

Le droit d'être entendu vaut aussi pour la surveillance des programmes

Arrêt du Tribunal fédéral du 1^{er} décembre 1998 (2A. 50 et 51/1998)

Recours de droit administratif déposé par la SSR contre la décision du 24 octobre 1997 de l'Autorité indépendante d'examen des plaintes en matière de radio-télévision constatant que l'émission «L'honneur perdu de la Suisse» n'avait pas respecté le droit des programmes (voir medalex 1/98 p. 58). L'Autorité de plainte, qui avait consulté deux historiens reconnus, pour se faire une opinion sur le caractère unilatéral ou non de l'émission litigieuse, a violé le droit d'être entendu en ne donnant pas à la SSR la possibilité de s'exprimer sur l'avis des deux experts.

En fait (résumé):

Les 6 et 11 mars 1997, dans le cadre de l'émission «Temps présent», la Télévision suisse romande a diffusé un reportage sur l'attitude de la Suisse pendant la Deuxième Guerre mondiale intitulé «L'honneur perdu de la Suisse». Saisie par deux téléspectateurs, l'Autorité indépendante d'examen des plaintes a estimé que cette émission avait violé l'obligation de présenter fidèlement les programmes en faisant délibérément primer une interprétation économique de l'histoire sur toute autre interprétation politique, militaire ou psychologique.

Dans le cadre de l'instruction de cette plainte, l'Autorité de plainte a demandé à deux professeurs d'histoire d'universités suisses de se prononcer sur le choix des experts interviewés lors de l'émission litigieuse et sur les réserves que les réalisateurs auraient dû opposer à leurs affirmations. Ces professeurs se sont prononcés par écrit en août 1997; un mois plus tard, ils ont été au surplus auditionnés par l'Autorité de plainte.

Ni la SSR ni les plaignants n'ont été informés du mandat confié à ces deux professeurs. Le diffuseur national n'a eu connaissance de cette démarche qu'après la notification de la décision de l'Autorité de plainte. Il a alors saisi le Tribunal fédéral, lui demandant d'annuler la décision de l'Autorité de plainte pour violation du droit d'être entendu.

En droit:

4. La seule question à trancher en l'espèce est de déterminer si l'autorité intimée a violé le droit d'être entendu

de la recourante en ne lui donnant pas la possibilité de s'exprimer sur le point de vue des deux experts consultés par écrit, puis entendus par l'Autorité de plainte lors de sa séance du 19 septembre 1997, avant de rendre les décisions attaquées.

a) Le droit d'être entendu du diffuseur se détermine selon les garanties de procédure minimales découlant de l'art. 4 Cst., dans la mesure où la loi fédérale de procédure administrative est inapplicable aux litiges devant l'Autorité de plainte (art. 3 lettre e bis PA; ATF 121 II 29 consid. 2b p. 32).

Le droit d'être entendu, tel qu'il est garanti par cette disposition constitutionnelle comprend le droit pour l'intéressé de s'exprimer sur les éléments pertinents avant qu'une décision ne soit prise touchant sa situation juridique, le droit de produire des preuves pertinentes, de prendre connaissance du dossier, d'obtenir qu'il soit donné suite à ses offres de preuves pertinentes, de participer à l'administration des preuves essentielles ou à tout le moins de s'exprimer sur son résultat, lorsque cela est de nature à influencer sur la décision à rendre (ATF 123 I 63 consid. 2a p.66; 122 I 53 consid. 4a p. 55; 119 Ia 136 consid. 2d p. 139 et les arrêts cités). L'étendue du droit d'être entendu dépend des circonstances du cas concret, compte tenu du fait que ce droit tend, d'une part, à établir les faits et, d'autre part, à permettre aux parties de participer personnellement à la procédure (ATF 116 Ib 37 consid. 4e p. 43). Il doit être particulièrement observé lorsque l'autorité procède d'office à une administration de preuve (ATF 112 Ia 5 consid. 2b p. 6).

b) De même que l'ancien art. 19 de l'arrêté fédéral sur l'autorité indépendante d'examen des plaintes en matière de radio-télévision du 7 octobre 1983 (RO 1984 p. 153 ss), l'art. 64 al. 1 LRVT oblige le Président de l'Autorité de plainte à donner au diffuseur la possibilité de se prononcer sur une plainte qui n'est pas manifestement irrecevable ou infondée (GABRIEL BOINAY, op. cit. n. 507 p. 193 et 514 p. 195). En revanche, pas plus que sous l'ancien droit, la loi entrée en vigueur le 1^{er} avril 1992 ne contient de disposition prévoyant un échange ultérieur d'écritures. L'application correcte de l'art. 64 al. 1 LRVT et les garanties tirées de l'art. 4 Cst. exigent toutefois que le diffuseur puisse consulter le dossier et se déterminer, lorsque l'instruction de la cause a révélé des faits déterminants pour l'issue du litige (dans ce sens, voir GABRIEL BOINAY, n. 510 p. 194; MARTIN DUMERMUTH, op. cit., n. 5.9.4 p. 219).

c) En l'espèce, l'Autorité de plainte pouvait certes consulter des historiens à titre d'experts et les entendre ensuite pour qu'ils précisent leurs déclarations écrites. Il n'en demeure pas moins que les questions posées par écrit à ces deux experts par lettres du 22 août 1997 étaient essentielles, dès lors qu'elles portaient sur le choix des experts par le diffuseur, ainsi que sur les erreurs de fait et d'appréciation contenues dans l'émission contestée, en précisant en outre les affirmations que les réalisateurs auraient dû nuancer. Après avoir examiné les réponses écrites des experts, l'autorité intimée a encore entendu ces experts pendant plus de trois heures dans sa séance du 19 septembre 1997; elle les a interrogés systématiquement sur tous les points de l'émission, en leur demandant de prendre position en tant que spécialistes qui ont non seulement des connaissances particulières sur cette période de l'histoire suisse, mais disposent aussi d'un accès à des sources peu connues. Ils ont ainsi rectifié ou précisé certains faits présentés dans l'émission et se sont également prononcé sur l'état des critiques concernant l'attitude de la Suisse pendant la Deuxième Guerre mondiale. Contrairement à ce que soutiennent certains plaignants, il ne s'agit donc pas de simples renseignements qui ne vont pas au-delà des informations générales que chacun pourrait se procurer. A cela s'ajoute que les décisions attaquées se fondent largement sur les avis des experts et reprennent même parfois textuellement leurs déclarations. Dans ces conditions, l'Autorité de plainte ne pouvait, sans violer le droit d'être entendu de la recourante, statuer sur les plaintes dont elle était saisie avant de donner connaissance à la SSR des déclarations des experts et de l'inviter à se déterminer sur les rapports écrits des 25 août et 4 septembre 1997, ainsi que sur le procès-verbal de la séance du 19 septembre 1997.

d) La violation du droit d'être entendu est de nature formelle et conduit en principe à l'annulation de la décision attaquée indépendamment des chances de succès du recours (ATF 122 II 464 consid. 4a p. 469; 120 Ib 379 consid. 3b p. 383; 119 Ia 136 consid. 2b p. 138; 118 Ia 17 consid. 1a p. 18; 115 Ia 8 consid. 2a p. 10 et les

références citées). Il est cependant possible, par économie de procédure, de renoncer à une annulation et à un renvoi lorsque cela aurait pour seul résultat d'allonger inutilement la procédure. La guérison d'une violation du droit d'être entendu doit cependant être admise exceptionnellement. Elle ne sera donc possible que si le vice constaté n'est pas trop grave, si l'autorité de recours dispose d'un pouvoir d'examen étendu et si les parties ont eu connaissance des faits essentiels et ont pu s'exprimer à leur sujet (ATF 118 Ib 111 consid. 4 p. 120; 117 Ib 64 consid. 4 p. 87; voir aussi LORENZ KNEUBÜHLER, *Gehörsverletzung und Heilung: eine Untersuchung über die Rechtsfolgen von Verstößen gegen den Gehörsanspruch, insbesondere die Problematik der sogenannten «Heilung»* in ZBl 99/1998 p. 97 ss).

En l'espèce, les conditions pour admettre la guérison ne sont pas remplies, du moment que les déclarations des experts entendus par l'Autorité de plainte portaient sur des faits essentiels permettant d'apprécier le contexte historique des événements dont parlait l'émission contestée. Dans la mesure où le nouveau droit limite le pouvoir d'examen du Tribunal fédéral quant aux faits (voir supra consid. 2b), on ne saurait en effet considérer que la violation du droit d'être entendu puisse être réparée devant le Tribunal fédéral, ainsi que cela était possible de le faire sous l'ancien droit (ATF 116 Ib 37 consid. 4e p. 44).

Il s'ensuit que les recours doivent être admis et les décisions attaquées annulées pour violation du droit d'être entendu. L'affaire sera ainsi renvoyée à l'Autorité de plainte pour nouvelles décisions après déterminations des parties sur les déclarations des experts.

REMARQUES:

N'en déplaise à ceux qui ont cru lire dans ce jugement du Tribunal fédéral une quelconque homologation du reportage à thèse, les juges lausannois ne se sont nullement prononcés, ni expressément, ni même entre les lignes, sur le fond du problème, à savoir si l'émission «L'honneur perdu de la Suisse» avait ou non violé l'obligation faite au diffuseur de présenter les événements fidèlement. Cette question ne leur était d'ailleurs pas (encore) posée.

A ce stade, le Tribunal fédéral n'était en effet prié que de trancher une question de pure procédure: une instance de type judiciaire, comme l'Autorité de plainte, doit-elle donner la possibilité aux parties de se prononcer sur les avis des experts? La réponse est tombée sans hésitation aucune: les garanties minimales de procédure tirées de l'article 4 de la Constitution accordent aux parties le droit de s'exprimer sur des «points déterminants» de la cause. Or s'il y a des points qui méritent particulièrement pareille qualification, ce sont bel et bien les affirmations d'experts. Si tel n'était pas le cas, on ne voit guère pourquoi tant d'argent et de temps sont dépensés pour leur demander leur avis.

En l'espèce, il était essentiel de savoir si la vision de l'histoire véhiculée par les réalisateurs de l'émission litigieuse était unilatérale ou si elle était partagée par l'ensemble des historiens. A juste titre, l'Autorité de plainte, guère versée dans les controverses académiques, cherchait à clarifier ce point précis en s'adjoignant le concours de deux experts reconnus. N'ayant pas le souci d'établir la vérité historique, mais simplement de constater l'existence ou non d'une lecture plurielle de l'attitude de la Suisse pendant la Deuxième Guerre mondiale, elle n'a pas jugé bon de donner aux parties, notamment à la SSR, la possibilité de participer à la consultation des experts. Erreur! Le Tribunal fédéral lui a rappelé la nature formelle du droit d'être entendu: le fait que les éventuelles observations de la SSR soient susceptibles ou non d'influer sur l'issue du litige importe peu; l'Autorité de plainte devra remettre l'ouvrage sur le métier.

PROF. BERTIL COTTIER