionnés au troisième alinéa, pour lesquels, en raison de leur importance pour la garantie des droits et libertés ou la vie économique et sociale de la Nation, le pouvoir de nomination du Président de la République s'exerce après avis public de la commission permanente compétente de chaque assemblée* ».

Si la faculté ouverte par l'article 13 de la Constitution telle qu'issue de la révision constitutionnelle de 2008 avait déjà été mise en œuvre ponctuellement à deux reprises par le législateur organique¹ avant 2010, il a été décidé de mettre en œuvre une démarche globale et systématique, dans un souci de transparence et d'objectivité, en établissant une liste de l'ensemble des nominations par le Président de la République qui sont soumises à un avis préalable des commissions permanentes compétentes des deux assemblées. Ainsi, la loi organique n° 2010-837 du 23 juillet 2010 relative à l'application du cinquième alinéa de l'article 13 de la Constitution a eu pour objet de rendre applicable à un ensemble de nominations la procédure créée au dernier alinéa de l'article 13 de la Constitution tandis que répondant à la loi organique, la loi ordinaire n° 2010-838 du 23 juillet 2010 relative à l'application du cinquième alinéa de l'article 13 de la Constitution prévoit, pour chacune de ces nominations, quelles sont les commissions permanentes compétentes en fonction de la nature du domaine d'activité de l'organisme concerné.

Désormais, est donc consacré le fait que des emplois qui se caractérisent soit par leur importance pour la garantie des droits et libertés (pour les autorités administratives indépendantes comme la présidence de la Commission nationale de l'informatique et des libertés ou le Contrôle général des lieux de privation de liberté) soit par leur importance pour la vie économique et sociale (présidence-direction générale d'Electricité de France, direction générale de l'Agence nationale pour la rénovation urbaine ...) soient des nominations par décret du Président de la République après avis préalable des commissions permanentes compétentes des deux assemblées parlementaires². En effet, le Président de la République ne peut procéder à une nomination lorsque l'addition des votes négatifs dans chaque commission représente au moins trois cinquièmes des suffrages exprimés au sein des deux commissions.

Certaines grandes réformes intervenues ces derniers mois dans la vie économique et sociale de la Nation nécessitent aujourd'hui d'actualiser les lois organique et ordinaire de 2010 qui ont

¹ Article 6 de la loi organique n° 2009-38 du 13 janvier 2009 portant application de l'article 25 de la Constitution a introduit dans le code électoral un article L.O. 567-9 et loi organique n° 2009-257 du 5 mars 2009 relative à la nomination des présidents des sociétés France Télévisions et Radio France et de la société en charge de l'audiovisuel extérieur de la France,

² Pour ces votes, le scrutin doit être dépouillé au même moment dans les deux assemblées.

mis en place cette procédure de contrôle parlementaire visant les seules nominations des fonctions dirigeantes effectuées par le Président de la République.

En effet, en engageant à l'automne 2017 les assises de la mobilité, le Gouvernement a souhaité mener une transformation profonde de la politique des transports en France, afin de garantir les meilleures conditions de mobilité pour tous les Français et dans tous les territoires. Pour mener à bien cette nouvelle politique, une réforme globale du système ferroviaire a été engagée par la loi n° 2018-515 du 27 juin pour un nouveau pacte ferroviaire avec l'objectif d'assurer un meilleur service public au meilleur coût pour la collectivité. La transformation de l'ancien groupe public ferroviaire SNCF, composé d'établissements publics à caractère industriel et commercial, en un groupe unifié composé de sociétés anonymes, interviendra le 1^{er} janvier 2020. Cette nouvelle organisation vise à rendre le groupe SNCF plus efficace, compétitif et intégré, tout en maintenant son caractère public. La société nationale SNCF, dont le capital sera intégralement détenu par l'État, assurera le pilotage du nouveau groupe.

Ensuite, la loi n° 2019-486 du 22 mai 2019 relative à la croissance et la transformation des entreprises dite « PACTE » est une nouvelle étape dans la transformation du pays. En redéfinissant le rôle économique de l'Etat, le Gouvernement a autorisé des cessions de participations publiques pour les sociétés dont la Française des Jeux pour alimenter le fonds pour l'industrie et l'innovation, qui investira dans la durée dans des technologies de rupture comme l'intelligence artificielle ou la nanoélectronique.

Enfin, un cadre de régulation ambitieux a récemment vu le jour dans des secteurs aussi stratégiques que les jeux d'argent et de hasard grâce à l'ordonnance n° 2019-1015 du 2 octobre 2019 réformant la régulation des jeux d'argent et de hasard et le secteur des transports grâce à l'ordonnance n° 2019-761 du 24 juillet 2019 relative au régulateur des redevances aéroportuaires et bientôt dans le secteur de l'audiovisuel où le projet de loi relatif à la communication audiovisuelle et à la souveraineté culturelle à l'ère numérique entend fusionner le Conseil supérieur de l'Audiovisuel et la Hadopi d'ici janvier 2021 en un futur organe unique, l'Autorité de régulation de la communication audiovisuelle et numérique (ARCOM) aux compétences plus étendues.

Dans ce contexte, les présents projets de loi entendent tirer les conséquences de ces réformes en actualisant les fonctions ou dénominations d'organismes figurant en annexes de la loi organique n° 2010-837 du 23 juillet 2010 relative à l'application du cinquième alinéa de l'article 13 de la Constitution et de la loi n° 2010-838 du 23 juillet 2010 relative à l'application du cinquième alinéa de l'article 13 de la Constitution et en prolongeant le mandat de certains membres de la HADOPI jusqu'à la mise en place du futur régulateur ARCOM.

Article unique du PJLO et Article 1^{er} du PJJ :

Actualisation des emplois et fonctions nommés par le Président de la République

1. ÉTAT DES LIEUX

1.1. L'AUTORITE DE REGULATION DES TRANSPORTS

Créée par la loi n° 2009-1503 du 8 décembre 2009 relative à l'organisation et à la régulation des transports ferroviaires et portant diverses dispositions relatives aux transports, l'Autorité de régulation des transports (anciennement ARAFER) est une autorité publique indépendante créée sous le nom d'Autorité de régulation des activités ferroviaires (Araf) pour accompagner l'ouverture à la concurrence du marché de transport ferroviaire. Ses missions ont été étendues au fil du temps :

- la loi n° 2009-153 du 8 décembre 2009 relative à l'organisation et à la régulation des transports ferroviaires et portant diverses dispositions relatives aux transports a créé l'ARAFER. Ses prérogatives ont été complétées en matière ferroviaire par la loi n° 2014-872 du 4 août 2014 portant réforme ferroviaire puis par la loi n°2018-515 du 27 juin 2018 portant nouveau pacte ferroviaire ;

- l'ordonnance n° 2015-855 du 15 juillet 2015 prise en application de l'article 38 de la loi n° 2014-872 du 4 août 2014 portant réforme ferroviaire et le décret n°2016-928 du 6 juillet 2016 portant publication de l'accord sous forme d'échange de lettres entre le Gouvernement de la République française et le Gouvernement du Royaume-Uni de Grande-Bretagne et d'Irlande du Nord (ensemble un règlement transférant la compétence de régulation économique ferroviaire de la Commission intergouvernementale aux organismes de contrôle nationaux, établissant les principes de la coopération entre ceux-ci et portant établissement d'un cadre de tarification pour la liaison fixe transmanche, et une annexe), signées à Paris le 18 et le 23 mars 2016 ont étendu ses compétences à la régulation du lien fixe Transmanche ;

- les missions de l'ARAFER ont été étendues au secteur des services réguliers interurbains de transport routier de personnes et des autoroutes dans le cadre de la loi n° 2015-990 du 6 août 2015 pour la croissance, l'activité et l'égalité des chances économiques ;

- l'ordonnance n° 2016-79 du 29 janvier 2016 relative aux gares routières a donné à l'ARAFER la compétence d'édicter les règles d'accès aux gares routières de voyageurs et d'en contrôler le respect ;

- dans le secteur autoroutier, la loi du 6 août 2015 susmentionnée a confié à l'ARAFER la possibilité de contrôler les marchés passés par les sociétés concessionnaires d'autoroutes ainsi que les procédures d'attribution des sous-concessions sur le réseau autoroutier.

- depuis le 1^{er} octobre 2019, elle a une compétence sur les aéroports français, rôle assuré jusqu'ici par l'Autorité de supervision indépendante des redevances aéroportuaires (ASI) et à cette occasion, elle est devenue « autorité de régulation des transports ».

S'agissant de la gouvernance de l'Autorité, l'organe décisionnel est le collège qui définit les grandes orientations et adopte les avis et décisions (à l'exception des décisions de sanction) qui fondent le cadre de régulation du transport ferroviaire, du transport par autocar et des autoroutes concédées.

Le collège de l'Autorité est composé de sept membres nommés par décret en raison de leurs compétences économiques, juridiques ou techniques dans le domaine des services et infrastructures de transport terrestre, ou pour leur expertise en matière de concurrence, notamment dans le domaine des industries de réseau.

Le président, M. Bernard Roman, a été nommé par décret du Président de la République en date du 2 août 2016 pour une durée de six ans non renouvelable. Il dirige les débats du collège. Son mandat s'achève le 3 août 2022. A ses côtés, deux Vice-Présidents sont désignés respectivement par le Président de l'Assemblée nationale et le Président du Sénat (le premier siège de Vice-Président a été créé en novembre 2014, le second en août 2018). Tous trois exercent leurs fonctions à plein temps ; ces dernières sont incompatibles avec toute activité professionnelle et tout emploi public. Les autres membres du collège n'exercent pas leurs fonctions à titre permanent.

En 2018 le budget de l'Autorité s'élevait à 12 M€. Le plafond d'emploi autorisés qui était fixé à 78 ETP dans la loi de finances pour 2019 devrait passer à 94 dans la loi de finances pour 2020.

1.2. LA SNCF

La loi n° 82-1153 du 30 décembre 1982 d'orientation des transports intérieurs (dite « loi LOTI ») a créé l'établissement public à caractère industriel et commercial (Épic) SNCF. Par la suite, la loi n° 2014-872 du 4 août 2014 portant réforme ferroviaire a donné naissance au groupe public ferroviaire aujourd'hui constitué de 3 Épic :

- l'Épic SNCF
- l'Épic SNCF Mobilités
- l'Épic SNCF Réseau

Le Gouvernement a souhaité engager une réforme afin de rendre le système ferroviaire français plus performant. Le Premier ministre a ainsi annoncé le 26 février 2018 son intention de créer « *une nouvelle SNCF* », avec la mise en place d'un groupe intégré, porteur d'un nouveau contrat social et visant une meilleure qualité de service pour les usagers et une gestion plus efficace de l'entreprise.

L'article L. 2101-1 du code des transports, dans sa rédaction issue de l'article 1^{er} de la loi n° 2018-515 du 27 juin 2018 pour un nouveau pacte ferroviaire, transforme au 1^{er} janvier 2020 le « *groupe public ferroviaire* » constitué de trois établissements publics industriels et commerciaux (EPIC) en « *groupe public unifié* » composé de la société nationale SNCF et de ses filiales directes et indirectes (notamment SNCF Voyageurs et SNCF Réseau). Les missions du groupe public unifié sont également définies à cet article.

L'article L. 2102-1 du code des transports, dans sa rédaction issue de l'ordonnance n° 2019-552 du 3 juin 2019 portant diverses dispositions relatives au groupe SNCF fixe les missions de la société nationale SNCF, dont le capital sera intégralement détenu par l'État et qui détient les sociétés SNCF Voyageurs et SNCF Réseau, qui assurera le pilotage du nouveau groupe. Cette même ordonnance a doté la société nationale SNCF d'un conseil d'administration (article L. 2102-7 du code des transports). Elle fixe également les conditions de création du groupe public et les dispositions transitoires permettant son fonctionnement dès le 1^{er} janvier 2020.

1.3. L'AUTORITE NATIONALE DES JEUX

L'ordonnance n° 2019-1015 du 2 octobre 2019 réformant la régulation des jeux d'argent et de hasard, prise en application de l'article 137 de la loi n° 2019-486 du 22 mai 2019 relative à la croissance et la transformation des entreprises, met en place une nouvelle autorité administrative indépendante de régulation du secteur des jeux, l'Autorité nationale des jeux (ANJ). Celle-ci reprend l'intégralité des missions de l'ancienne Autorité de régulation des jeux en ligne (ARJEL), en étendant son domaine de compétence à l'ensemble du secteur des jeux d'argent et de hasard, à l'exception des casinos. Pour mémoire, l'ARJEL était une autorité administrative indépendante (AAI) créée par la loi n° 2010-476 du 12 mai 2010 relative à l'ouverture à la concurrence et à la régulation du secteur des jeux d'argent et de hasard en ligne.

Dans un contexte politique et juridique européen en pleine réflexion sur les politiques des jeux et paris en ligne, avec une forte hétérogénéité des législations nationales, la France avait fait le choix d'une politique de jeux inédite en Europe avec la mise en place d'un dispositif législatif qui tend à assurer :

- la protection des consommateurs et populations vulnérables
- la sécurité et la sincérité des opérations de jeux grâce à l'encadrement des paris et par la reconnaissance d'un droit d'exploitation profitant aux organisateurs d'événements sportifs
- les équilibres économiques en luttant contre la fraude (les sites illégaux notamment) et le blanchiment d'argent
- un cadre fiscal stable : prélèvement sur les mises redistribué, en partie, aux filières hippiques et sportives

A compter du 1^{er} janvier 2020, l'Autorité nationale des jeux comprendra un collège unique de neuf membres, une commission de prévention du jeu excessif ou pathologique, une commission du contrôle des opérations de jeux, une commission de la lutte contre la fraude et le blanchiment

des capitaux, une commission des sanctions et un médiateur.

L'Autorité conserve la mission de délivrer les agréments aux opérateurs de jeux et paris sportifs en ligne qu'exerçait l'ARJEL. Son périmètre est élargi aux opérateurs titulaires de droits exclusifs qui devront soumettre chaque année à l'approbation de l'ANJ les documents suivants : leur programme des jeux annuel et pluriannuel, leur stratégie promotionnelle sur tout support, leur plan d'actions en vue de prévenir le jeu excessif et le jeu des mineurs, leur plan d'actions en matière de lutte contre la fraude et contre le blanchiment des capitaux et le financement du terrorisme.

L'exploitation des jeux sous droits exclusifs sera soumise à une autorisation préalable de l'ANJ, elle fera l'objet d'une décision sur la base d'une demande individuelle reposant sur un dossier de demande dont le contenu sera encadré. A ce titre, l'ANJ pourra suspendre ou retirer, par décision motivée et après échange contradictoire, l'autorisation d'un jeu à tout moment si les conditions dans lesquelles son exploitation a été autorisée ne sont plus réunies. Aussi, l'ANJ pourra exiger le retrait de toute communication commerciale comportant une incitation excessive au jeu, et ce pour La Française des jeux, le PMU ou les opérateurs agréés de jeux et paris sportifs en ligne.

A l'encontre des opérateurs titulaires de droits exclusifs, la commission des sanctions de l'ANJ pourra prononcer des sanctions incluant l'avertissement, la suspension d'exploitation de jeux, le retrait d'agrément d'un dirigeant ou encore des sanctions pécuniaires ne pouvant excéder 5 % du chiffre d'affaires.

Enfin, le ministre chargé du budget disposera de certaines compétences à l'endroit des décisions rendues par l'ANJ : il pourra à tout moment suspendre ou interdire l'exploitation d'un jeu sous droits exclusifs pour des motifs tirés de la sauvegarde de l'ordre public, et ce après décision motivée et à l'issue d'une procédure contradictoire et après avis de l'ANJ. Il nommera le commissaire du gouvernement au sein de l'ANJ, qui pourra le cas échéant demander une seconde délibération pour les questions transversales et les questions relatives aux droits exclusifs, notamment les autorisations de jeux.

Les membres de l'Autorité de régulation des jeux en ligne sont maintenus dans leurs fonctions jusqu'à la première réunion du collège de l'Autorité nationale des jeux, même dans le cas où leur mandat expirerait avant celle-ci. Jusqu'à cette date, l'Autorité de régulation des jeux en ligne exerce les compétences qui lui sont dévolues par les dispositions législatives et réglementaires en vigueur à la date de la publication de la présente ordonnance. A compter de la première réunion de son collège, l'Autorité nationale des jeux succède dans ses droits et obligations à l'Autorité de régulation des jeux en ligne.

1.4. LA FRANÇAISE DES JEUX

Ancêtre du jeu Loto, la *Loterie Nationale* est créée en 1933 par l'État, afin de formaliser la loterie de l'association des « Gueules Cassées », qui avait vu le jour au lendemain de la Première Guerre mondiale pour venir en aide aux soldats défigurés. Son activité, à l'époque réalisée au bénéfice des anciens combattants et aux victimes de calamités agricoles, s'est développée de manière régulière avec notamment la création en 1935 du fractionnement des « dixièmes » de billets de loterie, ayant rendu le prix plus abordable et le jeu plus populaire. En 1976, l'État autorise la création d'un second jeu, le Loto, qui conserve les mêmes bases et remporte-lui aussi un succès rapide.

Sur ces bases, la Société de la Loterie Nationale et du Loto National (SLNLN) est créée par l'État en 1979, et celui-ci en est alors l'actionnaire majoritaire. La SLNLN deviendra France Loto en 1989, puis la Française des jeux en 1991. En parallèle, l'offre de jeux exploités par l'entreprise s'élargit aux jeux de grattage en 1983 avec la création de Tac O Tac puis aux pronostics sportifs en 1985. La marque commerciale FDJ, actuellement utilisée par l'entreprise, voit le jour en 2009.

La Française des jeux est une société anonyme de droit français, détenue à 72 % par l'État. Elle évolue dans le secteur des jeux de hasard et d'argent, secteur fortement réglementé et strictement régulé par l'État. Dans ce cadre, l'État a choisi de confier à la Française des jeux le monopole sur les jeux de loterie (tirage et grattage) en ligne et en points de vente, et sur les paris sportifs en points de vente. Ces monopoles recouvrent concrètement les droits exclusifs d'organiser, d'exploiter et de commercialiser ces jeux et paris.

En 2017, la Française des jeux a enregistré 15,1 Mds€ de mises, réparties entre 49% sur les jeux de grattage, 34% sur les jeux de tirages et 17% sur les paris sportifs. La Française des jeux a versé, en 2017 au titre de 2016, 124 M€ de dividende à ses actionnaires, soit 89 M€ pour l'État.

La Française des jeux participe à la poursuite d'objectifs d'intérêt général consistant à :

- protéger l'ordre public en garantissant la transparence et l'intégrité de ses opérations de jeu en luttant contre la fraude et le blanchiment,
- préserver l'ordre social en prévenant les phénomènes de dépendance et en luttant contre le jeu des mineurs.

L'État dispose auprès des titulaires de droits exclusifs – la Française des jeux et le Pari mutuel urbain (PMU) – d'un double rôle d'élaboration de la politique de jeu d'une part et de tutelle des opérateurs se trouvant chargés de sa mise en œuvre d'autre part.

D'autre part, les activités de paris sportifs en ligne de l'entreprise sont exploitées en concurrence dans le cadre d'un agrément délivré jusqu'alors par l'Autorité de Régulation des Jeux En Ligne (ARJEL).

Le secteur des jeux d'argent et de hasard relève d'un principe général de prohibition (art. L322-1 du code de sécurité intérieure, issu de la loi du 21 mai 1836 *portant prohibition des loteries* ; loi du 2 juin 1891 *ayant pour objet de réglementer l'autorisation et le fonctionnement des courses de chevaux*), assorti de dérogations à ce principe suivant trois segments :

- L'autorisation d'activités exercées en monopole : les jeux de loterie (art. 136 loi du 31 mai 1933 *portant fixation du budget général de l'exercice 1933*) ; le pari sportif dans le réseau de distribution physique (art. 42 de la loi n° 84-1208 du 29 décembre 1984 *de finances pour 1985*) ; le pari hippique (loi du 2 juin 1891 *ayant pour objet de réglementer l'autorisation et le fonctionnement des courses de chevaux*) ;
- L'autorisation d'exploiter des casinos, régie par le code de la sécurité intérieure (art. L321-1s.) ;
- L'autorisation, pour des opérateurs agréés, d'exploiter des jeux d'argent et de hasard en ligne (loi n° 2010-476 du 12 mai 2010 relative à l'ouverture à la concurrence et à la régulation du secteur des jeux d'argent et de hasard en ligne).

La loi n° 2010-476 du 12 mai 2010 relative à l'ouverture à la concurrence et à la régulation du secteur des jeux d'argent et de hasard en ligne a par ailleurs défini, par son article 3, les objectifs de la politique de jeu menée par l'État.

1° Prévenir le jeu excessif ou pathologique et protéger les mineurs ;

2° Assurer l'intégrité, la fiabilité et la transparence des opérations de jeu ;

3° Prévenir les activités frauduleuses ou criminelles ainsi que le blanchiment de capitaux et le financement du terrorisme ;

4° Veiller au développement équilibré et équitable des différents types de jeu afin d'éviter toute déstabilisation économique des filières concernées. »

Le contrôle de ces activités relève aujourd'hui d'une régulation spécialisée :

- Les activités monopolistiques de la Française des jeux sont sous le contrôle du ministre chargé du budget ;
- Les activités monopolistiques du PMU sont contrôlées conjointement par les ministres chargés du budget et de l'agriculture ;
- Les activités des casinos relèvent de la compétence du ministère de l'intérieur ;
- Comme indiqué plus haut, les activités des opérateurs de jeux en ligne sont soumises au contrôle de l'Autorité de régulation des jeux en ligne dont les missions sont détaillées dans la loi du 12 mai 2010.

L'activité de la Française des jeux est autorisée dans certaines collectivités régies par l'article 74 de la Constitution et en Nouvelle-Calédonie par les dispositions législatives suivantes :

- Art. 43 de la loi n° 89-935 du 29 décembre 1989 de finances pour 1990 concernant la Polynésie française ;
- Art. 53 de la loi n° 93-1 du 4 janvier 1993 concernant Saint-Pierre-et-Miquelon ;
- Art. 105 de la loi n° 2010-1658 du 29 décembre 2010 de finances rectificative pour 2010 concernant la Nouvelle-Calédonie.

Par ailleurs, le droit de l'Union européenne reconnaît les jeux d'argent et de hasard comme une activité économique particulière³ au regard des problématiques d'ordre public et social, qui peut être exercée dans le plein respect du principe de subsidiarité, et laisse donc un fort degré de liberté aux États membres dans ce domaine.

En l'absence de droit dérivé spécifique, le droit relatif à ce secteur se résume à une quarantaine d'arrêts manifestant le souci du juge de s'assurer que la puissance publique assure un contrôle étroit sur le titulaire de droits exclusifs, et que la régulation est menée de façon cohérente sur l'ensemble du secteur suivant les objectifs fixés par la politique de jeu.

La Française des jeux est à l'heure actuelle une entreprise publique, détenue à 72% par l'État. À ce titre, son dirigeant est nommé par décret du Président de la République, en application de l'article 13 de la Constitution, de la loi n° 2010-838 du 23 juillet 2010 modifiée relative à l'application du cinquième alinéa de l'article 13 de la Constitution et de l'article 19 de l'ordonnance n° 2014-948 du 20 août 2014 modifiée relative à la gouvernance et aux opérations sur le capital des sociétés à participation publique.

2. NECESSITE DE LEGIFERER ET OBJECTIFS POURSUIVIS

2.1. NECESSITE DE LEGIFERER

2.1.1. Pour l'Autorité de régulation des transports

Sur le fondement de l'habilitation délivrée à l'article 134 de la loi n° 2019-486 du 22 mai 2019 relative à la croissance et la transformation des entreprises dite « loi PACTE » , le Gouvernement a pris l'ordonnance n° 2019-761 du 24 juillet 2019 relative au régulateur des redevances aéroportuaires qui a confié à l'ARAFER des missions de régulation du secteur aéroportuaire concernant les aéroports dont le trafic annuel de la dernière année calendaire achevée dépasse cinq millions de passagers ainsi que les aéroports faisant partie d'un système comprenant au moins un aéroport dont le trafic de la dernière année calendaire achevée

³ CJCE, 24 mars 1994, Her Majesty's Customs and Excise (Royaume-Uni) contre Gerhart Schindler et Jörg Schindler, C-275/92, conclusions Claus Gulman.

dépasse cinq millions de passagers. A cette occasion, le législateur a décidé de modifier le nom de l'ARAFER pour lui substituer celui d'« autorité de régulation des transports » (ART).

L'article 1^{er} de cette ordonnance prévoit ainsi que « *Dans les textes législatifs et réglementaires en vigueur, les mots : « Autorité de régulation des activités ferroviaires et routières » sont remplacés par les mots : « Autorité de régulation des transports ».* »

Par ailleurs, les fonctions de président de l'ARAFER figurent dans la liste des « *emplois (...) pour lesquels, en raison de leur importance pour la garantie des droits et libertés ou la vie économique et sociale de la Nation* » en application du cinquième alinéa de l'article 13 de la Constitution et de la loi organique du 23 juillet 2010 n° 2010-837 du 23 juillet 2010 relative à l'application du cinquième alinéa de l'article 13 de la Constitution, le pouvoir de nomination du Président de la République s'exerce obligatoirement après avis des commissions compétentes de l'Assemblée Nationale et du Sénat.

Afin de prendre en compte le changement de dénomination de l'ARAFER au 1^{er} octobre 2019 en ART, cette liste a vocation à être modifiée par une loi organique afin de remplacer les fonctions de président de l'ARAFER par celles de président de l'ART.

2.1.2. Pour la SNCF

Les fonctions de président du conseil de surveillance, de président du directoire et de président délégué du directoire de l'EPIC SNCF figurant sur la liste des « *emplois (...) pour lesquels, en raison de leur importance pour la garantie des droits et libertés ou la vie économique et sociale de la Nation* » en application du cinquième alinéa de l'article 13 de la Constitution et de la loi organique n° 2010-837 du 23 juillet 2010, le pouvoir de nomination du Président de la République s'exerce obligatoirement après avis des commissions compétentes de l'Assemblée Nationale et du Sénat.

Avec la transformation du groupe public ferroviaire en un groupe de sociétés au 1^{er} janvier 2020, cette liste a vocation à être modifiée par une loi afin de remplacer les fonctions de direction de l'EPIC SNCF par celles de directeur général ou de président directeur général de la société nationale SNCF.

A cet égard, les textes en vigueur ne figurent nullement le cumul ou la dissociation des fonctions de président du conseil d'administration et de directeur général de la société nationale SNCF. L'article L. 2102-8 du code des transports, dans sa version en vigueur au 1^{er} janvier 2020, tel que modifié par l'ordonnance n°2019-552 du 3 juin 2019 précité prévoit que : « *le président du conseil d'administration de la société nationale SNCF est désigné parmi les membres proposés par l'Etat nommés en application des dispositions de l'article 6 de l'ordonnance n° 2014-948 du 20 août 2014 relative à la gouvernance et aux opérations sur le capital des sociétés à participation publique.* »

Par ailleurs, l'article 19 de l'ordonnance n°2014-948 du 20 août 2014 relative à la gouvernance et aux opérations sur le capital des sociétés à participation publique prévoit dans des sociétés

dont plus de la moitié du capital est détenue directement par l'État et qui dispose d'un conseil d'administration que *« lorsque le président assure la direction générale, celui-ci est nommé parmi les membres du conseil et sur proposition de ce dernier, par décret ; dans les autres cas, le directeur général est nommé par décret sur proposition du conseil d'administration »*.

Ainsi, à terme et étant donné son importance, la fonction de directeur général (et le cas échéant de président - directeur général) de la société nationale SNCF a vocation à être pourvue par décret du Président de la République après avis des commissions parlementaires.

En cas de dissociation des fonctions de présidence du conseil d'administration et de direction générale (décision qui, en application des dispositions de droit commun du droit des sociétés, relèvera du conseil d'administration de la société nationale SNCF), le président du conseil d'administration sera désigné par celui-ci, et non par décret du Président de la République. Il n'y a donc pas lieu de prévoir dans la liste des emplois et fonctions soumis à la procédure prévue au cinquième alinéa de l'article 13 de la Constitution la présidence du conseil d'administration de la société nationale SNCF.

2.1.3. Pour l'Autorité nationale des jeux

Tout comme pour l'autorité de régulation des transports et la SNCF, la référence à la présidence de l'ARJEL dans l'annexe de la loi organique n° 2010-837, sera obsolète avec le remplacement de cette dernière au 1^{er} janvier 2020 par la nouvelle autorité, l'ANJ.

Modifier la loi organique n° 2010-837 et, par coordination, la loi n°2010-838 précitées pour que ce soit le président de l'Autorité nationale des jeux qui soit nommé selon la procédure prévue en application du 5^{ème} alinéa de l'article 13 de la Constitution est nécessaire.

2.1.4. Pour la Française des jeux

Conformément à l'article 137 de la loi n° 2019-486 du 22 mai 2019 relative à la croissance et la transformation des entreprises, le Gouvernement est habilité à procéder au transfert de la majorité du capital de la société au secteur privé, mettant ainsi fin au statut d'entreprise publique de la Française des jeux, la nomination de son président par le Président de la République après audition et avis favorable par les commissions parlementaires intéressés n'a donc plus lieu d'être.

2.2. OBJECTIF POURSUIVI

Il s'agit d'actualiser dans l'annexe de la loi organique n° 2010-837 du 23 juillet 2010 et dans celle de la loi n°2010-838 relatives à l'application du cinquième alinéa de l'article 13 de la Constitution la liste des fonctions qui feront l'objet d'une nomination par décret du Président de la République, après avis des commissions permanentes de chaque assemblée parlementaire compétentes.

3. DISPOSITIF RETENU

Comme indiqué précédemment, les annexes de la loi organique n° 2010-837 du 23 juillet 2010 et de la loi n°2010-838 relatives à l'application du cinquième alinéa de l'article 13 de la Constitution sont modifiées pour actualiser les « *emplois (...) pour lesquels, en raison de leur importance pour la garantie des droits et libertés ou la vie économique et sociale de la Nation* » en application de l'article 13 alinéa 5 de la Constitution et ainsi prendre en compte les différentes réformes intervenues récemment.

La procédure de nomination en tant que telle ne change pas.

Le Président de la République procède à la nomination après audition du candidat par les commissions intéressées de l'Assemblée nationale et du Sénat sous réserve que l'addition des votes négatifs dans chaque commission ne représente pas au moins trois cinquièmes des suffrages exprimés au sein des deux commissions.

4. ANALYSE DES IMPACTS DES DISPOSITIONS ENVISAGEES

4.1. IMPACTS JURIDIQUES

La disposition envisagée modifie l'annexe de la loi organique n° 2010-837 relative à l'application du cinquième alinéa de l'article 13 de la Constitution pour prévoir, la désignation du président de l'Autorité de régulation des transports par le Président de la République après avis des commissions parlementaires compétentes en matière de transports afin de s'adapter au changement de dénomination de l'ARAFER au 1^{er} octobre 2019.

De plus, elle modifie simultanément les annexes de la loi organique n° 2010-837 et de la loi n°2010-838 du 23 juillet 2010 relative à l'application du cinquième alinéa de l'article 13 de la Constitution pour prévoir :

- à la 16^{ème} ligne, la désignation du président de l'autorité nationale des jeux par le Président de la République après avis des commissions compétentes en matière de finances publiques pour prendre en compte le remplacement de l'Autorité de régulation des jeux en ligne au 1^{er} janvier 2020 ;
- à la 52^{ème} ligne du tableau, la désignation du directeur général (le cas échéant de président-directeur général) de la société nationale SNCF par le Président de la République après avis des commissions parlementaires compétentes en matière de transports afin de s'adapter à la constitution du groupe public SNCF à partir du 1^{er} janvier 2020 ;
- la 35^{ème} ligne ayant trait à la Française des Jeux est supprimée ;

Parallèlement, elle supprime les 53 et 54^{èmes} lignes de l'annexe de la loi n°2010-838 du 23 juillet 2010 relative à l'application du cinquième alinéa de l'article 13 de la Constitution. La transformation de SNCF en société nationale s'est en effet accompagnée d'un changement de gouvernance : l'EPIC était doté d'un conseil de surveillance et d'un directoire, la société disposera d'un conseil d'administration.

4.2. IMPACTS ECONOMIQUES ET FINANCIERS

Pour la Française des jeux, les dirigeants de la société seront désignés, à compter du transfert de la majorité du capital au secteur privé, dans les conditions relevant du droit commun, étant entendu qu'en vertu de l'article 20 de l'ordonnance n° 2019-1015 du 2 octobre 2019 réformant la régulation des jeux d'argent et de hasard, les dirigeants seront soumis à un agrément préalable des ministres chargés de l'économie et du budget, après consultation de l'Autorité nationale des jeux.

5. MODALITES D'APPLICATION

5.1. APPLICATION DANS LE TEMPS

Ces dispositions entrent en vigueur au lendemain de la publication de la loi au *Journal officiel*.

5.2. APPLICATION DANS L'ESPACE

Elles s'appliquent en France métropolitaine et en outre-mer.

Article 2 du projet de loi : Prolongation des mandats de certains membres de la HADOPI

1. ETAT DES LIEUX

La loi n° 2009-669 du 12 juin 2009 favorisant la diffusion et la protection de la création sur Internet, dite loi « Création et Internet » et la loi n° 2009-1211 du 28 octobre 2009 relative à la protection pénale de la propriété littéraire et artistique sur Internet confient à la Haute autorité pour la diffusion des œuvres et la protection des droits sur Internet (HADOPI), autorité administrative indépendante dotée de la personnalité morale, le soin de remédier au piratage des œuvres musicales, cinématographiques et audiovisuelles sur les réseaux numériques, tout en garantissant le développement de l'offre légale sur ces mêmes réseaux.

La HADOPI est composée d'un collège chargé d'une mission d'encouragement de l'offre légale sur Internet et d'une mission de régulation dans le domaine des mesures techniques de protection et d'identification des œuvres, et d'une commission de protection des droits, chargée de la mise en œuvre de la procédure de réponse graduée.

L'article L. 331-16 du Code de la propriété intellectuelle (CPI) prévoit que le collège de la Haute Autorité est composée de neuf membres nommés pour une durée de six ans par décret et désignés par le vice-président du Conseil d'État, le premier Président de la Cour de cassation, le premier Président de la Cour des comptes, le président du Conseil supérieur de la propriété littéraire et artistique, les ministres chargés de la culture, de la consommation et des communications électroniques et les présidents de l'Assemblée nationale et du Sénat. Les quatre premières autorités sont également appelées à désigner des membres suppléants.

Le renouvellement des membres du collège se déroulait par tiers tous les deux ans, en application de l'article 19 de la loi du 12 juin 2009 précitée. L'article 47 de la loi n° 2017-55 du 20 janvier 2017 portant statut général des autorités administratives indépendantes et des autorités publiques indépendantes prévoit que les membres du collège de la Haute Autorité sont dorénavant renouvelés partiellement tous les trois ans.

Le décret n° 2018-92 du 12 février 2018, pris en application de l'article 53 de la loi du 20 janvier 2017 précitée, fixe les modalités de renouvellement partiel du collège de la Haute Autorité. Le décret précise ainsi que les mandats des trois membres titulaires du collège nommés en remplacement de ceux dont le mandat a expiré le 5 janvier 2018 prennent fin, pour deux d'entre eux, le 3 février 2022 et, pour le troisième, le 3 février 2025. Les mandats des trois membres titulaires qui seront nommés en remplacement de ceux dont le mandat expire le 30 juin 2020 prendront fin le 3 février 2025.

La commission de protection des droits de la Haute Autorité est, quant à elle, composée de trois membres désignés par le vice-président du Conseil d'État, le premier Président de la Cour de cassation et le premier Président de la Cour des comptes conformément à l'article L. 331-17 du code de la propriété intellectuelle. Des membres suppléants sont désignés dans les mêmes conditions.

2. NÉCESSITÉ DE LÉGIFÉRER ET OBJECTIF POURSUIVI

2.1. NECESSITE DE LEGIFERER

Le projet de loi relatif à la communication audiovisuelle et à la souveraineté culturelle à l'ère numérique vise à fusionner le Conseil supérieur de l'audiovisuel (CSA) et la HADOPI, le nouvel ensemble devenant l'Autorité de régulation de la communication audiovisuelle et numérique.

Plus précisément, le projet de loi a pour objet d'investir l'Autorité de régulation de la communication audiovisuelle et numérique des missions actuellement confiées à la HADOPI : mission d'encouragement de l'offre légale, mission de protection des œuvres et objets protégés et mission de régulation et de veille dans le domaine des mesures techniques de protection et d'identification des œuvres et objets protégés.

Le projet de loi prévoit que la mission de réponse graduée, actuellement mise en œuvre par la commission de protection des droits de la HADOPI, sera confiée à un membre de l'Autorité de régulation de la communication audiovisuelle et numérique (ARCOM), choisi par le Président de la République sur une liste de trois membres du Conseil d'État, de la Cour de cassation ou de la Cour des comptes.

Il est prévu que cette fusion intervienne en janvier 2021. A cette date, les mandats des membres du collège de la HADOPI et de la commission de protection des droits prendront fin et la personne morale « HADOPI » sera dissoute, l'Autorité de régulation de la communication audiovisuelle et numérique étant substituée dans ses droits et obligations. Les procédures en cours, notamment au titre de la réponse graduée, seront poursuivies devant l'Autorité de régulation de la communication audiovisuelle et numérique.

D'ici la date de cette fusion, les mandats de plusieurs membres de la HADOPI doivent expirer. Ainsi, le mandat de l'actuelle présidente de la commission de protection des droits de la HADOPI expirera le 28 janvier 2020 tandis que le mandat de trois membres du collège, dont celui du président de la Haute Autorité, expirera le 30 juin 2020.

En l'absence de dispositions législatives, les nouveaux membres devraient ainsi être nommés au sein de la HADOPI pour quelques mois seulement.

2.2. OBJECTIF POURSUIVI

Il paraît opportun de garantir, d'une part, la continuité des travaux de la HADOPI jusqu'à la date de son rapprochement avec le CSA et, d'autre part, la participation active de ses membres au projet de fusion au sein de l'ARCOM en prolongeant le mandat des membres de la HADOPI.

3. OPTIONS POSSIBLES ET DISPOSITIF RETENU

3.1. OPTION POSSIBLE (ECARTEE)

Une première option aurait consisté à prendre acte des durées de mandats en cours et à appliquer les procédures de nomination. Quatre membres devraient ainsi être nommés à la HADOPI dans le courant de l'année 2020.

Cette solution n'est pas satisfaisante dans la mesure où elle aboutirait à nommer des membres dont le mandat prendra fin quelques mois plus tard, le 25 janvier 2021 du fait de l'installation de l'ARCOM. Elle imposerait par ailleurs à la Haute Autorité de nommer un nouveau président pour une durée très limitée.

3.2. DISPOSITIF RETENU

Une seconde option consisterait à prolonger la durée des mandats des membres de la Haute Autorité arrivant à échéance en janvier et juin 2020. Cette prolongation, limitée dans le temps, répondrait davantage aux objectifs poursuivis. Elle éviterait, notamment, d'exposer la HADOPI au risque de connaître une période de plusieurs semaines de latence, qui précède habituellement la désignation de son président, à un moment critique pour la fusion. Elle faciliterait également la construction par les actuels présidents de la HADOPI et du CSA d'une vision commune, sur la base de laquelle un projet de fusion pourra être élaboré très en amont de celle-ci.

Il est donc proposé de prolonger les mandats des membres, titulaires et suppléants, de la HADOPI nommés le 29 janvier 2014, sur proposition du premier Président de la Cour de cassation, et le 1^{er} juillet 2014, sur proposition du vice-président du Conseil d'État, du ministre chargé de la consommation et du ministre chargée de la culture, jusqu'au 25 janvier 2021. Cette prolongation leur permettra d'assurer sans discontinuité les missions de la Haute Autorité et de mener la fusion avec le CSA jusqu'à son terme.

4. ANALYSE DES IMPACTS DES DISPOSITIONS ENVISAGÉES

4.1. IMPACTS JURIDIQUES

La disposition envisagée consiste à prolonger de quelques mois, jusqu'au 25 janvier 2021, le mandat de certains membres de la HADOPI. En cela, elle déroge aux articles L. 331-16 et L. 331-17 du code de la propriété intellectuelle qui fixent à six ans la durée des mandats des membres de la HADOPI.

5. MODALITÉS D'APPLICATION

5.1. APPLICATION DANS LE TEMPS

La mesure envisagée entre en vigueur au lendemain de la publication de la loi au *Journal officiel*.

5.2. APPLICATION DANS L'ESPACE

Elle s'applique en France métropolitaine et dans les îles Wallis et Futuna.

CONSEIL D'ETAT

Section des travaux publics

Séance du 5 novembre 2019

N° 398968 - 398970

**EXTRAIT DU REGISTRE
DES DÉLIBÉRATIONS**

Avis sur

**un projet de loi organique modifiant la loi organique n° 2010-837 du 23 juillet 2010
relative à l'application du cinquième alinéa de l'article 13 de la Constitution
et
un projet de loi modifiant la loi n° 2010-838 du 23 juillet 2010
relative à l'application du cinquième alinéa de l'article 13 de la Constitution et
prorogeant le mandat des membres de la Haute autorité pour la diffusion des œuvres et
la protection des droits sur internet**

1. Le Conseil d'Etat a été saisi le 23 octobre 2019 d'un projet de loi organique modifiant la loi organique n° 2010-837 du 23 juillet 2010 relative à l'application du cinquième alinéa de l'article 13 de la Constitution et d'un projet de loi modifiant la loi n° 2010-838 du 23 juillet 2010 relative à l'application du cinquième alinéa de l'article 13 de la Constitution.

2. Le projet de loi organique modifie le tableau annexé à la loi n° 2010-837 du 23 juillet 2010 précédemment mentionnée, qui énumère les fonctions auxquelles il est pourvu par décret après avis de la commission compétente de chacune des assemblées, afin de prendre en compte :

- le changement de nom de l'Autorité de régulation des activités ferroviaires et routières (ARAFER), devenue Autorité de régulation des transports (ART) depuis le 1^{er} octobre 2019 à la suite d'une extension de ses compétences ;
- la substitution à l'Autorité de régulation des jeux en ligne (ARJEL) de l'Autorité nationale des jeux (ANJ) à compter du 1^{er} janvier 2020 ;
- la privatisation en cours de La Française des jeux ;
- l'évolution de la gouvernance de la SNCF à compter du 1^{er} janvier 2020.

Le projet de loi modifie le tableau annexé à la loi n° 2010-838 du même jour, qui détermine les commissions compétentes pour donner cet avis, afin de prendre en compte les mêmes évolutions, à l'exception de la substitution de l'Autorité de régulation des transports à l'ARAFER, à laquelle a procédé l'article 1^{er} de l'ordonnance n° 2019-761 du 24 juillet 2019.

Ces dispositions n'appellent pas de remarque particulière du Conseil d'Etat.

3. Le projet de loi relatif à la communication audiovisuelle et à la souveraineté culturelle à l'ère numérique, actuellement soumis à l'examen du Conseil d'Etat, organise la fusion de la Haute autorité pour la protection des œuvres et la diffusion des droits sur internet (HADOPI) et du Conseil supérieur de l'audiovisuel, qui doit prendre effet le 25 janvier 2021. Pour éviter de devoir nommer de nouveaux membres de la commission de protection des droits et du collège de la HADOPI, dont les mandats viennent à échéance respectivement en janvier et en juin 2020, le projet de loi prévoit de prolonger les mandats en cours jusqu'à la fusion des deux autorités. Justifiées par un intérêt général suffisant et ne prolongeant les mandats que pour des durées raisonnables sans méconnaître aucune exigence conventionnelle ou constitutionnelle, ces dispositions n'appellent aucune réserve de la part du Conseil d'Etat.

Cet avis a été délibéré et adopté par la section des travaux publics dans sa séance du 5 novembre 2019.