

ARTICLE DE LA REVUE JURIDIQUE THÉMIS

On peut se procurer ce numéro de la Revue juridique Thémis à l'adresse suivante :

Les Éditions Thémis

Faculté de droit, Université de Montréal

C.P. 6128, Succ. Centre-Ville

Montréal, Québec

H3C 3J7

Téléphone : (514)343-6627

Télécopieur : (514)343-6779

Courriel : themis@droit.umontreal.ca

© Éditions Thémis inc.

Toute reproduction ou distribution interdite
disponible à : www.themis.umontreal.ca

La compatibilité des mécanismes de détermination du financement public de la Société Radio-Canada avec la liberté éditoriale

Pierre TRUDEL* et France ABRAN**

Résumé

Cet article aborde la question du financement de la Société Radio-Canada à la lumière des balises limitant les pouvoirs des autorités gouvernementales de prendre des décisions budgétaires susceptibles d'affecter la liberté éditoriale du radiodiffuseur national. La première partie est consacrée à l'analyse de la nature et de la portée de la liberté de la presse et des autres moyens de communications prévues à l'alinéa 2b) de la Charte canadienne des droits et libertés d'abord pour les médias d'information dans leur ensemble, ensuite pour les radiodiffuseurs en général et enfin, pour la Société Radio-Canada. La deuxième

Abstract

This article deals with the question of the financing of the Canadian Broadcasting Corporation (CBC) in accordance with the limits of the government budget decisions affecting editorial freedom. The first part is devoted to the analysis of the nature and scope of the freedom of the press and other means of communication provided for in Section 2(b) of the Canadian Charter of Rights and Freedoms, first for all information media, then for broadcasters in general, and finally for the CBC. The second part determines the extent of governmental prerogatives in the framework of the financing of the Corporation in light

* Professeur, Centre de recherche en droit public, Faculté de droit, Université de Montréal.

** Agente de recherche, Centre de recherche en droit public, Faculté de droit, Université de Montréal.

partie s'attache à dégager l'ampleur des prérogatives gouvernementales dans le cadre du financement de la Société à la lumière des principes et exigences découlant de cette liberté éditoriale. Les auteurs démontrent qu'en raison de la primauté des garanties constitutionnelles de la liberté d'expression, les mesures destinées à assurer le contrôle des deniers publics doivent être conçues de façon particulière à l'égard d'un organisme exerçant des fonctions éditoriales. Ces mesures doivent respecter les conditions nécessaires à la préservation de l'exercice indépendant des fonctions d'édition dévouées au service public de l'organisme. Par conséquent, le gouvernement ne peut déterminer à sa guise le financement de Radio-Canada en marge d'un mécanisme public d'évaluation de l'adéquation entre les ressources accordées au diffuseur public et les exigences inhérentes à son mandat. À la lumière des principes qui se dégagent de l'analyse de l'état du droit relatif à la liberté éditoriale des radiodiffuseurs publics, les auteurs concluent que certaines dispositions de la Loi sur la radiodiffusion concernant le financement gouvernemental de la Société Radio-Canada sont incompatibles avec les impératifs du fonctionnement indépendant du service national de radiodiffusion.

of editorial freedom. Authors demonstrate that the measures meant to ensure control over public resources must be seen in a special way with respect to public organizations with editorial functions as CBC because of the pre-eminence of constitutional guarantees of freedom of expression. These measures have to respect the conditions necessary to preserving the independent exercise of the editorial functions accorded to the public organization. Consequently, the government cannot simply finance the CBC as it sees fit, but must frame its decisions into a public evaluation process to decide the adequacy of resources granted to the public broadcaster to meet the broadcaster's inherent needs for the effective accomplishment of its mandate. In light of the principles which appear through the analysis of the state of the law regarding the editorial freedom of public broadcasters, the authors conclude that some provisions in the Broadcasting Act concerning the government financing of the CBC are not compatible with the requirements of the independent operation of a national broadcasting service.

Plan de l'article

Introduction	153
I. La nature et la portée de la liberté éditoriale de la Société Radio-Canada	149
A. La liberté éditoriale des médias en général.....	149
B. La liberté éditoriale des radiodiffuseurs.....	149
C. La liberté éditoriale de la Société Radio-Canada.....	149
1. L'existence de la liberté éditoriale de Radio-Canada.....	149
2. Le siège de la liberté éditoriale de Radio-Canada	149
II. Les mécanismes de financement face aux impératifs de la liberté éditoriale	149
A. Aux États-Unis	149
B. En Allemagne.....	149
III. La compatibilité des dispositions relatives au financement de la Société Radio-Canada avec la liberté éditoriale	149
A. Historique des dispositions financières actuelles de la Loi sur la radiodiffusion.....	149
B. Les dispositions compatibles.....	149
1. Le contrôle parlementaire	149
2. Les documents comptables et les procédures de vérification de la Société	149

C. Les dispositions incompatibles : les plans d'entreprise et les budgets.....	149
---	-----

Conclusion.....Erreur! Signet non défini.

Après le hockey, les Canadiens ont un deuxième sport national : celui de critiquer Radio-Canada ! Régulièrement et rituellement l'opinion publique est confrontée à la question de savoir si les deniers investis dans la radio-télévision publique le sont à bon escient. On ne compte plus les comités d'enquête qui se sont penchés sur le financement de Radio-Canada. Ces débats sont même assaisonnés de jugements de valeurs sur certaines émissions de la Société Radio-Canada, comme s'il était impossible de traiter de ces importantes questions de financement d'un service public autrement que par un discours de critique de théâtre ! Pourtant, le cadre juridique du financement d'un service public de radiodiffusion soulève d'importantes questions constitutionnelles. On ne peut envisager le financement d'un organisme voué à l'information publique de la même façon que l'on discute du statut des services publics se consacrant à la vente de vins et spiritueux.

Cet article examine la question de savoir si les dispositions concernant le financement gouvernemental de la Société Radio-Canada par l'octroi de crédits parlementaires annuels, tel que prévu actuellement par la *Loi sur la radiodiffusion*¹, sont compatibles avec la nécessité de promouvoir et de valoriser la liberté d'expression, ainsi que l'indépendance en matière de journalisme, de création et de programmation dont jouit la Société, comme il est prévu aux articles 35(2) et 52 de la *Loi sur la radiodiffusion*, et avec la liberté de pensée, de croyance, d'opinion et d'expression, y compris la liberté de la presse et des autres moyens de communication prévues à l'alinéa 2b) de la *Charte canadienne des droits et libertés*².

Cette question appelle une analyse du statut de la radiodiffusion publique en ce qui a trait aux principes fondamentaux et désormais constitutionnalisés de la liberté d'expression, de la presse et des autres moyens de communication. À l'égard des médias publics, le principe de la liberté éditoriale prend des allures le différenciant sensiblement de celui qui est admis à l'égard

¹ L.C. 1991, c. 11.

² Partie I de la *Loi constitutionnelle de 1982* [annexe B de la *Loi de 1982 sur le Canada* (1982, R.-U., c. 11)].

des autres radiodiffuseurs. La présence inévitable du gouvernement dans la mise sur pied et le financement de la radiodiffusion publique nécessite en effet de situer avec encore plus de précisions le siège de la liberté éditoriale.

Alors que pour les radiodiffuseurs privés, la liberté éditoriale est reconnue à ceux qui contrôlent effectivement l'entreprise (le plus souvent, les actionnaires majoritaires), le principe est l'objet de tempéraments à l'égard des radiodiffuseurs publics. La faculté du gouvernement (et du Parlement) de poser certains gestes affectant le fonctionnement de la radiodiffusion publique est cependant limitée par la *Charte canadienne des droits et libertés*.

Pour répondre à la question posée, il est nécessaire, dans un premier temps, de déterminer la nature et la portée de la liberté de la presse et des autres moyens de communication prévues à l'alinéa 2b) de la *Charte canadienne des droits et libertés*, d'abord pour les médias d'information dans leur ensemble, ensuite pour les radiodiffuseurs en général et enfin, pour la Société Radio-Canada. Dans un deuxième temps, il faudra examiner les dispositions relatives au financement de la Société à la lumière des principes et exigences découlant de la liberté éditoriale. Cela permettra de dégager l'ampleur des prérogatives gouvernementales dans le cadre du financement de la Société puisque celles-ci sont limitées par le principe de la liberté éditoriale.

I. La nature et la portée de la liberté éditoriale de la Société Radio-Canada

Le principe de la liberté éditoriale n'est pas nouveau au Canada. Il est bien établi à l'égard des médias écrits et moyennant certains aménagements, il constitue une donnée fondamentale de la réglementation des activités des radiodiffuseurs.

La liberté éditoriale découle directement de la liberté d'expression et les garanties constitutionnelles de la liberté d'expression, de la liberté de la presse et des autres moyens de communication sont énoncées à l'article 2b) de la *Charte canadienne des droits et libertés*. Ainsi, la liberté éditoriale possède une valeur constitutionnelle au Canada : elle ne peut de ce fait être écartée que par une règle de droit et dans la mesure où cela est raisonnable et justifiable dans une société libre et démocratique.

Ainsi, les dispositions de la *Loi sur la radiodiffusion* ne créent pas pour les entreprises de radiodiffusion le droit à la liberté d'expression et à l'indépendance, en matière de journalisme, de création et de programmation ; celles-ci sont formulées à la manière d'un constat : les libertés préexistent au profit des entreprises et la loi précise simplement qu'elle doit s'interpréter et s'appliquer en conséquence.

La *Loi sur la radiodiffusion* de 1991 rappelle, en quatre endroits, le principe de la liberté éditoriale et de l'indépendance en matière de journalisme, de création et de programmation dont jouissent les entreprises de radiodiffusion.

L'article 2(3) de la *Loi sur la radiodiffusion* commande à l'interprète de lui donner un sens conforme à la liberté et à l'indépendance éditoriale de tous les radiodiffuseurs. Il se lit comme suit : « L'interprétation et l'application de la présente loi doivent se faire de manière compatible avec la liberté d'expression et l'indépendance en matière de journalisme, de création et de programmation, dont jouissent les entreprises de radiodiffusion. »

Trois autres dispositions font mention de la liberté d'expression et l'indépendance en matière de journalisme, de création et de programmation, dont jouissent les entreprises de radiodiffusion au sujet de la Société Radio-Canada³.

Ces libertés constitutives de la liberté éditoriale ne tirent pas leur source de la loi, mais sont inhérentes aux entreprises de presse et de communication qui jouissent de la liberté d'expression. Le fait d'abroger de telles dispositions n'aurait pas pour effet de faire disparaître ces prérogatives qui découlent directement de la liberté d'expression, de la presse et des autres moyens de communication garantis par la Constitution.

C'est dans cet esprit qu'il convient maintenant de dégager les tenants et aboutissants de la liberté éditoriale.

A. La liberté éditoriale des médias en général

La liberté éditoriale est en quelque sorte la forme que prend la liberté d'expression lorsqu'elle s'applique aux médias comme en-

³ Il s'agit des articles 35, 46 et 52 de la *Loi sur la radiodiffusion*, précitée, note 1.

tité⁴. Depuis longtemps, on reconnaît que les autorités gouvernementales n'ont pas la faculté de s'ingérer dans le fonctionnement des médias d'information. On rappellera que le *Renvoi sur les lois d'Alberta*⁵ reconnaissait la faculté de l'éditeur de décider des contenus de sa publication sans l'intervention des autorités étatiques. Les mesures invalidées dans l'arrêt *Saumur*⁶, soit un règlement municipal sur la distribution de tracts, ont été analysées comme permettant aux autorités gouvernementales d'interdire la distribution d'informations en se fondant sur les contenus des documents qu'on se proposait de diffuser et non sur des critères étrangers au contenu des documents ; pour cette raison, elles furent jugées invalides.

Dans l'arrêt *Gay Alliance Toward Equality c. Vancouver Sun*⁷, le juge Martland, exprimant les motifs de la majorité des juges de la Cour suprême, s'appuie sur la décision *Miami Herald Publishing Co. v. Tornillo*⁸, estimant que cette décision « est utile pour examiner un des éléments essentiels de la liberté de la presse ». Il en conclut que « le droit a reconnu la liberté de la presse de diffuser ses opinions et ses idées et de choisir ce qu'elle publie »⁹. Il écarte donc une interprétation d'une loi qui aurait eu, à ses yeux, pour conséquence de déterminer ce qu'un journal doit publier.

La liberté éditoriale suppose une autonomie de principe dans les décisions relatives aux choix, au traitement et à la diffusion des informations. Elle a pour contrepartie la responsabilité : les détenteurs de la liberté éditoriale répondent, devant les tiers, des informations diffusées à l'exclusion de toute autre personne.

B. La liberté éditoriale des radiodiffuseurs

Le principe de la liberté éditoriale réserve au diffuseur, à l'exclusion de toute autorité, le droit de décider des contenus qui seront diffusés. De ce fait, à la différence des autres entités jouis-

⁴ Susan D. CHARKES, « Editorial Discretion of State Public Broadcasting Licensees », (1982) 82 *Columbia L. Rev.* 1161, 1172.

⁵ *Renvoi sur les lois d'Alberta*, [1938] R.C.S. 100.

⁶ *Saumur c. Cité de Québec*, [1953] 2 R.C.S. 299.

⁷ *Gay Alliance Toward Equality c. Vancouver Sun*, [1979] 2 R.C.S. 435.

⁸ *Miami Herald Publishing Co. v. Tornillo*, 418 U.S. 241 (1974).

⁹ *Gay Alliance Toward Equality c. Vancouver Sun*, précité, note 7, 455.

sant de concessions importantes de l'État, les radiodiffuseurs, qu'ils soient privés ou publics, se voient reconnaître une importante marge de discrétion journalistique. Les tribunaux canadiens reconnaissaient la liberté éditoriale des radiodiffuseurs et ce bien avant la proclamation de la *Charte canadienne des droits et libertés*.

La décision *National Indian Brotherhood c. Juneau (n° 3)* confirme en effet le point de vue développé dans la jurisprudence à l'égard des médias écrits. Le juge Walsh de la Cour fédérale s'exprime ainsi :

À la lecture de la loi [sur la radiodiffusion] dans son ensemble, et en particulier les articles que j'ai cités, il me paraît difficile de conclure que le Parlement a eu l'intention de donner, ou a effectivement donné au Conseil le pouvoir d'agir en qualité de censeur des émissions à radiodiffuser et à téléviser. Si telle avait été son intention, il aurait certainement pris des dispositions quelque part dans la loi pour donner au Conseil le pouvoir d'ordonner à une station privée ou à un réseau, suivant le cas, de modifier une émission ou de ne pas la diffuser lorsque le Conseil, après enquête, l'estimait outrageante. Au lieu de cela, il semble que le seul contrôle qu'il peut exercer sur la nature des émissions consiste à utiliser ses pouvoirs d'annulation, de suspension ou de refus de renouvellement de la licence de la station fautive.¹⁰

Le raisonnement suivi dans l'arrêt *Juneau* est fondé sur une interprétation restrictive des pouvoirs conférés au Conseil de la Radiodiffusion et des Télécommunications Canadiennes (CRTC) en vertu de la *Loi sur la radiodiffusion*¹¹ de 1968. Cette interprétation, dégagée alors que la *Loi sur la radiodiffusion* ne comportait pas de mention expresse de la liberté éditoriale, atteste du caractère inhérent de cette liberté en droit canadien. Pour le juge Walsh, le pouvoir d'intervenir dans la programmation de chaque radiodiffuseur est si important, sans doute parce qu'il vient vraisemblablement en conflit avec une liberté fondamentale, que le législateur doit le mentionner expressément.

Aux États-Unis, dans *Columbia Broadcasting System v. Democratic National Committee*¹², le juge Douglas de la Cour suprême

¹⁰ *National Indian Brotherhood c. Juneau (n° 3)*, [1971] C.F. 498, 513.

¹¹ *Loi sur la radiodiffusion*, S.C. 1967-68, c. 25 remplacée par S.R.C. 1970, c. B-11; L.R.C. (1985), c. B-9, modifiée par (1985) c. 1 (4^e supp.), art. 3; L.C. 1988, c. 65, art. 50 et 51; L.C. 1989, c. 17.

¹² *Columbia Broadcasting System Inc. v. Democratic National Committee*, 412 U.S.

des États-Unis indique les limites à la portée des mesures étatiques venant circonscire la liberté éditoriale des radiodiffuseurs. De telles mesures ne peuvent aller jusqu'à permettre une surveillance étatique des décisions de publier ou de diffuser.

La liberté éditoriale, reconnue à l'article 2(3) de la *Loi sur la radiodiffusion*¹³, peut être limitée par des règlements ou des conditions explicites ou générales de licence. On ne trouve pas de décision judiciaire faisant autorité qui reconnaît le droit des autorités gouvernementales de s'ingérer dans les décisions de programmation.

S'il est loisible aux autorités publiques de réglementer¹⁴ l'usage des ondes, celles-ci ne peuvent se substituer aux détenteurs de licence lorsque vient le temps de décider de ce qui sera diffusé. Il en résulte donc que les autorités étatiques ne peuvent imposer aux radiodiffuseurs des obligations généralisées de diffuser des messages qui iraient, par hypothèse, à l'encontre de leur politique éditoriale.

On pourrait penser que le fait que les radiodiffuseurs se voient concéder le droit d'utiliser une ressource à caractère public, le spectre des fréquences, contribue à leur conférer un statut qui leur interdirait de réclamer la protection constitutionnelle de la liberté éditoriale¹⁵. À plus forte raison, il en serait de même

94 (1973).

¹³ Précitée, note 1.

¹⁴ Voir, parmi l'abondante littérature à ce sujet : Pierre TRUDEL et France ABRAN, *Droit de la radio et de la télévision*, Montréal, Éditions Thémis, 1991, p. 153 et suiv.; Anne C. EVANS, « An Examination of the Theories Justifying Content Regulation of the Electronic Media », (1979) 30 *Syracuse L. R.* 871, 883 et 884; François JONGEN, « La liberté d'expression dans l'audiovisuel : liberté limitée, organisée et surveillée », *Rev. trim.dr.h.* 1993.95-117; Maguelonne DEJEANT-PONS, « La jurisprudence en matière de liberté d'expression audiovisuelle dans le cadre de la Convention européenne des droits de l'homme », dans Charles DEBBASCH et Claude GUEYDAN, *La régulation de la liberté de la communication audiovisuelle*, Paris, Economica, Presses universitaires d'Aix-Marseille, 1991, pp. 285-328; Albert NAMUROIS, « Aspects du droit de la radio et de la télévision dans le monde, en rapport avec la liberté d'expression », (mai 1980) 27 *Études de radio-télévision* 1-42; Marc FALLON, « La radio et la télévision face au juge européen », (1987) 47 *Annales de droit de Louvain*, 153; Sydney W. HEAD, *World Broadcasting Systems — A comparative Analysis*, Belmont, Wadsworth, 1985, p. 377 et suiv.; Donald R. BROWNE, *Comparing Broadcast Systems*, Ames, Iowa State University Press, 1989.

¹⁵ Voir Pierre TRUDEL et France ABRAN, « Le caractère public des fréquences

pour les radiodiffuseurs publics : ils ne seraient rien de plus qu'une émanation de l'État et leur statut se confondrait avec l'État et seraient en conséquence assujettis aux décisions de l'exécutif de la même façon que les autres entités possédées par l'État. Les tribunaux ont toutefois envisagé cette question de manière radicalement différente, que ce soit au Canada ou aux États-Unis.

Aux États-Unis, suite à l'arrêt *Red Lion Broadcasting Co. v. Federal Communications Commission*¹⁶ qui reconnaissait le caractère rare des fréquences radioélectriques, on a cru que cela pourrait donner ouverture à une qualification de l'activité des radiodiffuseurs comme action étatique. Cette opinion se fondait sur la reconnaissance d'une sorte de responsabilité fiduciaire reconnue au radiodiffuseur, responsabilité fondée sur une certaine prééminence des droits du public sur ceux des diffuseurs. Toutefois, dans *Columbia Broadcasting System Inc. v. Democratic National Committee*¹⁷, la Cour suprême a eu l'occasion de discuter plus longuement du statut constitutionnel des radiodiffuseurs. Cet arrêt faisait suite au refus des radiodiffuseurs de diffuser les messages éditoriaux des organisations requérantes. La Federal Communications Commission (FCC) rejeta les plaintes logées à la suite de ces refus. La Cour d'appel du district de Columbia, dans *Business Executives' Move for Vietnam Peace v. Federal Communications Commission*¹⁸ renversait la décision de l'organisme de réglementation, jugeant le refus général de diffuser toute annonce éditoriale comme contraire au Premier Amendement. La Cour allait même jusqu'à déclarer que l'action des radiodiffuseurs constituait de l'action étatique.

En renversant la décision, la Cour suprême donnait raison à la FCC et reconnaissait que ni la loi ni la Constitution n'obligeaient les radiodiffuseurs à vendre du temps d'antenne pour la diffusion de points de vues controversés. Quatre juges

comme limite à la liberté d'expression », (1994) 4 *Media and Communications Law Review* 219-258.

¹⁶ *Red Lion Broadcasting v. Federal Communications Commission*, 395 U.S. 367 (1969).

¹⁷ *Columbia Broadcasting System Inc. v. Democratic National Committee*, précité, note 12.

¹⁸ *Business Executives' Move for Vietnam Peace v. Federal Communications Commission*, 450 F. 2d 642 (1971).

rejetaient l'application de la doctrine du *state action* à l'activité des radiodiffuseurs. Dissident, le juge Brennan considérait que les radiodiffuseurs faisaient de l'action gouvernementale pour quatre raisons : la nature publique des fréquences, le statut spécial des radiodiffuseurs créé par l'État, l'imposante réglementation des contenus par l'État fédéral et l'acquiescement explicite de la FCC à la politique de l'entreprise de télévision, attaquée en l'espèce. Pour sa part, le juge Burger, rendant la décision majoritaire, fondait son analyse sur les notions d'indépendance et de discrétion journalistique. Ce qui différencie les radiodiffuseurs des autres entités jouissant de concessions importantes de l'État, c'est le fait qu'il leur est reconnue une importante marge de discrétion journalistique. Cette discrétion est incompatible avec une conception de ces entreprises les assimilant à l'action étatique.

C'est manifestement la notion de responsabilité éditoriale qui rend si difficile l'application de la doctrine du *state action* aux radiodiffuseurs. Ruth Walden écrit à ce propos que :

*Unable to reconcile the journalistic role and rights of broadcasters with a theory that would subject journalistic decisions to constitutional scrutiny and restraints, the judiciary has rejected applicability of the state action theory [...]. To accomplish this, Chief justice Burger and others have used what might be termed a negative approach to symbiosis analysis. In essence, that approach says that state action is not present because it should not be present.*¹⁹

En Grande-Bretagne, c'est le même raisonnement qui prévaut. Dans *British Broadcasting Corporation v. Johns*²⁰, la Cour d'appel affirme que la radiodiffusion n'est pas « a province of government » et qu'en l'espèce, la British Broadcasting Corporation ne pouvait prétendre, en tant qu'organisme indépendant, aux immunités de la Couronne.

Tout comme aux États-Unis et en Grande-Bretagne, les tribunaux canadiens ont refusé de considérer que les radiodiffuseurs accomplissaient une activité gouvernementale. C'est d'abord à l'occasion de l'analyse des activités d'entités exerçant des fonctions de nature éditoriale comme les universités que la Cour suprême du Canada a été amenée à dégager des critères permet-

¹⁹ Ruth WALDEN, « The Applicability of State Action Doctrine to Private Broadcasters », (1985) 7 *COMM/ENT L. J.* 265, 300 et 301.

²⁰ *British Broadcasting Corporation v. Johns*, [1965] Ch. 32.

tant de déterminer si elles exercent des fonctions gouvernementales.

Ainsi dans *Mc Kinney c. University of Guelph*²¹, le juge La Forest conclut que les universités jouissent d'une marge d'autonomie importante face aux instances gouvernementales, ce qui empêche de conclure que ces entités exercent une fonction étatique. Après avoir passé en revue le statut des universités ontariennes, il conclut que :

*Légalement, le gouvernement n'a donc aucun pouvoir de régir les universités même s'il voulait le faire. Bien que les universités, comme d'autres organismes privés, soient assujetties à la réglementation gouvernementale et dépendent en grande partie des fonds publics, elles dirigent leurs propres affaires et répartissent ces sommes ainsi que celles qui proviennent des frais de scolarité, de fondations et d'autres sources.*²²

Le rapprochement avec les radiodiffuseurs, y compris les radiodiffuseurs publics, porte à conclure que ces derniers jouissent d'une autonomie éditoriale comparable aux institutions universitaires. Les radiodiffuseurs, même ceux qui sont financés par l'État, ne répondent de leurs décisions éditoriales que devant le CRTC et devant les tribunaux de droit commun, non devant le gouvernement. Il est difficile de les considérer, à la lumière des critères dégagés dans l'arrêt *Mc Kinney*, comme des entités dépendantes de la volonté gouvernementale. L'autre motif avancé par le juge La Forest pour conclure que les institutions universitaires ne participent pas de l'action gouvernementale est encore plus pertinent à la situation des radiodiffuseurs au Canada. Le juge La Forest explique en effet que :

L'autonomie en droit des universités est entièrement étayée par leur rôle traditionnel dans la société. Toute tentative du gouvernement d'influencer les décisions des universités, particulièrement celles qui concernent la nomination, la permanence et le renvoi de membres du personnel enseignant, ferait l'objet d'une opposition acharnée de la

²¹ *McKinney c. University of Guelph*, [1991] 13 C.H.R.R., D/ 171; voir aussi *Harrison c. University of British Columbia*, [1991] 13 C.H.R.R., D/ 317; *Stoffman c. Vancouver General Hospital*, [1991] 13 C.H.R.R., D/ 337; Andrée LAJOIE et Michèle GAMACHE, *Droit de l'enseignement supérieur*, Montréal, Éditions Thémis, 1990, p. 246 et suiv.

²² *Mc Kinney c. University of Guelph*, précité, note 21, par. 41.

*part des universités puisque cela pourrait conduire à des violations de la liberté académique.*²³

À l'égard des radiodiffuseurs, le juge Campbell de la High Court d'Ontario tire d'ailleurs une conclusion conséquente avec un tel statut d'indépendance dans *Trieger c. Canadian Broadcasting Corp.* Il écrit que :

The Canadian Charter of Rights and Freedoms applies to government action. It represents a curb on the power of government, not a fetter on the rights of organizations or individuals independent of government which do not exercise the functions of government.

It is not the function of the government or indeed the courts to dictate to the news media what they should report. The broadcasters are exercising a function that is very central to the democratic process. But it is a function that they perform quite independently of government.

*[...] By leaving broadcasters a wide individual discretion and responsibility to ensure the fair treatment of issues, candidates and parties during elections, the C.R.T.C. is emphasizing the editorial freedom of broadcasters rather than delegating to them any power of regulation.*²⁴

Le raisonnement de l'affaire *Trieger* a été appliqué dans d'autres décisions concernant des demandes portées devant les tribunaux afin de contester une décision de programmation d'un radiodiffuseur²⁵.

La *Loi sur la radiodiffusion* établit donc un régime général applicable à toutes les personnes autorisées à faire exploiter des entreprises de radiodiffusion au Canada. Ce régime général vaut pour la Société Radio-Canada et pour les autres radiodiffuseurs publics sous réserve, bien entendu, des dispositions les visant particulièrement dans la *Loi sur la radiodiffusion*²⁶.

²³ *Id.*, par. 42.

²⁴ *Trieger c. Canadian Broadcasting Corp.*, (1988) 54 D.L.R. (4th) 143, 147.

²⁵ Voir *Natural Law Party of Canada c. Canadian Broadcasting Corporation*, C.F., Section de première instance, n° T- 2319-93, 29 septembre 1993.

²⁶ Sur les principales différences entre la Société Radio-Canada et les autres entreprises de radiodiffusion, voir Jacques FRÉMONT et Pierre TRUDEL, *Étude des relations entre le CRTC, la Société Radio-Canada et le gouvernement à l'occasion de la détermination des conditions de licence relatives au service national de radiodiffusion*, Étude réalisée à l'intention du ministère des Communications du Canada, Montréal, Centre de recherche en droit public, 1986, p. 7 et suiv.

C. La liberté éditoriale de la Société Radio-Canada

Dans l'état actuel du droit canadien, la Société Radio-Canada jouit d'un degré de liberté éditoriale analogue à celui qui prévaut à l'égard des autres entreprises de radiodiffusion. Toutefois, des distinctions additionnelles doivent être apportées afin notamment de mieux cerner le lieu d'exercice de la liberté éditoriale dans le cas d'un radiodiffuseur public comme Radio-Canada et les conséquences de ce principe en matière de financement.

1. L'existence de la liberté éditoriale de Radio-Canada

La *Loi sur la radiodiffusion* précise que c'est à titre de « radiodiffuseur public national » que la Société Radio-Canada offre ses services²⁷. Cette précision est importante ; la Société n'est pas une simple émanation du gouvernement : elle est chargée de rendre un service qui, par sa nature même, présuppose une indépendance éditoriale. En précisant que la Société Radio-Canada offre un service public national de radiodiffusion, la loi manifeste une intention de lui accorder un degré de liberté analogue à celui qui est en principe reconnu aux autres entreprises de radiodiffusion. Cela reflète les traditions canadiennes en ce domaine.

Dans *Société Radio-Canada c. La Reine*, le juge Estey mentionne « la volonté du Parlement de créer un service national de radiodiffusion qui ne soit pas soumis à l'influence du milieu politique, y compris sans doute celle des pouvoirs exécutifs et législatifs, dans la mesure où cette influence peut empiéter sur le bon fonctionnement apolitique de ce service national de radiodiffusion »²⁸.

À l'égard de la Société Radio-Canada, le principe de la liberté d'expression et de l'indépendance en matière de journalisme, de création et de programmation est affirmé à trois endroits dans la *Loi sur la radiodiffusion*.

Il est affirmé à l'article 46(5) que : « La Société jouit, dans la réalisation de sa mission et l'exercice de ses pouvoirs, de la liberté

²⁷ *Loi sur la radiodiffusion*, précitée, note 1, art. 3(1)).

²⁸ *Société Radio-Canada c. La Reine*, [1983] 1 R.C.S. 339, 344.

d'expression et de l'indépendance en matière de journalisme, de création et de programmation. »

Pour sa part, l'article 35(2) dispose que : « Toute interprétation ou application [de la partie III de la loi] doit contribuer à promouvoir et à valoriser la liberté d'expression ainsi que l'indépendance en matière de journalisme, de création et de programmation, dont jouit la Société dans la réalisation de sa mission et l'exercice de ses pouvoirs. »

Cette disposition énonce un principe d'interprétation et une directive législative sur la manière d'appliquer les dispositions de la Partie III de la *Loi sur la radiodiffusion* relatives au statut et au fonctionnement de la Société Radio-Canada. Une disposition plus précise concerne les dispositions relatives au financement de la Société Radio-Canada. L'article 52 vient en effet disposer que

(1) Les articles 53 à 70 n'ont pas pour effet de porter atteinte à la liberté d'expression ou à l'indépendance en matière de journalisme, de création ou de programmation dont jouit la Société dans la réalisation de sa mission et l'exercice de ses pouvoirs.

(2) Sans restreindre la portée générale du paragraphe (1) et par dérogation aux articles qui y sont visés ou à leurs règlements d'application, la Société n'est pas tenue de remettre au Conseil du trésor, au ministre ou au ministre des Finances des renseignements dont la remise est susceptible de porter atteinte à cette indépendance ni d'insérer dans son plan d'entreprise ou dans le résumé de celui-ci remis au ministre en conformité avec les articles 54 ou 55 des renseignements dont l'insertion aurait le même effet.

S'exprimant au sujet de la Société Radio-Canada, le juge Campbell dans l'arrêt *Trieger* vient à la conclusion qu'elle est dans la même situation que les autres radiodiffuseurs en ce qui a trait à ses décisions éditoriales. Tenant compte de l'examen des activités de la Société Radio-Canada à la lumière des critères énoncés dans l'affaire *Mc Kinney* ainsi que de la décision *Société Radio-Canada c. La Reine* de 1983, il conclut que :

the C.B.C., in discharging its parliamentary mandate as a broadcaster, is in exactly the same position as any private broadcaster. Whatever the application of the Charter may be to other aspects of the C.B.C., its independence from government in respect of its editorial decisions in its broadcast operations suggests to me that it should perhaps not, in respect of those editorial broadcasting decisions, be treated as if it

*were a governmental organization subject to government control and subject to the Charter through the instrumentality of s. 34 thereof.*²⁹

L'article 35(2) de la *Loi sur la radiodiffusion* de 1991 vient conforter encore plus cette approche car le principe est expressément réitéré à la partie III de la Loi qui énonce le statut de la Société. Dans *National Party of Canada c. Canadian Broadcasting Corporation*³⁰, le juge Berger de la Cour du Banc de la Reine d'Alberta fait remarquer que même après l'arrêt *Trieger*, qui confirmait l'ampleur de la marge de liberté éditoriale de la Société Radio-Canada sous le régime de la *Loi sur la radiodiffusion* de 1968, le Parlement a mentionné en deux endroits différents de la *Loi sur la radiodiffusion* de 1991 que celle-ci devait s'interpréter de manière compatible avec la liberté éditoriale de Radio-Canada³¹. Il écrit : « Parliament in its wisdom enacted in 1991 specific provisions aimed at protecting the journalistic, creative and programming independence of the C.B.C. Parliament recognized that the broadcast media must be free from government interference- a touchstone of a democratic society³². »

C'est manifestement l'information du public canadien suivant de hauts standards de qualité, donc d'objectivité, que le Parlement avait à coeur en énonçant les principes de la *Loi sur la radiodiffusion*. Dans l'arrêt *Radio-Canada c. La Reine*, le juge Estey rendant le jugement de la Cour suprême déclarait au sujet de la *Loi sur la radiodiffusion* de 1968 :

Il ressort clairement des art. 39 et 3 de la Loi sur la radiodiffusion que l'appelante a été créée par le Parlement en vue de fournir un service national de radiodiffusion, y compris la création et la diffusion d'émissions, et de le faire à titre de partie intégrante du « système de la radiodiffusion canadienne » et conformément aux conditions des li-

²⁹ *Trieger c. Canadian Broadcasting Corp.*, précité, note 24,148. Voir aussi *Elliot c. Canadian Broadcasting Corp.*, Ont. Court of Justice, n° 93-CQ-39873 CP, 12 janvier 1994.

³⁰ *National Party of Canada c. Canadian Broadcasting Corporation*, (1993) 106 D.L.R. (4th) 568 (Alta Q.B.).

³¹ En plus de l'article 35(2) de la *Loi sur la radiodiffusion* de 1991, l'article 52(1) précise que les dispositions financières prévues aux articles 53 à 70 n'ont pas pour effet de porter atteinte à la liberté d'expression ou à l'indépendance en matière de journalisme, de création ou de programmation dont jouit la Société Radio-Canada dans la réalisation de sa mission et l'exercice de ses pouvoirs.

³² *National Party of Canada c. Canadian Broadcasting Corp.*, précité, note 30.

*cences accordées à l'appelante à cette fin. Il est également évident que la Loi sur la radiodiffusion est une loi d'application générale à une industrie dans tout le Canada, qui vise à réglementer en détail cette industrie et tous les organismes qui la composent ou qui y sont affiliés. L'article 5 du Règlement, précité, reconnaît en fait que l'appelante et les autres radiodiffuseurs peuvent s'adonner à des activités qui outrepassent leur licence et l'autorisation prévue par la loi. À cet égard, la situation de l'appelante est la même, savoir ni meilleure ni pire, que celle des radiodiffuseurs qui ne sont pas des mandataires de Sa Majesté en vertu de la Loi sur la radiodiffusion.*³³

Le juge continue en ajoutant « qu'[i]l est inconcevable qu'en adoptant la *Loi sur la radiodiffusion* et en autorisant ses règlements d'application [...] le Parlement ait voulu établir un régime dans lequel une catégorie de radiodiffuseurs est assujettie aux lois générales dont celles en matière criminelle alors que l'autre catégorie ne l'est pas »³⁴.

Par conséquent, à moins de trouver dans un texte précis une disposition venant restreindre la liberté éditoriale de la Société Radio-Canada, le principe qu'il faut appliquer est que celle-ci jouit du même degré de liberté que les autres radiodiffuseurs.

2. Le siège de la liberté éditoriale de Radio-Canada

On pourrait être porté à conclure que si Radio-Canada bénéficie des garanties de la liberté éditoriale, il en découle que les autorités qui exercent, en dernier ressort, le pouvoir de décision à son égard sont de ce fait titulaires de la liberté éditoriale de la Société. On entend parfois dire que le gouvernement est l'actionnaire de Radio-Canada et qu'en conséquence ce dernier aurait la main haute sur ses décisions éditoriales³⁵. Le principe constitutionnel de la liberté éditoriale ne permet pas de souscrire à une telle façon de voir.

La plupart des discussions mettant en cause des droits et des libertés fondamentales se déroulent autour de conflits mettant en cause l'État et une partie privée, qu'il s'agisse d'un particulier ou d'une corporation. Les modèles élaborés dans de tels contextes en

³³ *Radio-Canada c. La Reine*, [1983] 1 R.C.S. 339, 352 et 353.

³⁴ *Id.*, 353.

³⁵ La Société Radio-Canada n'a cependant pas de capital-action; elle ne peut donc avoir d'actionnaires.

disent peu sur les situations où la liberté d'expression est revendiquée par un organisme public ou un organisme faisant partie de l'État. En matière de radiodiffusion, le rôle majeur que joue la Société Radio-Canada oblige au développement d'une conception de la liberté d'expression qui rende compte du statut des organismes publics oeuvrant dans le domaine de l'expression et de l'information du public.

Face à la liberté d'expression, le rôle traditionnel attribué à l'État est d'agir comme « censeur », notamment lorsqu'il adopte des mesures qui ont un effet délétère sur la liberté d'expression des personnes. Beaucoup de réflexions autour de la liberté d'expression sont des tentatives d'élaborer des raisonnements permettant de délimiter les limites de l'intervention de l'État lorsqu'il adopte des mesures d'interdiction de tel ou tel genre de discours.

Par la force des choses, l'État agit aussi comme producteur de messages. Pour de multiples raisons, les autorités gouvernementales doivent s'adresser aux citoyens pour la bonne administration des lois et des politiques gouvernementales. Dans beaucoup de cas, l'action expressive des autorités gouvernementales est même exigée par les lois³⁶ ou découle de la recherche de l'efficacité. De plus, l'on admet que les dirigeants légitimement élus fassent un usage raisonnable des deniers publics pour informer la population des mesures qu'ils envisagent pour la meilleure administration de la chose publique. La frontière entre l'expression légitime, à même les fonds publics, des dirigeants en place et la propagande partisane est certes ténue, mais l'opinion publique dégage généralement, au fil des conjonctures, une frontière que les politiciens ne pourront franchir qu'à leurs risques.

Des organismes publics exercent au Canada un troisième type de fonction expressive : celle d'éditeur, dont le rôle est de sélectionner l'information qui sera communiquée au public, choisir la façon de la présenter et décider du moment de sa présentation. Radio-Canada joue assurément ce rôle.

À l'égard des médias publics, la question du siège de la liberté éditoriale se présente différemment de la manière dont elle est

³⁶ De nombreuses lois exigent la publication d'avis ou imposent un devoir aux ministres de promouvoir certains comportements.

envisagée à l'égard des autres radiodiffuseurs. La présence inévitable du gouvernement dans la mise sur pied et le financement de la radiodiffusion publique nécessite en effet de situer avec encore plus de précision le siège de la liberté éditoriale. Alors que pour les radiodiffuseurs privés cette liberté est reconnue à ceux qui contrôlent effectivement l'entreprise (le plus souvent, les actionnaires majoritaires), le lieu de l'exercice de cette liberté est toutefois différent dans le cas des radiodiffuseurs publics.

La faculté des gouvernements et des parlements de poser certains gestes touchant les activités expressives est en effet limitée par la *Charte canadienne des droits et libertés*. Le Parlement, et par le fait même, le gouvernement, ne peuvent agir à l'encontre de la liberté d'expression reconnue à l'article 2b) de la *Charte canadienne des droits et libertés*. En prétendant agir à l'égard des entités publiques exerçant des fonctions éditoriales comme s'ils étaient l'actionnaire unique ou majoritaire ayant le pouvoir de dicter les décisions éditoriales, le gouvernement ou le Parlement chercheraient à se prévaloir pour eux-mêmes de la garantie constitutionnelle de la liberté d'expression.

Les garanties constitutionnelles sont des limites aux facultés des instances étatiques et non des sources de droits pour celles-ci bien qu'en soi, cette dernière possibilité ne soit pas inconcevable. Examinant cette question dans le contexte américain, Yudof souligne à propos de la liberté d'expression qu'il serait inconcevable que le gouvernement cherche à se prévaloir de droits fondés sur le Premier Amendement qui seraient contraires à l'intérêt de la société dans son ensemble³⁷.

Selon une telle approche, la prise de parole par le gouvernement n'est pas en soi prohibée, pas plus que ne le sont les mesures destinées à assurer l'efficacité des affectations de fonds publics. Celles-ci doivent cependant être délimitées. Elles ne peuvent aller au-delà de ce qui est nécessaire à l'accomplissement des fonctions gouvernementales. Thomas Emerson écrit à cet

³⁷ Plus précisément, Yudof écrit de cette liberté qu'il est « inconceivable that governments should assert First Amendment rights antagonistic to the interest of the larger community »; Mark G. YUDOF, « When Governments Speak : Toward a Theory of Government Expression and the First Amendment », (1979) 57 *Texas L. Rev.* 863, 868; Mark-G. YUDOF, *When Governments Speak : Politics, Law and Government Expression in America*, Berkeley, University of California Press, 1983.

égard que le droit à l'expression du gouvernement ne s'étend pas à ce qui est en dehors des fonctions gouvernementales³⁸.

Si l'on admet cette façon de voir, les mesures destinées à assurer le contrôle des deniers publics doivent donc être conçues de façon particulière à l'égard des organismes publics exerçant des fonctions éditoriales en raison de la primauté des garanties constitutionnelles de la liberté d'expression. Lorsqu'une fonction éditoriale est dévolue à un organisme public, le gouvernement ne peut agir à l'égard de cet organisme comme s'il était tout simplement l'ultime détenteur du droit de décider ce qui sera diffusé. Il lui incombe de respecter les conditions nécessaires à la préservation de l'exercice indépendant des fonctions d'édition vouées au service public.

L'un des principes majeurs de la *Loi sur la radiodiffusion* est celui de la responsabilité des radiodiffuseurs et de leur liberté d'expression. Ainsi, Radio-Canada doit offrir le service national de radiodiffusion prévu à l'article 3 (1)l) et m) tout en étant en principe régie par le statut des autres radiodiffuseurs. Le statut des radiodiffuseurs s'articule autour de la notion de liberté éditoriale ; ils jouissent de la liberté d'expression et assument la responsabilité de ce qu'ils diffusent.

La fourniture d'un service de radiodiffusion répondant aux standards énoncés dans la *Loi sur la radiodiffusion* peut difficilement être assimilée à une fonction gouvernementale. Il y a en effet dans la *Loi sur la radiodiffusion* une obligation d'informer et de critiquer de façon équilibrée et diversifiée qui n'est pas nécessairement compatible avec la nature du gouvernement dans notre régime démocratique. Par nature, le gouvernement doit prendre des décisions et en assumer la responsabilité, aussi bien devant le Parlement que devant l'opinion publique. Certes, le gouvernement a le devoir d'informer la population sur les mesures qu'il prend. On ne saurait toutefois s'attendre à ce qu'il assume cette tâche d'information selon les standards d'objectivité journalistique ou qu'il s'emploie à critiquer de façon crédible les mesures qu'il a prises.

³⁸ Traduction de : « government right of expression does not extend to any sphere that is outside the governmental function »; Thomas EMERSON, *The System of Freedom of Expression*, New York, Random House, 1970, p. 699.

On ne peut donc assimiler les organismes publics exerçant des fonctions éditoriales à de simples émanations de l'État. Il est sans doute permis aux autorités publiques de mettre en place des organismes voués à la diffusion de la pensée gouvernementale. Mais lorsque l'État met sur pied des organismes auxquels est dévolue la faculté de choisir les informations qui seront diffusées au public, les mesures prises par le gouvernement à l'égard de telles entités doivent respecter la liberté éditoriale et s'analysent à la lumière des standards de l'article premier de la *Charte canadienne des droits et libertés*.

Le Parlement et, par le fait même, le gouvernement, ne peuvent agir à l'encontre de la liberté de la presse reconnue à l'article 2b) de la *Charte canadienne des droits et libertés*. C'est pour cette raison qu'il n'est pas possible, en matière de radiodiffusion publique, de faire comme si le gouvernement, en tant qu'actionnaire unique d'une société publique de radiodiffusion, avait le pouvoir complet de déterminer les contenus diffusés.

Par conséquent, le siège de la liberté éditoriale de la Société Radio-Canada se situe, non pas au niveau des autorités gouvernementales, mais plutôt à celui des instances décisionnelles habilitées par la loi à assumer la direction des affaires de la Société conformément aux standards établis par la *Loi sur la radiodiffusion*.

Le pouvoir gouvernemental se situe plutôt à un autre niveau : celui de l'initiative dans la détermination du mandat et de la fourniture des moyens pour l'accomplissement de ce mandat.

II. Les mécanismes de financement face aux impératifs de la liberté éditoriale

L'évaluation de l'adéquation des mécanismes de financement à l'égard des impératifs de la liberté éditoriale nécessite de déterminer les limites que doivent respecter les lois, règlements et politiques qui encadrent forcément les activités de la Société Radio-Canada. Comme il s'agit d'une liberté, les prérogatives que la liberté éditoriale garantit à ceux qui en sont titulaires se définissent généralement par la négative : on constatera si les mesures limitatives sont ou non raisonnables dans le contexte d'une société démocratique.

Les dispositions constitutionnelles canadiennes énoncent des principes auxquels doivent se conformer les règles relatives au financement de la Société Radio-Canada, notamment en matière de liberté éditoriale et de garanties relatives aux services publics. D'abord, l'article premier et l'article 2b) de la *Charte canadienne des droits et libertés* disposent que :

- 1.** *La Charte canadienne des droits et libertés garantit les droits et libertés qui y sont énoncés. Ils ne peuvent être restreints que par une règle de droit, dans des limites qui soient raisonnables et dont la justification puisse se démontrer dans le cadre d'une société libre et démocratique.*
- 2.** *Chacun a les libertés fondamentales suivantes :*
 - a) *liberté de conscience et de religion ;*
 - b) *liberté de pensée, de croyance, d'opinion et d'expression, y compris la liberté de la presse et des autres moyens de communication ;*
 - c) *liberté de réunion pacifique ;*
 - d) *liberté d'association.*

D'autre part, l'article 36 de la *Loi constitutionnelle de 1982* déclare que :

- 36. (1)** *Sous réserve des compétences législatives du Parlement et des législatures et de leur droit de les exercer, le Parlement et les législatures, ainsi que les gouvernements fédéral et provinciaux, s'engagent à :*
- a) *promouvoir l'égalité des chances de tous les Canadiens dans la recherche de leur bien-être ;*
 - b) *favoriser le développement économique pour réduire l'inégalité des chances ;*
 - c) *fournir à tous les Canadiens, à un niveau de qualité acceptable, les services publics essentiels. [...]*³⁹

L'engagement du Parlement énoncé à cette disposition d'un texte constitutionnel doit être envisagé comme ayant valeur supralégale. Combiné avec la garantie de la liberté de la presse et des autres médias de communication figurant à l'article 2b) de la *Charte canadienne des droits et libertés*, il permet de supposer que dès lors qu'un service public relatif à l'information est mis en

³⁹ *Loi constitutionnelle de 1982*, annexe B de la *Loi de 1982 sur le Canada*, (1982, R.-U., c. 11).

place et se voit confier une mission d'informer le public, il bénéficie de cet engagement souscrit dans le texte constitutionnel.

Par conséquent, il ressort de l'effet combiné des articles 2 et 36 de la *Loi constitutionnelle de 1982*, ainsi que des interprétations de ces dispositions par les tribunaux canadiens, que :

- la radiodiffusion publique possède un droit garanti à la liberté éditoriale ;
- la radiodiffusion publique est une condition inhérente aux libertés de communication ;
- les décisions affectant la radiodiffusion publique dans ses manifestations les plus essentielles, comme le financement, doivent être compatibles avec le respect de ses conditions d'existence comme activité effectivement indépendante des autorités gouvernementales.

L'analyse des dispositions relatives au financement de la Société Radio-Canada doit se faire en tenant compte du fait que le droit en ces matières doit concilier deux impératifs éminemment importants : la préservation de l'indépendance éditoriale et la nécessité de rendre compte de la manière dont sont dépensés les deniers publics. Selon que l'on attache plus d'importance à l'un ou l'autre de ces impératifs, on aura des conclusions divergentes. Aussi, il sera utile de s'inspirer des critères mis au point dans d'autres États démocratiques afin de résoudre cette délicate mise en équilibre.

À cette fin, il est possible de s'aider des réflexions et des raisonnements développés dans d'autres pays démocratiques qui ont été confrontés au problème de départager les limites de la liberté éditoriale face à des mesures de contrôle des activités des radiodiffuseurs publics.

A. Aux États-Unis

Aux États-Unis, il n'y a pas de tradition de service public en matière de radiodiffusion du moins dans le sens où cela est généralement entendu au Canada. La radio et la télévision y sont principalement envisagés comme des activités commerciales et l'État n'est admis à intervenir que dans la mesure d'une justification reconnue soit la nécessité d'assurer la bonne gestion du spectre des fréquences. Cela n'a pas empêché la mise en place

d'un réseau de radios et de télévisions publiques (le réseau PBS) recevant des financements du gouvernement.

Les modalités du financement gouvernemental des diffuseurs publics demeurent un sujet de controverse aux États-Unis. Howard A White résume ainsi les données du débat :

When the Carnegie Commission on Educational Television considered possible sources of federal funding for public television, it proposed a manufacturer's excise tax on television sets, with revenues made available through a trust fund for the proposed Corporation for Public Television. This financing mechanism was designed to distance the activity from political control and to « permit the funds to be disbursed outside the usual budgeting and appropriation procedures ». Instead, Congress chose to use general tax revenues and traditional authorization and appropriation procedures. A variety of federal funding source proposals have been advanced, most of which seek to insulate the sources from programming judgments. In addition to, or in place of, appropriations from general tax revenues, proposed revenue sources include taxes on profitable commercial communications entities and taxes on assignments and transfers of broadcast licenses. Granting tax credits to donors might be a fruitful means of increasing audience and underwriter support.⁴⁰

Malgré les controverses au sujet des meilleures approches de financement, il est reconnu que les règles de financement ne doivent pas entraver leur liberté éditoriale.

La Cour suprême des États-Unis a développé à cet égard la doctrine dite des « *unconstitutional conditions* » pour situer la portée des pouvoirs régulateurs que le gouvernement peut exercer lorsqu'il accorde des fonds aux entités vouées à la radiodiffusion publique⁴¹. Dans *Federal Communications Commission v. League of Women Voters of California*, la Cour suprême des États-Unis s'exprime ainsi :

Although the government's interest in ensuring balanced coverage of public issues is plainly both important and substantial, we have, at the same time, made clear that broadcasters are engaged in a vital and independent form of communicative activity. As a result, the First Amendment must inform and give shape to the manner in which Con-

⁴⁰ Howard A. WHITE, « Fine Tuning the Federal Government's Role in Public Broadcasting », [1994] 46 *Federal Communications Law J.* n° 3; <http://www.law.indiana.edu/fclj/v46/no3/white.html>.

⁴¹ SULLIVAN, « Unconstitutional Conditions », (1989) 102 *Harvard L. Rev.* 1413.

gress exercises its regulatory power in this area. Unlike common carriers, broadcasters are « entitled under the First Amendment to exercise the "widest journalistic freedom consistent with their public duties" » [...] [...]

*Indeed, if the public's interest in receiving balanced presentation of views is to be fully served, we must necessarily rely in large part upon the editorial initiative and judgment of the broadcasters who bear the public trust.*⁴²

En déterminant l'étendue de la protection dont jouissent les radiodiffuseurs publics en vertu du Premier Amendement, la Cour se fonde sur le rôle reconnu à ces derniers en matière de devoir d'information du public.

Le gouvernement ne saurait assortir le financement qu'il accorde aux radiodiffuseurs publics de conditions venant contredire les droits garantis à ces derniers par la Constitution. Pour déterminer si on est en présence de conditions inconstitutionnelles, il faut examiner la nature des ressources gouvernementales en cause et les droits constitutionnels qui se trouvent impliqués. Un mécanisme qui forcerait une entité à modifier son mode de fonctionnement et ses comportements de manière à limiter ses droits et libertés garantis pourra constituer une condition inconstitutionnelle⁴³.

C'est ainsi que dans *Federal Communications Commission v. League of Women Voters of California* il a été jugé qu'une mesure interdisant aux entités recevant des fonds gouvernementaux de présenter des éditoriaux contredisait le Premier Amendement et devait de ce fait être déclarée inopérante.

Par conséquent, en droit américain, les mesures prévues par les lois ou par d'autres mécanismes qui ont pour effet d'affecter la liberté éditoriale des radiodiffuseurs publics sont jugées contraires à la Constitution. Le pouvoir de financer un organisme de radiodiffusion n'emporte pas la faculté d'assortir ce financement de conditions qui équivaldraient à la négation des droits constitutionnels des diffuseurs.

⁴² *Federal Communications Commission v. League of Women Voters of California*, 468 U.S. 364 (1984); 52 L.W. 5008, 5012.

⁴³ Voir Rocio DE LOURDES CORDOBA, « To Air or Not to Err : The Threat of Conditioned Federal Funds for Indecent Programming on Public Broadcasting », (1991) 42 *Hastings Law. J.* 635, 672 et 673.

B. En Allemagne

À l'égard du sens à donner aux garanties constitutionnelles de la liberté d'expression dans le domaine de la radiodiffusion publique, les décisions de la Cour constitutionnelle allemande sont du plus grand intérêt. À l'instar de la constitution canadienne qui garantit la liberté d'expression, de la presse et des autres moyens de communication, l'article 5 de la *Loi fondamentale de la République fédérale d'Allemagne* dispose que :

(1) Chacun a le droit d'exprimer et de diffuser librement son opinion par la parole, par écrit et par l'image, et de s'informer librement aux sources généralement accessibles. La liberté de presse et la liberté de l'information par la radio et par le film sont garanties. Il n'y a pas de censure.

(2) Ces droits sont limités par les prescriptions des lois générales, par les dispositions légales sur la protection de la jeunesse et par le droit au respect de l'honneur personnel.

(3) L'art et la science, la recherche et l'enseignement sont libres. La liberté de l'enseignement ne dispense pas de la fidélité à la Constitution.⁴⁴

Les interprétations de cette disposition par la Cour constitutionnelle sont éclairantes afin de cerner la signification de ces libertés pour la radiodiffusion publique.

Ainsi que le signale Eric Barendt :

In the context of broadcasting, the Court does not regard the freedoms protected in article 5 as mere liberties against the state, but prefers to see them as fundamental values which must be reflected in state legislation. Secondly, in view of the shortage of frequencies and the high costs of setting up broadcasting channels, a public broadcasting monopoly could be upheld under the Constitution.⁴⁵

Après avoir passé en revue les principales décisions de la Cour constitutionnelle en matière de radiodiffusion, Barendt explique que dans ces décisions, la Cour :

⁴⁴ *Loi fondamentale de la République fédérale d'Allemagne*, Traduction publiée par l'Office de presse et d'information de la République fédérale d'Allemagne, 1976.

⁴⁵ Eric BARENDT, « The influence of the German and Italian Constitutional Courts on Their National Broadcasting Systems », (1991) *Public Law* 93, 100.

*emphasised the role of the media in providing information for the citizens and so in contributing to the working of democracy. These fundamental responsibilities [...] were to be discharged by the public broadcasting authorities, which were required to show a comprehensive range of balanced and impartial programmes, as well as to provide a full and accurate news service. Public broadcasting must be adequately financed to enable it to do this satisfactorily. Provided these conditions were met, private broadcasters could be allowed to operate under less onerous obligations.*⁴⁶

C'est dans cette ligne de pensée que s'inscrit la décision de 1994 dans laquelle la Cour constitutionnelle fait un lien direct entre les garanties constitutionnelles de la liberté d'expression et l'obligation de l'État d'accorder un financement adéquat aux organismes publics de radiodiffusion, compte tenu du mandat qui leur est confié.

Dans sa décision du 22 février 1994, la Cour constitutionnelle allemande précise que le financement doit être accordé suivant une procédure qui écarte toute possibilité d'influence politique sur la programmation des diffuseurs publics. La Cour expose ainsi le lien entre la liberté d'expression, les droits du public et les conséquences qui découlent de ces droits en matière de conditions relatives au financement de la télévision publique :

*A free formation of opinions will therefore depend on the extent to which the broadcasters themselves are free to provide full and factual information. Attainment of the normative objectives of the art. 5(1) of the Constitution therefore depends, given the conditions of modern mass communication, to a large extent on the constitutional protection afforded to the communication function of broadcasting. Broadcasting performs this communication function through its programs, and not merely in its political and informational segments. Freedom of broadcasting, therefore, means freedom of programming. [...] It guarantees that program selection, content and design are controlled by the broadcaster and can be based on journalistic criteria. The broadcasters themselves have the power to decide, based on their professional standards, what is required under their statutory mandate in journalistic terms. The use of the broadcasting system for nonjournalistic ends is incompatible with this. [...] This not only applies to direct influence on programming by third parties but also to influence that may affect programming freedom in indirect ways.*⁴⁷

⁴⁶ *Id.*, 102 et 103.

⁴⁷ *In the Matter of determining the constitutionality of the approval by the*

Le niveau de protection de la liberté éditoriale doit s'étendre au-delà des manifestations évidentes de danger d'ingérence. La Cour explique en effet que :

*This protection not only applies to manifest dangers of direct control of broadcasting or to the imposition of discipline. It also includes the more subtle means of indirect actions which can be used by government agencies to influence programming or exert pressure on the staff of broadcasting networks.*⁴⁸

Ces principes reposant sur une conception englobante de l'indépendance décisionnelle, qui doit être garantie aux radiodiffuseurs publics au titre de la liberté d'expression, trouvent évidemment application dans le domaine du financement. Les mécanismes de financement ne doivent pas comporter de dispositions qui pourraient laisser craindre une intervention politique dans les décisions éditoriales qui sont du seul ressort du diffuseur public.

La notion de décision éditoriale ne se limite pas aux seules décisions directement rattachées aux contenus diffusés. La liberté éditoriale ne peut se réduire à une liste de sujets déterminée une fois pour toutes et qui constituerait la substance de cette liberté. Selon les circonstances, n'importe quelle question peut acquérir une pertinence eu égard à l'exercice de la liberté éditoriale.

La protection de la liberté éditoriale est donc surtout une affaire de processus : il faut assurer un processus décisionnel en vertu duquel le niveau de ressources sera déterminé sans risque d'entrave avec les décisions de l'entité publique qui pourraient avoir un rapport avec les informations produites ou diffusées et l'organisation même de cette production et de cette diffusion.

provincial Landtag of the Free State of Bavaria on 14 June 1983, of the interprovincial agreement concerning the amount of the radio and television licence fee, Federal Constitutional Court, 1 BvL 30/88, feb 22, 1994. Traduction anglaise établie par la Société Radio-Canada, 26 octobre 1994, p. 35 (ci-après citée : « Huitième décision de la Cour constitutionnelle allemande en matière de radiodiffusion »). Depuis la rédaction de cet article, le texte de la décision a été publié en versions française et anglaise dans : Centre de recherche en droit public, Conseil mondial de radio-télévision et Union Européenne de Radio-Télévision (dir.), *Pour un financement de la radio-télévision compatible avec la liberté d'expression — Décision du Tribunal constitutionnel allemand du 22 février 1994 et commentaires* et *Freedom of Expression and the Financing of Public Broadcasting — A Commented Decision of the Constitutional Court of Germany*, 1996.

⁴⁸ *Id.*, p. 36.

Tout en constatant que les dispositions constitutionnelles n'imposent pas de mécanismes spécifiques en matière de processus décisionnel relié au financement, la Cour affirme que :

*a funding method is needed which enables the public broadcasting networks to carry out their proper function in the dual system and at the same time effectively protects them from a situation where funding decisions are used to exert political influence on programming.*⁴⁹

Le principe de l'obligation de financer les radiodiffuseurs publics en accord avec les exigences des fonctions qu'ils sont appelés à assumer est au coeur de l'analyse de la Cour constitutionnelle allemande. On convient en effet que si la Constitution garantit la liberté d'expression, ce principe est interprété comme emportant pour l'État une obligation d'assurer le maintien du pluralisme par le truchement de la mise en place de radiodiffuseurs publics, il est logique de conclure qu'il y a une obligation d'assurer le financement de ces entités de manière compatible avec leur mandat. Une interprétation contraire conduirait à dire qu'il est possible de conférer un mandat étendu aux radiodiffuseurs publics mais en pratique, les priver des moyens afin de l'accomplir seulement à partir de décisions budgétaires qui échapperaient à l'obligation d'être conformes aux exigences de la législation sur la radiodiffusion.

En outre, la protection de la liberté éditoriale n'est pas envisagée comme une protection limitée à un certain nombre de questions sensibles qu'il conviendrait d'exclure des discussions relatives aux ressources nécessaires à l'entité publique pour l'accomplissement de son mandat. Elle appelle plutôt la mise en place de processus aptes à écarter les menaces réelles ou appréhendées d'ingérence même lointaines ou indirectes dans les décisions pouvant, compte tenu des circonstances changeantes, avoir un rapport avec les décisions relatives aux contenus.

III. La compatibilité des dispositions relatives au financement de la Société Radio-Canada avec la liberté éditoriale

L'analyse de l'étendue de la liberté éditoriale reconnue aux radiodiffuseurs publics doit donc tenir compte à la fois des impéra-

⁴⁹ *Id.*, p. 38.

tifs de la liberté d'expression, du fonctionnement équitable de la radiodiffusion publique, de l'intérêt du public auditeur à disposer d'un service fiable et digne de confiance et enfin de la protection des personnes chargées de prendre les décisions éditoriales⁵⁰.

Les dispositions régissant le financement des radiodiffuseurs publics doivent être compatibles avec le principe de l'indépendance. D'où la nécessité d'un mécanisme procédural d'attribution de fonds compatible avec la liberté éditoriale.

Dans sa décision de 1994, la Cour constitutionnelle allemande expose ainsi la problématique :

*Funding, like the issue of broadcast licenses and the assignment of transmission power [...] belongs to the fundamental prerequisites for the enjoyment of freedom of broadcasting. Particularly because programming, which is assigned to the broadcasters under the Constitution, is dependent on government-provided funding, such funding decisions, specifically the setting of the radio and television fee as the principal source of revenue of the broadcasting networks, represent a particularly effective means of indirect influence over the fulfilment of the broadcasting mandate and the competitiveness of the public broadcasters. From the perspective of the broadcasting networks, even the threat of employing this means can lead to accommodation to assumed or stated expectations of those involved in deciding the fee and could thereby undermine journalistic freedom.*⁵¹

La Cour met ensuite de l'avant certains critères permettant d'assurer que le pouvoir de déterminer le niveau de ressources mises à la disposition de la radiodiffusion publique ne pourra interférer avec la liberté éditoriale.

Le critère du lien étroit entre le financement et le mandat prend beaucoup d'importance dans le cadre de l'adéquation des mécanismes de financement de la radiodiffusion publique. La Cour constitutionnelle allemande explique en effet que :

This threat to freedom of broadcasting can be controlled only if government funding of broadcasting is strictly tied to the intended pur-

⁵⁰ Cette approche s'inspire de celle développée par Linda L. BERGER, « Government-Owned Media : the Government as Speaker and Censor », (1985) 35 *Case Western Reserve Law Rev.* 707, 736 et suiv. Voir aussi William C. CANBY Jr., « The First Amendment and the State as Editor : Implications for Public Broadcasting », (1974) 52 *Texas Law Rev.* 1123.

⁵¹ Huitième décision de la Cour constitutionnelle allemande en matière de radiodiffusion, précitée, note 47, p. 42.

*pose, which is to put public broadcasters in a position to produce the programs required to fulfil their mandate and in this way to ensure a basic service of broadcast programs to the public.*⁵²

Cela ne signifie pas que les instances gouvernementales sont empêchées de prendre des décisions relatives aux politiques générales à l'égard des radiodiffuseurs accomplissant des missions de service public en matière d'information. Mais ces politiques doivent s'exprimer dans le cadre des lois et règlements relatifs à la radio et à la télévision et être de ce fait assujetties à la surveillance publique directe et non par le truchement du processus de financement des radiodiffuseurs publics.

C'est à la lumière de ces principes, qui ne sont rien d'autre que des explicitations des corollaires logiques de la liberté éditoriale telle qu'elle est connue et pratiquée au Canada, qu'il faut examiner les dispositions financières de la *Loi sur la radiodiffusion*, en particulier celles qui concernent les contrôles budgétaires *a priori*, et l'obligation de justifier les demandes budgétaires devant le Conseil du trésor par le truchement du plan d'entreprise.

Les dispositions pertinentes de la *Loi sur la radiodiffusion* concernent le contrôle parlementaire, le rôle du Conseil du trésor et du ministre, les documents comptables de la Société et la vérification comptable.

Pour apprécier la nature et la portée de ces dispositions, il importe d'en retracer l'origine historique et de faire ressortir les différences qu'elles présentent par rapport aux mécanismes équivalents qui s'appliquent aux autres sociétés de la Couronne relevant du Parlement. Par la suite, nous passerons d'abord en revue les dispositions qui sont compatibles avec les principes exposés plus haut et expliquerons ensuite pourquoi certaines dispositions actuelles ne sont pas compatibles avec la liberté éditoriale.

A. Historique des dispositions financières actuelles de la Loi sur la radiodiffusion

Les difficultés inhérentes au financement du service national de radiodiffusion ne sont pas nouvelles : elles marquent toute l'histoire de la radiodiffusion canadienne. La détermination d'un

⁵² *Id.*, p. 42.

mode de financement efficace pour assurer le fonctionnement adéquat de la Société Radio-Canada fut à la source de nombreuses recommandations⁵³. Dès 1929, la Commission Aird recommandait que le financement du service national se fasse à même le produit des droits de licences sur les appareils récepteurs, du loyer du temps accordé et d'une subvention gouvernementale⁵⁴. Ce principe de financement par la perception d'un droit annuel sur les appareils récepteurs fut aussi retenu par les lois de 1932 et 1936. À cela s'ajoutaient les licences des postes privés pour l'émission des programmes radiophoniques et la subvention du gouvernement⁵⁵.

En 1951, la Commission Massey⁵⁶ proposait de substituer à la perception d'un droit annuel, celle d'une taxe d'accises sur l'achat des appareils récepteurs et des pièces. Cette taxe fut introduite en 1953. Mais la Commission Massey recommanda, de plus, l'adoption d'une méthode de financement quinquennal afin de pourvoir, de façon plus adéquate, aux besoins de la Société Radio-Canada. Cette méthode consistait à évaluer les besoins de Radio-Canada sur la base de un dollar par habitant. Trois sources de revenus devaient alors rencontrer ces besoins : les recettes commerciales de la Société, la taxe sur les appareils récepteurs et les pièces et une subvention gouvernementale complétait le tout. Cette recommandation de la Commission Massey ne devait toutefois s'appliquer qu'au secteur de la radio. La Commission souhaitait qu'une comptabilité distincte soit tenue entre les secteurs radio et télévision de manière à ne pas compromettre la qualité des émissions radiophoniques par l'avènement de la télévision. On suggérait que le trésor public prenne en charge l'établissement d'un réseau national de télévision et que les dépenses d'exploitation soient défrayées par une taxe sur les ap-

⁵³ Jacques FRÉMONT, *Étude des objectifs et des principes proposés et adoptés relativement au système de la radiodiffusion canadienne*, Étude réalisée pour le Groupe de travail sur la politique de la radiodiffusion, Montréal, Centre de recherche en droit public, 1986.

⁵⁴ *Rapport de la Commission royale de la radiodiffusion*, Ottawa, Imprimeur du Roi, 1929, rec. i.

⁵⁵ Voir *Loi canadienne de la radiodiffusion*, S.C. 1932, c. 51, art. 14 et *Loi canadienne sur la radiodiffusion*, S.C. 1936, c. 24, art. 14(1).

⁵⁶ *Rapport de la Commission royale d'enquête sur l'avancement des arts, lettres et sciences au Canada*, Ottawa, Imprimeur du Roi, 1951, rec. k.

pareils de télévision et les revenus commerciaux éventuels complétés par une subvention gouvernementale.

Les membres du Comité Fowler I, ont préféré ne rien prévoir sur la question du financement de la Société⁵⁷. On retrouve néanmoins dans ce rapport une série d'hypothèses de financement. L'une d'entre elles était préférée par les auteurs. Ainsi, le budget d'immobilisations de Radio-Canada devait être assuré par le trésor fédéral à même la taxe d'accises de 15 % perçue sur les appareils et les pièces⁵⁸. Le budget d'exploitation devait, pour sa part, s'établir sur une période quinquennale⁵⁹ et se composer des recettes commerciales et d'un pourcentage du total d'un élément du produit national brut, soit la dépense personnelle en denrées et services⁶⁰. Dans ce système, un budget unique couvrait les secteurs radio et télévision.

La loi de 1958 était peu explicite sur le sujet. Elle se bornait à indiquer que le budget de Radio-Canada se composait de crédits votés annuellement, la Société devant, pour sa part, soumettre un programme quinquennal d'immobilisations et ses prévisions pour l'exploitation⁶¹.

Par la suite, le Rapport Fowler II reprit le principe d'une subvention statutaire gouvernementale établie pour cinq ans, mais basée cette fois sur une somme calculée en fonction de 25 \$ pour chaque foyer canadien doté de la télévision⁶².

Le Livre blanc⁶³ de 1966 entérina cette position à son chapitre 15 sur les « Dispositions financières ». Mais, à compter de ce moment, le législateur et les différents comités se firent silencieux. Il devenait évident que le principe d'un financement quinquennal rencontrait peu la faveur des gouvernements ; seule l'activité

⁵⁷ *Rapport de la Commission royale d'enquête sur la radio et la télévision*, Ottawa, Imprimeur de la Reine, 1957, art. 47 (ci-après cité : « Rapport Fowler I »).

⁵⁸ *Id.*, p. 305.

⁵⁹ *Id.*, p. 320.

⁶⁰ *Id.*, p. 317 et suiv.

⁶¹ *Loi sur la radiodiffusion*, S.C. 1958, c. 22, art. 35(2).

⁶² *Rapport du comité sur la radiodiffusion*, Ottawa, Imprimeur de la Reine, 1965, p. 348 (ci-après cité : « Rapport Fowler II »).

⁶³ CANADA, SECRÉTARIAT D'ÉTAT, *Livre blanc sur la radiodiffusion*, Ottawa, Imprimeur de la Reine, 1966.

commerciale de Radio-Canada suscitait encore quelques commentaires. Aussi, la *Loi sur la radiodiffusion* de 1968 ne prévoyait rien au sujet du financement de la Société Radio-Canada.

En 1987, le Groupe de travail sur la politique de radiodiffusion⁶⁴ revenait sur le sujet en préconisant une approche par laquelle les orientations budgétaires seraient décidées et annoncées par le gouvernement dans le cadre du processus de renouvellement des licences de la Société Radio-Canada par le CRTC.

Il y a donc une divergence constante dans le développement de la politique de la radiodiffusion au Canada : d'une part, une approche qui préconise un mode de financement pour Radio-Canada qui la mette à l'abri des soubresauts partisans ; d'autre part, une volonté manifeste mais peu explicite, des gouvernements de se réserver une marge de discrétion à l'égard des niveaux de ressources à consentir au service national de radiodiffusion.

Par contre, le consensus est beaucoup plus manifeste lorsqu'il est question de la gestion financière et de l'imputabilité de la Société.

La gestion financière et l'imputabilité des sociétés de la Couronne sont source de préoccupations depuis de nombreuses années, particulièrement au niveau fédéral⁶⁵. Divers rapports ont fait état de la prolifération des sociétés de la Couronne, des carences des mécanismes destinés à les contrôler et de ceux visant à assurer leur imputabilité.

En 1976, le vérificateur général, dans son rapport annuel, sensibilisait le Parlement aux difficultés de gestion et de contrôle de ces sociétés. Suite à ce rapport, le gouvernement mettait sur pied la Commission royale sur la gestion financière et l'imputabilité afin d'enquêter sur les meilleurs moyens d'assurer une gestion financière efficace dans l'administration fédérale, y compris dans les sociétés de la Couronne. Le Rapport de la com-

⁶⁴ *Rapport du Groupe de travail sur la politique de la radiodiffusion*, Ottawa, Ministère des Approvisionnements et Services Canada, 1986.

⁶⁵ Patrice GARANT, « Les sociétés d'État : instruments d'intervention économique — aspects juridiques », dans MINISTÈRE DES APPROVISIONNEMENTS ET SERVICES, *Les règlements, les sociétés d'État et les tribunaux administratifs*, vol. 48, Ottawa, Commission royale sur l'union économique et les perspectives de développement du Canada, 1986, pp. 1-88, à la page 4.

mission, remis en mars 1979, propose d'instituer un cadre amélioré de contrôle gouvernemental et parlementaire sur les sociétés de la Couronne. On insiste de plus sur la nécessité pour celles-ci de rendre compte⁶⁶.

En 1977, le bureau du Conseil privé mène sa propre étude des rapports qui existent ou qui devraient exister entre les sociétés de la Couronne, les ministres, le gouvernement et le Parlement. Cette étude, contenue dans un livre bleu intitulé *Corporations de la Couronne : direction, contrôle, imputabilité*, comporte une proposition de loi sur le cadre juridique des sociétés de la Couronne. Ces propositions ont notamment « pour objet de mettre en lumière le rôle de ces sociétés en tant qu'instruments de la politique publique, tout en leur conservant l'autonomie nécessaire pour leurs activités commerciales, quasi commerciales et autres, dont la gestion exige une certaine indépendance »⁶⁷.

Dès lors il était admis que la *Loi sur l'administration financière* de 1951⁶⁸, principal instrument régissant le cadre juridique et les contrôles sur les sociétés de la Couronne, n'était plus apte à répondre aux besoins de l'administration gouvernementale. Divers projets de loi ont été proposés afin de remédier aux problèmes soulevés par l'imputabilité des sociétés de la Couronne. Ainsi, en 1979, le gouvernement Clark, durant le peu de temps où il fut au pouvoir, introduisit le Projet de loi C-27⁶⁹ ayant pour but de régir les sociétés de la Couronne. Ce projet de loi, qui reprenait plusieurs recommandations du Rapport Lambert, ne fut jamais adopté. En 1982, le gouvernement libéral soumet le Projet de loi C-123⁷⁰ remplacé par le Projet de loi C-153⁷¹. Suite à de nom-

⁶⁶ *Rapport de la commission royale sur la gestion financière et l'imputabilité*, Hull, Ministère des Approvisionnements et Services Canada, 1979 (ci-après cité : « Rapport Lambert »).

⁶⁷ BUREAU DU CONSEIL PRIVÉ, *Corporations de la Couronne : direction, contrôle, imputabilité*, Ottawa, Ministère des Approvisionnements et Services Canada, 1977, p. 8.

⁶⁸ S.R.C. 1952, c. 116; S.R.C. 1970, c. F-10.

⁶⁹ *Loi concernant les sociétés de la couronne et les matières connexes*, Projet de loi C-27 (1^{re} lecture), 1^{re} session, 31^e législature (Can.).

⁷⁰ *Loi concernant l'organisation du gouvernement du Canada et les questions connexes et modifiant en outre la Loi sur les subventions au développement régional*, Projet de loi C-123 (1^{re} lecture), 1^{re} session, 32^e législature (Can.).

⁷¹ *Loi modifiant la Loi sur l'administration financière (Corporation de la Couronne)*,

breuses controverses et aux débats, le gouvernement propose un tout nouveau projet, le Projet de loi C-24⁷², le 15 mars 1984. Ce projet a été sanctionné le 29 juin 1984⁷³.

Cette loi abroge la Partie VIII consacrée aux corporations de la Couronne de la *Loi sur l'administration financière* (appelée désormais *Loi relative à l'administration financière du gouvernement du Canada, à la création et à la tenue des comptes du Canada et au contrôle des sociétés d'État*)⁷⁴, pour y instituer une nouvelle partie, la Partie XII, qui constitue une véritable loi-cadre sur le statut juridique et les contrôles à l'égard de ces sociétés que l'on qualifie dorénavant de sociétés d'État⁷⁵.

La *Loi relative à l'administration financière du gouvernement du Canada, à la création et à la tenue des comptes du Canada et au contrôle des sociétés d'État* remanie considérablement le régime institutionnel des sociétés ou organes de l'État. Plus précisément, elle entend fournir un cadre ferme au statut juridique des sociétés d'État afin d'en permettre un meilleur contrôle et garantir leur imputabilité. Elle vise aussi à préciser les fonctions et responsabilités des cadres supérieurs, Conseils d'administration des sociétés, des ministres, du gouvernement et du Parlement⁷⁶.

Des dispositions sont prévues sur la responsabilité parlementaire, le contrôle de la création et des activités des sociétés, le pouvoir d'instruction du gouvernement et du ministre, le pouvoir de réglementation du gouvernement sur certaines activités de la

Projet de loi C-153 (1^{re} lecture), 1^{re} session, 32^e législature (Can).

⁷² *Loi modifiant la Loi sur l'administration financière à l'égard des sociétés d'État et modifiant d'autres lois en conséquence*, Projet de loi C-24 (adopté le 28 juin 1984), 2^e session, 32^e législature (Can).

⁷³ *Loi modifiant la Loi sur l'administration financière à l'égard des sociétés d'État et modifiant d'autres lois en conséquence*, S.C. 1983-84, c. 31 (ci-après citée : « nouvelle *Loi sur l'administration financière* »).

⁷⁴ Recueil MF des statuts révisés du Canada (1970), mis à jour au 31 décembre 1987, c. F-10. Désormais, cette loi est refondue sous le titre de *Loi sur la gestion des finances publiques*, L.R.C. (1985), c. F-11. La partie X concerne les sociétés d'État.

⁷⁵ Patrice GARANT, « Enfin une loi-cadre des sociétés d'État au fédéral », (1985) 26 *C. de D.* 549, 551.

⁷⁶ Tiré du témoignage de Herb Gray, président du Conseil du trésor au *Comité permanent des prévisions budgétaires en général*, Chambre des Communes, Ottawa, 2^e session, 32^e législature, 1984, Fascicule 26, p. 73.

société, la nomination et les conditions d'emploi des administrateurs, les contrôles gouvernementaux de la gestion financière. En fait, ce projet de loi avait pour but premier de donner aux sociétés d'État « un cadre ferme mais souple »⁷⁷.

À l'égard de la Société Radio-Canada et des autres entités oeuvrant dans le domaine culturel, il a été facilement convenu de la nécessité d'une approche quelque peu différente. Radio-Canada, comme les autres sociétés reliées à la création ou à la diffusion de la culture, doit fonctionner dans un climat d'indépendance, à l'abri de l'ingérence politique. Un équilibre doit être trouvé entre les nécessités de contrôle et d'indépendance dans le domaine de ces sociétés culturelles. L'autonomie nécessaire à leur fonctionnement peut être contrecarrée par de trop lourds contrôles. C'est ce débat que souleva l'application de la *Loi relative à l'administration financière du gouvernement du Canada, à la création et à la tenue des comptes du Canada et au contrôle des sociétés d'État* aux sociétés de la Couronne impliquées dans les activités culturelles en général et à la Société Radio-Canada en particulier.

Suite aux inquiétudes manifestées par les milieux intéressés à l'égard des risques d'ingérence gouvernementale sur les priorités des sociétés culturelles, notamment en ce qui a trait à leurs décisions éditoriales, celles-ci ont été exclues de l'application de la nouvelle loi sur l'administration financière⁷⁸. Le gouvernement se réservait le droit de préciser ses relations avec ces sociétés culturelles par le truchement d'une législation ultérieure distincte⁷⁹ ce qu'il fit dans la Loi de 1991 sur la radiodiffusion à l'égard de Radio-Canada. En attendant, Radio-Canada continuait d'être régie par la Partie VIII de l'ancienne *Loi sur l'administration financière* comme si cette partie n'avait pas été abrogée⁸⁰. C'est donc dans la Partie VIII de l'ancienne *Loi sur l'administration financière* dans sa version antérieure au 1^{er} septembre 1984 que l'on trouvait, avant 1991, les dispositions relatives à la gestion des fonds dévolus à la Société. Ces dispositions (les articles 69 à 78) s'appliquaient à Radio-Canada, mais en cas d'incompatibilité de

⁷⁷ *Id.*, Fascicule 18, p. 29.

⁷⁸ Projet de loi C-24, précité, note 72, art. 96(1).

⁷⁹ Témoignage de Herb Gray, précité, note 76, p. 70.

⁸⁰ *Loi sur la radiodiffusion* de 1968, précitée, note 11, art. 38.

ces dispositions avec celles de la *Loi sur la radiodiffusion*, ou de toute autre loi, ce sont les dispositions de ces dernières qui l'emportaient.

Comme la Société Radio-Canada était une corporation de propriétaires au sens de la Partie VIII de l'ancienne *Loi sur l'administration financière*, elle n'avait que son budget d'établissement à faire approuver. En vertu de la Partie VIII de l'ancienne *Loi sur l'administration financière*, seules les corporations de mandataires devaient soumettre leur budget d'exploitation (ou de fonctionnement) en vue de l'approbation par le ministre compétent et le président du Conseil du trésor⁸¹. Ceux-ci n'ont pas à être soumis au Parlement. Par contre, toutes les autres corporations de la Couronne devaient faire approuver leur budget d'établissement (ou d'investissement) par le gouverneur en conseil⁸². Le ministre responsable devait soumettre ce budget au Parlement.

La *Loi sur la radiodiffusion*⁸³ de 1991 comporte une version « taillée sur mesure » des principales dispositions de la nouvelle loi sur l'administration financière. Plusieurs de ces dispositions donnent suite au Rapport⁸⁴ du Comité permanent des communications et de la culture de la Chambre des communes déposé en février 1987. Les articles 52 à 70 procèdent en effet d'une démarche visant à rendre applicables à la Société Radio-Canada les principales dispositions de la nouvelle législation sur la gestion des sociétés de la Couronne tout en respectant la vocation particulière de la Société Radio-Canada. Ces dispositions touchent principalement l'élaboration de ses « plans d'entreprise », les budgets, l'organisation des comptes de la Société, la vérification et l'obligation de déposer un rapport de ses activités.

B. Les dispositions compatibles

À la lumière des principes qui se dégagent de l'analyse de l'état du droit relatif à la liberté éditoriale des radiodiffuseurs pu-

⁸¹ *Loi sur l'administration financière*, précitée, note 68, art. 70(1).

⁸² *Id.*, art. 70(2).

⁸³ *Loi sur la radiodiffusion*, précitée, note 1, art 52 et suiv.

⁸⁴ CANADA, CHAMBRE DES COMMUNES, *La gestion et la responsabilité financière de la Société Radio-Canada; examen et recommandations faisant suite au rapport annuel 1985-1986*, Ottawa, février 1987.

blics, nous concluons que certaines dispositions actuelles de la *Loi sur la radiodiffusion* sont compatibles avec la liberté éditoriale. Nous expliquons plus loin les raisons qui fondent cette conclusion.

1. Le contrôle parlementaire

Ultimement, la Société Radio-Canada rend compte au Parlement. L'article 40 de la *Loi sur la radiodiffusion* énonce en effet que « [l]a Société est responsable en dernier ressort devant le Parlement, par l'intermédiaire du ministre, de l'exercice de ses activités ».

À cette fin, elle a l'obligation de déposer un rapport d'activités. Ce rapport doit être remis aussi tôt que possible dans les trois mois suivant la fin de chaque exercice au ministre et au président du Conseil du trésor. Le ministre en fait déposer une copie devant chaque chambre du Parlement dans les 15 jours de séance suivant sa réception⁸⁵. Le comité parlementaire chargé des questions touchant l'activité de la Société est automatiquement saisi de ce rapport⁸⁶. Ce rapport d'activité contient notamment les états financiers de la Société, le rapport de vérification, un énoncé de la mesure dans laquelle la Société a réalisé ses objectifs pour l'exercice visé par le rapport et d'autres renseignements relatifs aux opérations financières⁸⁷. Le rapport peut aussi comporter le résumé du plan d'entreprise de la Société⁸⁸. Sa présentation doit mettre en évidence les principales activités de la Société et de ses filiales à part entière.

Le contrôle parlementaire est un processus public : il peut certes donner lieu à certains débordements et la lecture des comptes rendus de certaines séances peut mener à craindre que certains parlementaires méconnaissent les missions de service public dévolues à la Société Radio-Canada. Il n'en reste pas moins que le Parlement conserve, dans notre système politique, la mission de décider, suivant les moyens appropriés, des services qui seront offerts aux Canadiens et d'en suivre l'évolution. Les

⁸⁵ *Loi sur la radiodiffusion*, précitée, note 1, art. 71(1).

⁸⁶ *Id.*, art. 71(2).

⁸⁷ *Id.*, art. 71(3).

⁸⁸ *Id.*, art. 55.

limites constitutionnelles balisent les actions qui peuvent être prises en ce sens. Or, le seul processus d'étude des rapports déposés par la Société Radio-Canada ne recèle pas de dangers manifestes pour l'indépendance éditoriale de la Société. La finalité de ces exercices, qui est de s'assurer d'un emploi responsable des fonds publics, fournit une justification raisonnable aux éventuelles entraves qui pourraient en résulter pour la liberté éditoriale de la Société Radio-Canada.

2. Les documents comptables et les procédures de vérification de la Société

Les procédures de vérification et le statut des documents comptables prévues à la partie III de la *Loi sur la radiodiffusion* paraissent également compatibles avec le principe de la liberté éditoriale : elles sont conçues de manière à permettre au public et aux élus de constater si les ressources mises à la disposition de la Société Radio-Canada ont été employées de manière efficiente, compte tenu des missions qu'elle doit accomplir.

L'article 57 de la *Loi sur la radiodiffusion* prescrit le type de comptes que doit détenir la Société en son propre nom. L'article 57(2) précise que les sommes reçues par la Société, même celles du fait de ses opérations, sont portées au crédit des comptes et gérées exclusivement par elle.

La Société doit détenir des comptes sous son nom dans une institution membre de l'Association canadienne des paiements ou dans une société coopérative de crédit locale qui est membre d'une société coopérative de crédit centrale, elle-même membre de l'Association canadienne des paiements. Sous réserve de l'approbation du ministre des Finances, la Société peut détenir un compte dans un établissement financier à l'étranger⁸⁹. Les sommes reçues par la société sont portées au crédit de ses comptes et gérées exclusivement par elle dans l'exercice de ses pouvoirs et attributions⁹⁰. Il lui est loisible, mais elle n'en a pas l'obligation, de placer les fonds qu'elle gère dans des obligations émises ou garanties par le gouvernement fédéral⁹¹.

⁸⁹ *Id.*, art. 57(1).

⁹⁰ *Id.*, art. 57(2).

⁹¹ *Id.*, art. 57(3).

Les livres de la Société doivent comporter un compte d'avoir propre au crédit duquel sont portées les sommes qui lui sont versées au titre des immobilisations sur les crédits affectés par le Parlement⁹².

La Société veille, pour elle-même et ses filiales à 100 %, à faire tenir des documents comptables et à mettre en oeuvre des moyens de contrôle et d'information et à faire appliquer des méthodes de gestion⁹³. L'article 60(2) de la Loi précise que la Société doit s'acquitter de cette double obligation de façon à garantir, dans la mesure du possible, la protection et le contrôle de ses actifs et de ceux de ses filiales, de même que la conformité des opérations de la Société et de chaque filiale avec la partie III de la *Loi sur la radiodiffusion* et les règlements administratifs de la Société. Dans le cas des filiales, il faut viser à assurer la conformité des opérations avec leurs documents constitutifs⁹⁴. Enfin, la tenue des documents comptables et la mise en oeuvre des méthodes de gestion doivent viser à garantir la gestion économique et efficace des ressources financières, humaines et matérielles ainsi que l'efficacité des opérations⁹⁵.

La Société fait établir chaque année des états financiers suivant les principes comptables généralement reconnus. Ces états financiers sont dressés en tenant compte des obligations complémentaires prescrites par le Conseil du trésor⁹⁶. Le Conseil du trésor peut prescrire des règlements qui ajoutent aux principes comptables généralement reconnus⁹⁷.

Il incombe à la Société de faire effectuer les vérifications comptables internes de ses opérations et de celles de ses filiales à 100 %⁹⁸. La Société a l'obligation de constituer un comité de vérification formé d'au moins trois administrateurs. Ce comité est chargé d'examiner les états financiers à inclure dans le rapport d'activité de la Société et de conseiller le Conseil d'administration à leur égard. Il est aussi chargé de superviser les vérifications

⁹² *Id.*, art. 57(4).

⁹³ *Id.*, art. 60(1).

⁹⁴ *Id.*, art. 60(2).

⁹⁵ *Id.*, art. 60(2)c).

⁹⁶ *Id.*, art. 60(4).

⁹⁷ *Id.*, art. 60(6).

⁹⁸ *Id.*, art. 60(3).

internes, d'examiner le rapport de vérification, les rapports résultant des vérifications spéciales et de conseiller le Conseil d'administration à cet égard⁹⁹.

Le vérificateur a le droit de recevoir avis de chacune des réunions du comité de vérification, d'y assister et d'y prendre la parole ; il a le devoir d'y assister, sur demande d'un membre du comité¹⁰⁰. Il peut demander, à l'instar de tout membre, la tenue d'une réunion du comité¹⁰¹.

La Société doit faire établir un rapport de vérification. Ce rapport porte sur ses opérations et sur celles de ses filiales à 100 %. Ce rapport est remis au Conseil d'administration et au ministre. Il consigne l'avis du vérificateur sur toutes les questions qui portent sur sa compétence et qu'il estime devoir être portées à l'attention du Parlement. Il doit comporter un prononcé sur chacun des points suivants :

(i) les états financiers sont présentés sincèrement en conformité avec les principes comptables généralement admis appliqués d'une façon compatible avec celle de l'année précédente,

(ii) les renseignements chiffrés qui figurent dans le rapport d'activité de la Société et qui lui ont été soumis par le conseil d'administration sont précis dans tous leurs aspects importants et, s'il y a lieu, ont été préparés d'une façon compatible avec celle de l'année précédente,

(iii) les opérations de la Société et de ses filiales portées à sa connaissance au cours de l'établissement de son rapport ont été effectuées en conformité avec la présente partie [la partie III de la Loi sur la radiodiffusion] et les règlements administratifs de la Société ou de ses filiales.¹⁰²

Le vérificateur général du Canada est le vérificateur de la Société¹⁰³. Celle-ci fait établir un rapport annuel de vérification à l'égard de ses opérations et de celles de ses filiales à 100 %. Son rapport est remis au Conseil d'administration¹⁰⁴. Le vérificateur fait les examens qu'il estime nécessaires à l'établissement de ses

⁹⁹ *Id.*, art. 69(2).

¹⁰⁰ *Id.*, art. 69(3).

¹⁰¹ *Id.*, art. 69(4).

¹⁰² *Id.*, art. 62(2)a).

¹⁰³ *Id.*, art. 61.

¹⁰⁴ *Id.*, art. 62(1).

rapports¹⁰⁵. Il peut se fier, s'il le juge utile, aux résultats de toute vérification interne faite en conformité avec la loi¹⁰⁶.

Le vérificateur n'est pas autorisé à exprimer son opinion sur le bien-fondé de questions d'orientation, notamment sur celui de la mission de la Société ou des restrictions quant aux activités qu'elle peut exercer, de ses objectifs et des décisions touchant ses activités prises par celle-ci ou par le gouvernement du Canada¹⁰⁷.

À tous les cinq ans ou lorsque le gouverneur en conseil, le ministre ou le Conseil d'administration en font la demande¹⁰⁸, la Société fait faire par le vérificateur général un examen spécial de ses opérations et de celles de ses filiales à 100 %. Cette vérification spéciale a pour but de déterminer si des méthodes de gestion ainsi que des moyens de contrôle et d'information en matière de finance et de gestion ont effectivement été mis en oeuvre de manière à garantir la protection et le contrôle des actifs, la gestion économique et efficace des ressources financières, humaines et matérielles ainsi que l'efficacité des opérations¹⁰⁹.

Avant d'entreprendre un examen spécial, le vérificateur étudie les moyens et les méthodes de la Société et présente au comité de vérification de celle-ci un plan d'action portant notamment sur les critères qu'il entend appliquer¹¹⁰. Les désaccords entre le vérificateur et le comité de vérification ou le Conseil d'administration sur le plan d'action peuvent être tranchés par la Société si le désaccord porte sur une filiale à 100 % ou par le ministre s'il porte sur la Société¹¹¹.

Le rapport doit comporter un énoncé indiquant si, compte tenu des critères de son plan d'action, les moyens et les méthodes étudiés ne comportent vraisemblablement aucun défaut majeur. Le rapport doit indiquer dans quelle mesure le vérificateur s'est fié aux résultats de la vérification interne.

¹⁰⁵ *Id.*, art. 62(5).

¹⁰⁶ *Id.*, art. 62(6).

¹⁰⁷ *Id.*, art. 66.

¹⁰⁸ *Id.*, art. 64(2).

¹⁰⁹ *Id.*, art. 64(1).

¹¹⁰ *Id.*, art. 64(3).

¹¹¹ *Id.*, art. 64(4).

Le rapport de l'examen spécial est soumis au Conseil d'administration¹¹². Après consultation de celui-ci, le vérificateur peut faire rapport au ministre s'il est d'avis que son rapport contient des renseignements qui devraient être portés à l'attention de ce dernier. Copie du rapport transmis au ministre est remise aux administrateurs¹¹³. Après consultation du ministre, le vérificateur peut préparer un rapport au sujet de renseignements qui, à son avis devraient être portés à l'attention du Parlement. Un tel rapport est inclus dans celui que la Société présente annuellement au Parlement sur ses activités¹¹⁴.

Le vérificateur jouit d'une immunité relative en ce qui concerne les déclarations orales ou écrites et les rapports qu'il fait sous le régime de la Partie III de la *Loi sur la radiodiffusion*¹¹⁵.

Les coûts encourus par le vérificateur dans l'établissement des rapports de vérification de la Société figurent dans le prochain rapport annuel du vérificateur du Canada et sont assumés par son bureau¹¹⁶.

Les administrateurs, dirigeants ou mandataires de la Société de même que leurs prédécesseurs doivent fournir au vérificateur tous les renseignements et éclaircissements. Ils doivent aussi lui donner accès aux livres, comptes, documents, registres et pièces justificatives de la Société ou de ses filiales¹¹⁷. Le Conseil d'administration recueille auprès des administrateurs, dirigeants salariés ou mandataires des filiales de la Société tous les renseignements nécessaires au vérificateur¹¹⁸.

Les administrateurs et les dirigeants avisent sans délai le vérificateur et le comité de vérification de la Société des erreurs et omissions qu'ils trouvent dans les états financiers¹¹⁹. Le vérificateur qui est avisé d'une erreur qu'il estime importante en avise les

¹¹² *Id.*, art. 64(6).

¹¹³ *Id.*, art. 64(8).

¹¹⁴ *Id.*, art. 64(9).

¹¹⁵ *Id.*, art. 67.

¹¹⁶ *Id.*, art. 68.

¹¹⁷ *Id.*, art. 65(1).

¹¹⁸ *Id.*, art. 65(2).

¹¹⁹ *Id.*, art. 63(1).

administrateurs¹²⁰. Suite à l'avis du vérificateur, la Société établit des états financiers révisés et le vérificateur apporte un rectificatif à son rapport ; copie de ceux-ci est remise au ministre¹²¹.

Le régime de la vérification des comptes de la Société Radio-Canada est conçu afin de garantir que cette dernière rend adéquatement compte de l'usage de ses deniers. Il s'agit essentiellement d'un contrôle *a posteriori* qui exclut de revenir sur des considérations liées au mandat de la Société ainsi que sur les missions qui lui sont assignées. C'est pourquoi il est possible de conclure que ces dispositions sont compatibles avec ses impératifs de liberté éditoriale ou y impose des limites raisonnables et justifiées.

C. Les dispositions incompatibles : les plans d'entreprise et les budgets

Il est des dispositions relatives au financement de Radio-Canada qui demeurent incompatibles avec le principe de la liberté éditoriale tel qu'il est compris au Canada et dans les États démocratiques dotés d'un régime constitutionnel comparable à celui que nous connaissons.

L'idée d'élaborer et de faire approuver par le gouvernement le plan d'entreprise ou corporatif des sociétés publiques n'est pas foncièrement nouvelle. En fait, il s'agit de la mise à jour d'une disposition que prévoyaient certaines lois fédérales, comme la *Loi sur la radiodiffusion* de 1958, où Radio-Canada devait préparer un programme quinquennal d'immobilisations avec prévision de son effet sur les besoins de la société pour l'exploitation. Mais c'est le Livre bleu¹²² qui, le premier en 1977, en réintroduit l'idée afin d'en proposer la généralisation à toutes les sociétés de la Couronne.

Les auteurs du Livre bleu considèrent que l'approbation des budgets par le gouvernement, moyen de contrôle et d'orientation de sa politique, ne s'avère pas suffisamment efficace et suggèrent

¹²⁰ *Id.*, art. 63(2).

¹²¹ *Id.*, art. 63(3).

¹²² Voir BUREAU DU CONSEIL PRIVÉ, *Corporations de la Couronne : direction, contrôle, imputabilité*, Ottawa, 1977 (ci-après cité : « Livre bleu »).

donc le plan corporatif comme instrument additionnel de contrôle pour le gouvernement¹²³.

Le gouvernement propose que chaque société de la Couronne prépare un plan détaillé, entre autres, sur ses objectifs, stratégies, et moyens conçus afin de les atteindre, échelonné sur trois ou cinq ans. La société doit appliquer son plan par étape et le mettre à jour annuellement. Ce plan doit être approuvé par le gouvernement.

Les auteurs du Livre bleu croient qu'après l'approbation du plan par le gouvernement, celui-ci pourra servir de base à l'élaboration des budgets par la direction de la société et ainsi en faciliter la rapidité de leur approbation par les ministres ou le gouverneur en conseil, particulièrement si l'on ne constate pas de différence significative par rapport au plan. Ainsi, en améliorant la qualité et l'intégrité du processus budgétaire, les ministres et le Parlement devraient être mieux informés et les communications entre les sociétés et le gouvernement devraient être améliorées. En effet, connaissant les problèmes et objectifs des sociétés, le gouvernement est plus en mesure de leur donner une chance de mettre en lumière les objectifs de la politique de l'État applicables à chacune et d'assurer que leur plan corporatif les reflète bien. Les auteurs du Livre bleu pensent qu'ainsi il sera plus facile d'évaluer le rendement de la direction des sociétés de la Couronne.

Reprenant cette proposition du gouvernement, la Commission Lambert s'est dit d'accord avec le concept de plan d'entreprise. Le plan, allié au pouvoir de directive, sont des moyens de mettre au point et d'interpréter le mandat quant à l'orientation générale que doit suivre au départ la société de la Couronne¹²⁴.

La Commission Lambert propose que le chef de direction d'une société soit responsable de la préparation d'un plan corporatif stratégique qui doit porter sur une période de trois ans ou plus et être approuvé par le conseil d'administration. Dans l'esprit de la commission, ce plan sert de schéma stratégique général et

¹²³ *Id.*, pp. 35 et 36.

¹²⁴ Voir COMMISSION ROYALE SUR LA GESTION FINANCIERE ET L'IMPUTABILITÉ, *Rapport final*. Ottawa, ministre des Approvisionnements et Services, 1979, pp. 382 et 383 (ci-après citée : « Commission Lambert »).

de cadre à l'élaboration des budgets d'immobilisations et d'investissement de la société.

Contrairement à la proposition du Livre bleu, qui en exigeait l'approbation gouvernementale, la commission suggère plutôt que le plan soit transmis au ministre désigné pour information seulement. Pour la commission, le rôle du plan est vu comme en étant un d'orientation et d'information au ministre des intentions de la société. En étant informé du plan corporatif, le ministre pourra constater si la stratégie de la Société concorde avec les objectifs fixés dans les politiques du gouvernement et prendre connaissance à l'avance du contenu possible des budgets qui lui seront présentés pour approbation. Ceci donne au ministre une bonne connaissance de la performance et des perspectives de la Société. Le plan, combiné au pouvoir de directive, sont des instruments permettant de préciser le mandat des sociétés de la Couronne¹²⁵.

Reconnaissant les difficultés que pouvait entraîner l'application du régime général résultant de la *Loi sur l'administration financière*, le Comité Applebaum-Hébert¹²⁶ suggère l'approbation annuelle d'un plan triennal ou quinquennal justifiant les demandes de crédits par les conseils d'administration des sociétés culturelles et dont les éléments essentiels se retrouveront dans les rapports annuels soumis à l'examen du Parlement et du public¹²⁷. Tout comme la commission Lambert, le rapport Applebaum-Hébert n'en exige pas l'approbation par le gouvernement. Ces recommandations paraissent n'avoir été que partiellement suivies.

Les dispositions de la *Loi sur la radiodiffusion* constituent déjà une version adaptée de la nouvelle *Loi sur l'administration financière*¹²⁸.

¹²⁵ À noter que la commission est d'avis que l'adoption des méthodes de planification devrait parer aux besoins du gouvernement d'avoir recours aux directives. Il est probable, selon la commission, que les directives proviennent d'une demande de la société plutôt que d'une décision arbitraire du gouvernement : *id.*, p. 384.

¹²⁶ *Rapport du Comité d'étude de la politique culturelle fédérale*, Ottawa, Ministère des Approvisionnement et Services Canada, 1982, p. 40 (ci-après cité : « Comité Applebaum-Hébert »).

¹²⁷ *Id.*, p. 39.

¹²⁸ En ce qui a trait aux plans d'entreprise, la nouvelle *Loi sur l'administration*

L'article 52 précise que les dispositions financières de la *Loi sur la radiodiffusion* s'interprètent de manière à ne pas porter atteinte à la liberté d'expression et d'indépendance en matière de journalisme, de création ou de programmation dont jouit la Société dans la réalisation de sa mission et l'exercice de ses pouvoirs¹²⁹.

C'est ainsi que la Société n'est pas tenue de remettre au Conseil du Trésor, au ministre des Communications ou au ministre des Finances des renseignements dont la divulgation est susceptible de porter atteinte à cette indépendance. Les règles relatives aux plans d'entreprise sont également assujetties à un tel principe¹³⁰.

financière, précitée, note 73, réserve un pouvoir beaucoup plus considérable au gouvernement. Elle prévoit que les sociétés d'État mères préparent annuellement un plan d'entreprise qu'elles remettent au ministre de tutelle pour que celui-ci et, si les règlements l'exigent, le ministre des Finances, en recommande l'approbation au gouverneur en conseil (art. 129(1)). Le gouverneur en conseil peut, par décret, déléguer ce pouvoir d'approbation au Conseil du trésor (art. 5(3)).

Ce plan traite de toutes les activités de la société mère et de ses filiales à 100%, y compris leurs investissements (art. 129(2)). Le plan d'une société comporte notamment des renseignements sur les buts pour lesquels elle a été constituée, sur ses objectifs pour la durée du plan et pour chaque année d'exécution, ainsi que sur les moyens prévus afin d'atteindre cette fin (art. 129(3a) et b)). En outre, le plan doit mentionner les prévisions des résultats pour l'année durant laquelle le plan doit être remis, en conformité avec les règlements, par rapport aux objectifs pour cette année prévus au dernier plan (art. 129(3c)). Le plan doit mettre en évidence les principales activités de la société (art. 129(4)).

Il est interdit aux sociétés d'État, de même que pour leurs filiales, d'exercer pendant quelque période que ce soit une activité incompatible avec le dernier plan approuvé (art. 129(5)). Mais elles peuvent proposer un projet de modification du plan, avant que l'activité incompatible ne soit commencée, au ministre de tutelle pour qu'il en recommande l'approbation (art. 129(6)).

Une fois que son plan, budget de fonctionnement ou d'investissement, ou une modification de ceux-ci, ont été approuvés, la société d'État mère prépare un résumé de son plan et budget qu'elle soumet au ministre de tutelle pour approbation (art. 132(1)). Par la suite, celui-ci fait déposer, devant chaque chambre du Parlement, un exemplaire du résumé, qui est automatiquement renvoyé devant le comité du Parlement qui peut être désigné ou établi pour étudier les questions qui touchent aux activités de la société (art. 132 (4) et (5)). Le Conseil du trésor peut, par règlement, prévoir la présentation matérielle des plans, les renseignements qu'ils doivent contenir, leur délai de présentation et leur durée (art. 133).

¹²⁹ *Loi sur la radiodiffusion*, précitée, note 1, art. 52(1).

¹³⁰ *Id.*, art. 52(2).

Par conséquent, on ne peut donner une interprétation extensive aux dispositions des articles 53 à 70 de la *Loi sur la radiodiffusion*. Ces dispositions sont intrinsèquement limitées dans leur portée par la clause limitative de l'article 52 de la *Loi sur la radiodiffusion*.

La question reste donc de savoir si ces dispositions, ainsi limitées, sont compatibles avec les critères explicités plus haut découlant de la liberté éditoriale.

En vertu de l'actuelle *Loi sur la radiodiffusion*, la Société remet chaque année un plan d'entreprise au ministre¹³¹. Le plan traite de toutes les activités de la Société et, le cas échéant, de ses filiales à 100 %, y compris de leurs investissements¹³². Il comporte les budgets d'investissement et de fonctionnement pour l'exercice suivant. Il présente aussi l'énoncé de la mission de la Société tel qu'il figure dans la *Loi sur la radiodiffusion* et les objectifs pour les cinq prochaines années, globalement et individuellement, y compris les moyens de leur mise en oeuvre. Le plan renferme aussi les prévisions de résultat pour l'année courante par rapport aux objectifs correspondants mentionnés au dernier plan¹³³.

La présentation matérielle et les modalités de temps de la présentation de ces documents sont déterminées par les règlements du Conseil du Trésor¹³⁴.

La Société doit, sans délai, notifier au ministre son intention ou celle de l'une de ses filiales à 100 % d'exercer, pendant une période, une activité incompatible avec le dernier plan d'entreprise remis¹³⁵. Certes, il ne s'agit pas ici d'une permission que la Société doit demander au ministre, mais la loi ne précise pas ce qu'il advient après que la Société a fait cette notification.

Les budgets compris dans le plan traitent de toutes les activités de la société et, le cas échéant, de ses filiales à 100 %. Ils portent aussi sur les investissements de ces dernières¹³⁶. Leur présentation doit mettre en évidence les principales activités de la

¹³¹ *Id.*, art. 54(1).

¹³² *Id.*, art. 54(2).

¹³³ *Id.*, art. 54(3).

¹³⁴ *Id.*, art. 56.

¹³⁵ *Id.*, art. 54(5).

¹³⁶ *Id.*, art. 54(6).

Société et de ses filiales à 100 %¹³⁷. Le budget d'investissement présenté dans le plan est remis au ministre par la Société, pour approbation au Conseil du trésor¹³⁸. Le Conseil du trésor peut approuver un poste du budget d'investissement pour un ou plusieurs exercices, suivant celui qui est visé par le plan.

La Société remet au ministre, pour chaque exercice, un résumé de son plan d'entreprise. Ce résumé récapitule les renseignements qui sont contenus dans le plan d'entreprise. Il fait état des changements découlant des prévisions budgétaires pour l'exercice déposées devant la Chambre des communes et relatives à la Société¹³⁹. Le résumé traite de toutes les activités de la Société et, le cas échéant, de ses filiales à 100 %, y compris de leurs investissements et souligne les décisions importantes prises à cet égard¹⁴⁰. Sa présentation met en évidence les principales activités de la Société et, le cas échéant, de ses filiales à 100 %¹⁴¹.

Le ministre fait déposer devant chaque chambre du Parlement une copie du résumé qui lui est remis¹⁴². Le comité parlementaire chargé des questions touchant l'activité de la Société est automatiquement saisi du résumé ainsi déposé¹⁴³.

Il y a unanimité chez les auteurs des différents rapports quant à la nécessité d'introduire le plan d'entreprise au sein des sociétés de la Couronne. Par contre, les contradictions au niveau de l'autorité qui doit approuver ce plan, conseil d'administration ou gouvernement, laissent entrevoir une profonde divergence de vues quant aux buts et objectifs que doit poursuivre un tel plan. Certains voient ce plan purement et simplement comme un autre instrument de contrôle gouvernemental, au même titre que l'approbation des budgets. D'autres y voient plutôt un instrument de stratégie aidant la Société à mieux interpréter son mandat.

Les dispositions équivalentes de la *Loi relative à l'administration financière* s'inspirent des propositions du Livre

¹³⁷ *Id.*, art. 54(7).

¹³⁸ *Id.*, art. 54(4).

¹³⁹ *Id.*, art. 55(1).

¹⁴⁰ *Id.*, art. 55(2).

¹⁴¹ *Id.*, art. 55(3).

¹⁴² *Id.*, art. 55(4).

¹⁴³ *Id.*, art. 55(5).

bleu de 1977. Cependant, la Loi va beaucoup plus loin, exigeant l'approbation préalable de toute activité non prévue au dernier plan approuvé. En accordant au Conseil du trésor le pouvoir de déterminer les renseignements contenus dans le plan, celui-ci cesse d'être un instrument d'orientation et peut devenir un véritable mécanisme de contrôle pour le gouvernement. La *Loi sur la radiodiffusion* élimine cet irritant à l'égard de la Société Radio-Canada.

Mais malgré une volonté manifeste d'en délimiter la portée afin de procurer un équilibre avec les nécessités de la liberté éditoriale, les dispositions de la *Loi sur la radiodiffusion* sur le plan d'entreprise présentent encore des risques d'ingérence dans les décisions à caractère éditoriale.

Selon ces dispositions, la Société soumet chaque année ses demandes budgétaires dans le cadre de son plan d'entreprise. Il incombe au Conseil du trésor d'approuver le plan et les demandes qui y sont contenues et d'accorder le financement en conséquence. Il n'y a pas de garantie que le gouvernement accordera le financement en fonction des impératifs du mandat de la Société Radio-Canada. En fait, le Conseil du trésor conserve la faculté de développer sa propre appréciation du plan d'entreprise de la Société de même que sa propre interprétation du mandat de la Société tel qu'énoncé dans la *Loi sur la radiodiffusion*.

Hormis un recours fort hypothétique à l'opinion publique, il n'y a rien dans ce mécanisme qui oblige le Conseil du trésor à motiver ses décisions et encore moins à expliquer, de manière circonstanciée, en quoi il est d'avis que le niveau de financement accordé est compatible avec le mandat de la Société Radio-Canada.

En conditionnant la décision d'accorder les budgets à la Société Radio-Canada à l'approbation par le Conseil du trésor d'un plan d'entreprise, l'on accorde au Conseil du trésor un droit de regard sur la façon dont la Société entend respecter ses engagements. Il est loin d'être certain que c'est ce que le Parlement a voulu lorsqu'il a adopté la *Loi sur la radiodiffusion*. L'article 3 de cette Loi pose le principe de la responsabilité de chaque titulaire de licence pour les émissions diffusées. Selon un régime d'approbation préalable du plan d'entreprise, c'est en fait le Conseil du trésor qui prend les décisions majeures ayant trait au

plan d'entreprise, donc aux activités dans lesquelles la société pourra s'engager.

Le mécanisme ne garantit donc pas un processus contradictoire afin de déterminer s'il y a adéquation entre la loi et les missions qu'elle assigne à la Société Radio-Canada et le niveau de ressources consenti. Cette carence rend le processus d'approbation budgétaire par le Conseil du trésor incompatible avec les principes de la liberté éditoriale tel qu'ils sont reçus au Canada.

La surveillance de la majeure partie des obligations de la Société en ce qui a trait à sa gestion financière est de fait assumée par le ministre conjointement avec le Conseil du trésor.

Pour réconcilier les exigences découlant des responsabilités du Conseil du trésor en matière de saine gestion des fonds publics et les impératifs de la liberté éditoriale, il appert que l'on s'en remette à la disposition interprétative de l'article 52 de la *Loi sur la radiodiffusion* selon laquelle ces processus ne doivent pas porter atteinte à l'indépendance en matière de journalisme.

Dans le contexte de processus budgétaire, une telle disposition peut vite se révéler comme n'ayant qu'un caractère incantatoire. Comment garantir qu'en pratique le processus de dépôt et d'approbation du plan d'entreprise ne donne pas lieu à des pressions qui peuvent affecter l'indépendance éditoriale ? Le processus budgétaire, est-il besoin de le rappeler, est essentiellement secret : le public n'a aucune garantie qu'il se déroulera dans le strict respect de l'indépendance éditoriale de la Société Radio-Canada.

Les actuelles dispositions de la *Loi sur la radiodiffusion* à ce chapitre ne respectent donc pas les impératifs de la liberté éditoriale de Radio-Canada. Pour rendre ce mécanisme d'allocation budgétaire compatible avec la liberté éditoriale, il doit être inséré dans un processus décisionnel contradictoire et public.

*

* *

Au terme de cette étude, nous arrivons à la conclusion que les dispositions concernant le financement gouvernemental de la

Société Radio-Canada par l'octroi de crédits parlementaires annuels, comme il est actuellement prévu par la *Loi sur la radiodiffusion* ne sont pas toutes compatibles avec la nécessité de promouvoir et de valoriser la liberté d'expression, ainsi que l'indépendance en matière de journalisme, de création et de programmation dont jouit la Société, comme il est prévu aux articles 35(2) et 52 de la *Loi sur la radiodiffusion* ; et avec la liberté de pensée, de croyance, d'opinion et d'expression, y compris la liberté de la presse et des autres moyens de communication prévues à l'alinéa 2b) de la *Charte canadienne des droits et libertés*.

Comme les dispositions régissant le financement des radiodiffuseurs publics doivent être compatibles avec le principe de l'indépendance, il est nécessaire de prévoir un mécanisme procédural régissant le processus d'attribution de fonds qui soit compatible avec la liberté éditoriale.

L'objectif d'assurer que la Société Radio-Canada rende adéquatement compte de l'usage qu'elle fait des deniers publics est assuré au moyen des dispositions portant sur la vérification financière et sur le contrôle parlementaire de la Société. Cet objectif est généralement accompli au moyen d'un ensemble de contrôles *a posteriori* se déroulant dans un cadre public. Le Parlement fait publiquement l'étude du rapport de la Société Radio-Canada et le vérificateur dépose son rapport périodique et il est loisible à tous d'en prendre connaissance. Ces processus ne contreviennent pas au principe de l'indépendance éditoriale ou à tout le moins constituent des limites raisonnables qui se justifient par la nécessité d'assurer une imputabilité crédible à l'égard de l'usage des fonds publics.

Le processus actuellement prévu dans la *Loi sur la radiodiffusion* pour la détermination des budgets n'est cependant pas aussi transparent et il pourrait aussi bien se dérouler de manière à préserver effectivement l'indépendance éditoriale. Les dispositions de la loi procèdent certes d'une volonté réelle de préserver une marge d'indépendance éditoriale à la Société. Malgré cela, la Société demeure soumise, chaque année, à l'obligation de soumettre ses demandes budgétaires dans le cadre de son plan d'entreprise. Il revient au Conseil du trésor d'approuver le plan et les demandes qui y sont contenues et d'accorder le financement en conséquence.

Exception faite d'une disposition déclaratoire prévue dans la *Loi sur la radiodiffusion*, le processus ne comporte pas de garantie que le gouvernement accordera le financement en fonction des impératifs du mandat de la Société Radio-Canada. En fait, le Conseil du trésor conserve la faculté de développer sa propre appréciation du plan d'entreprise de la Société de même que sa propre interprétation du mandat de la Société tel qu'énoncé dans la *Loi sur la radiodiffusion*. Or, il est de l'essence même de la liberté éditoriale que l'organisme conserve la maîtrise sur l'interprétation de son mandat et ne soit pas continuellement tenu de se justifier devant des instances ayant le pouvoir de leur accorder ou non les ressources nécessaires à l'accomplissement de leur mandat par ailleurs prévu par la loi.

Pour garantir que le mécanisme d'approbation budgétaire soit compatible avec le principe de liberté éditoriale, il doit être intégré dans un processus décisionnel contradictoire et public afin de déterminer s'il y a adéquation entre la loi et les missions qu'elle assigne à la Société Radio-Canada et le niveau de ressources consenti.

Le *Rapport du Groupe de travail sur la politique de la radiodiffusion* allait dans ce sens en intégrant la démarche d'établissement du plan d'entreprise de la Société Radio-Canada dans le processus public d'évaluation de la façon dont la société s'acquitte de sa tâche tout en conciliant cette démarche avec les responsabilités du gouvernement à l'égard des deniers publics. À cet égard, le groupe de travail recommandait que :

*le processus de renouvellement des licences soit précédé d'un énoncé du gouvernement au sujet du niveau de financement qu'il entend accorder au cours de la prochaine période de validité de la licence. Qu'il soit également précédé d'une présentation des plans de Radio-Canada relativement à la période visée par les licences, de même que par une promesse de réalisation de sa part devant le C.R.T.C. Qu'à partir de là, compte tenu des réactions du public exprimées dans le cadre des audiences de renouvellement, en bonne et due forme, et des vues globales du C.R.T.C. sur l'évolution du système de la radiodiffusion canadien, que le C.R.T.C. impose les conditions qu'il juge nécessaire aux licences de Radio-Canada.*¹⁴⁴

¹⁴⁴ *Rapport du Groupe de travail sur la politique de la radiodiffusion*, Ottawa, ministère des Approvisionnements et Services, 1986, p. 352.

Le CRTC, lorsqu'il renouvelle les licences de la Société, est en effet à même d'exprimer, à la suite d'un processus public et ouvert, une opinion sur la façon dont la Société entend accomplir son mandat pour la période de validité de ses licences. Cette appréciation publique serait mieux éclairée si elle s'effectuait dans la connaissance des niveaux de ressources que le gouvernement entend consentir à l'accomplissement des missions du service public de radiodiffusion.

Il ne s'agit pas de prétendre que seul ce mécanisme mis de l'avant par le Groupe de travail sur la radiodiffusion est susceptible de rencontrer les exigences découlant de la liberté éditoriale de Radio-Canada. Par contre, il illustre que des moyens existent afin de respecter, à la fois, les responsabilités gouvernementales en matière de deniers publics et les impératifs du fonctionnement indépendant du service national de radiodiffusion.