



Information
Commissioner
of Canada

Commissaire
à l'information
du Canada



Renforcer la *Loi sur l'accès à l'information*
pour faire face aux impératifs actuels

Exposé devant le Comité permanent de l'accès à
l'information, de la protection des renseignements
personnels et de l'éthique

4 mars 2009

[Traduction] « Il ne fait aucun doute que le Canada doit, tout au moins, améliorer ses propres lois sur l'accès à l'information afin qu'elles respectent les normes d'excellence de ses partenaires du Commonwealth – pour ensuite, avec un peu de chance, regarder ce qui se fait dans le reste du monde. Il ne s'agit pas du tout d'un objectif radical ou déraisonnable car, pour l'atteindre, les parlementaires canadiens n'ont pas à faire un bond dans l'avenir; ils n'ont qu'à faire un pas dans le présent. »

Stanley Tromp, *Fallen Behind: Canada's Access to Information Act in the World Context*, septembre 2008.

Message du commissaire à l'information

La *Loi sur l'accès à l'information* doit être renforcée pour faire face aux impératifs actuels. Même s'il a été établi que la Loi est toujours valable sur le plan du concept et de l'équilibre, il s'avère urgent de la moderniser au point de vue législatif et administratif et de l'harmoniser avec les régimes plus progressifs à l'échelle tant nationale qu'internationale. Les Canadiens s'attendent à un ensemble commun de droits d'accès d'un gouvernement à l'autre.

Le présent document renferme une liste de recommandations précises pouvant servir de point de départ dans les efforts de modernisation de la Loi. Cette liste ne prétend pas à l'exhaustivité. Les recommandations visent uniquement les besoins les plus urgents. Elles se rattachent aux grands thèmes d'examen parlementaire que sont le droit d'accès universel, le renforcement du modèle de conformité, l'éducation du public, la recherche et la prestation de conseils, la portée de la Loi et la rapidité du traitement.

La *Loi sur l'accès à l'information* a été offerte comme cadeau d'anniversaire au pays quand elle a été adoptée le jour de la fête du Canada en 1983. Plus de vingt-cinq ans plus tard, les parlementaires ont maintenant l'occasion d'adopter des mesures visant à moderniser le régime d'accès à l'information pour l'adapter à la réalité du 21^e siècle. Le travail du Comité permanent de l'accès à l'information, de la protection des renseignements personnels et de l'éthique reflète l'importance que le Parlement accorde à la Loi ainsi que sa volonté de l'améliorer.

Qu'est-ce qui s'est passé depuis 1983? Toutes les provinces et tous les territoires se sont joints aux premières provinces qui avaient adopté la Loi, soit la Nouvelle-Écosse (1977) et le Nouveau-Brunswick (1978), en édictant des lois sur l'accès à l'information de plus en plus progressives. Sur le plan international, plus de 70 pays ont adopté des

lois sur le droit à l'information, tandis que de 20 à 30 autres pays envisagent de le faire, selon une étude récente de l'Organisation des Nations Unies pour l'éducation, la science et la culture.

La façon dont le gouvernement fonctionne a changé considérablement. Les ministères et les organismes gouvernementaux apportent constamment des innovations à la prestation électronique des programmes et services. De nouvelles technologies ont transformé la façon de créer, de gérer et de communiquer l'information. Le volume d'information augmente toujours d'une façon exponentielle.

Afin de garantir un accès pour tous, il importe de mettre en œuvre des systèmes techniquement avancés qui viendront appuyer les fonctions d'accès et faciliter la diffusion de l'information. Le traitement des demandes électroniques et les liens avec les modules de communication et de publication des institutions devraient constituer les exigences fondamentales de l'infrastructure. Un tel exercice de modernisation contribuera à la mise en œuvre d'un programme nécessaire de divulgation proactive de l'information selon une méthode opportune et rentable.

La *Loi sur l'accès à l'information* a rarement été révisée. Le seul examen d'origine législative a été réalisé par le Comité permanent de la justice et du Solliciteur général. En 1987, ce dernier a publié le rapport *Une question à deux volets : Comment améliorer le droit d'accès à l'information tout en renforçant les mesures de protection des renseignements personnels*. Dans le rapport, le Comité faisait valoir que la Loi était d'une « importance semblable » à celle de la *Charte canadienne des droits et libertés*. Par la suite, les tribunaux affirmaient que les droits contenus dans les lois sur l'accès à l'information et sur la protection des renseignements personnels constituaient des droits démocratiques fondamentaux et accordaient à ces lois une reconnaissance « quasi constitutionnelle ».

Dans son rapport produit pour le dixième anniversaire, le commissaire à l'information John Grace a présenté son dossier de réforme. Il reconnaissait que « bien que la Loi ait permis de garantir le droit d'accès à l'information, elle a aussi fini par représenter une méthode, souvent conflictuelle, de traitement des demandes de renseignements au cas par cas – approche trop lente et trop lourde pour une société de l'information ». De nos jours, la plupart de ses quarante-trois recommandations sont toujours pertinentes et pourraient être intégrées dans une *Loi sur l'accès à l'information* renouvelée.

En 2002, le Groupe d'étude de l'accès à l'information a publié son rapport intitulé *Accès à l'information : comment mieux servir les Canadiens*. Ce rapport exhaustif présentait 139 recommandations de réforme législative, administrative et culturelle. Rien n'est ressorti de ce rapport.

De nombreux projets de loi d'initiative parlementaire ont été présentés. Ces projets de loi allaient de modifications apportées à des dispositions précises à des lois prévoyant de vastes mesures de réforme.

Indépendamment des différentes initiatives de réforme, les changements apportés à ce jour ont été modestes. L'article 67.1 a été ajouté en 1999 afin que l'entrave volontaire au droit d'accès devienne une infraction. En 2006, plusieurs modifications ont été apportées à la *Loi sur l'accès à l'information* par la *Loi fédérale sur la responsabilité* (LFR), telles que la codification de l'« obligation de prêter assistance » aux demandeurs et

l'élargissement de la portée de la Loi aux sociétés d'État restantes et à leurs bureaux. Malheureusement, la LFR a également créé de nouvelles exemptions et exclusions s'appliquant aux nouvelles institutions.

En 2005, un avant-projet de loi, intitulé *Loi sur la transparence du gouvernement*, a été déposé devant le Comité permanent de l'accès à l'information, de la protection des renseignements personnels et de l'éthique. Élaboré par le commissaire à l'information John Reid à la demande du Comité permanent, l'avant-projet prévoyait des changements majeurs à la Loi. L'un des objectifs premiers était de s'attaquer au problème de la « culture de non-divulgence » au sein des milieux politiques et bureaucratiques. Le commissaire Gomery a appuyé l'avant-projet dans son rapport de la phase 2 intitulé *Rétablir l'imputabilité*. J'appuie de façon générale l'avant-projet de loi. Cependant, je crois que les recommandations énoncées dans le présent document devraient être mises en œuvre sans tarder.

Recommandations

Recommandation numéro 1 : Que le Parlement passe en revue la *Loi sur l'accès à l'information* tous les cinq ans

Recommandation numéro 2 : Que tous aient le droit de demander l'accès aux documents conformément à la *Loi sur l'accès à l'information* relevant d'une institution gouvernementale

Recommandation numéro 3 : Que la *Loi sur l'accès à l'information* confère au commissaire à l'information un pouvoir exécutoire pour des questions de nature administrative

Recommandation numéro 4 : Que la *Loi sur l'accès à l'information* accorde au commissaire à l'information le pouvoir discrétionnaire d'enquêter ou non sur des plaintes

Recommandation numéro 5 : Que la *Loi sur l'accès à l'information* prévoit un mandat d'éducation du public et de recherche pour le commissaire à l'information

Recommandation numéro 6 : Que la *Loi sur l'accès à l'information* accorde un mandat consultatif au commissaire à l'information pour les projets de mesures législatives

Recommandation numéro 7 : Que l'application de la *Loi sur l'accès à l'information* soit élargie de manière à couvrir les documents concernant l'administration générale du Parlement et des tribunaux

Recommandation numéro 8 : Que la *Loi sur l'accès à l'information* s'applique aux documents confidentiels du Cabinet

Recommandation numéro 9 : Que la *Loi sur l'accès à l'information* exige que toutes les prorogations au-delà de soixante jours soient approuvées par le commissaire à l'information

Recommandation numéro 10 : Que la *Loi sur l'accès à l'information* précise les délais pour la réalisation des enquêtes de caractère administratif

Recommandation numéro 11 : Que la *Loi sur l'accès à l'information* permette aux plaignants de s'adresser directement à la Cour fédérale en cas de refus d'accès

Recommandation numéro 12 : Que la *Loi sur l'accès à l'information* prévoit des prorogations pour de multiples demandes simultanées provenant d'un seul demandeur

Recommandation numéro 1

Que le Parlement passe en revue la *Loi sur l'accès à l'information* tous les cinq ans

Bien que la *Loi sur l'accès à l'information* stipule qu'un comité parlementaire doit être chargé de « l'examen permanent de l'application de la Loi », le seul examen législatif réalisé a été celui du Comité permanent de la justice et du Solliciteur général en 1986. Le Comité a publié en 1987 un rapport exhaustif intitulé *Une question à deux volets : Comment améliorer le droit d'accès à l'information tout en renforçant les mesures de protection des renseignements personnels*; le gouvernement y a répondu dans le document *Accès et renseignements personnels : les prochaines étapes*. Depuis, des initiatives de réforme ont été mises en œuvre, mais, à l'heure actuelle, aucune disposition ne prévoit d'examens planifiés visant à s'assurer que la Loi traduit toujours les besoins des Canadiens dans un environnement en constante évolution.

La mise en place d'examens réguliers donnerait l'occasion d'examiner et d'améliorer les pratiques et d'harmoniser les lois fédérales avec les normes nationales et internationales. À la limite, ces examens encourageraient, surtout de la part du public, une plus grande sensibilisation aux droits d'accès à l'information et une meilleure connaissance de ceux-ci dans les sphères politiques et bureaucratiques. La *Loi sur la transparence du gouvernement* a proposé l'examen de l'application de la *Loi sur l'accès à l'information* tous les cinq ans.

La recommandation est donc la suivante : que la Loi soit modifiée de manière à exiger que le Parlement réalise un examen tous les cinq ans. Cet échéancier donnerait aux parlementaires la possibilité de cerner tout problème systémique, de repérer les pratiques exemplaires présentes dans d'autres gouvernements et de recommander des modifications aux structures législatives ou administratives.

Analyse comparative

L'exigence relative à l'examen des lois sur l'accès à l'information et sur la protection des renseignements personnels sur une base régulière a été enchâssée dans certains régimes plus récents. La *Loi sur la protection des renseignements personnels et les documents électroniques* du gouvernement fédéral stipule qu'elle doit faire l'objet d'un examen par le Parlement tous les cinq ans. La plupart des lois provinciales et territoriales contiennent des dispositions semblables.

Aux États-Unis, la loi *Open Government Act of 2007* a mis en évidence l'importance des examens législatifs. Elle stipule ce qui suit : [traduction]

*Le Congrès devrait passer régulièrement en revue
l'article 552, titre 5, du Code des États-Unis
(communément appelé la Freedom of Information Act) en*

vue de déterminer si d'autres changements et améliorations s'avèrent nécessaires de manière à garantir la transparence et l'accessibilité continues du gouvernement pour la population américaine et pour vérifier que la loi est toujours fondée non pas sur le « besoin » de savoir, mais sur le « droit fondamental » à l'information.

Recommandation numéro 2

Que tous aient le droit de demander l'accès aux documents conformément à la *Loi sur l'accès à l'information*

La *Loi sur l'accès à l'information* accorde le droit de demander et de recevoir de l'information détenue par des institutions fédérales seulement aux citoyens canadiens, aux résidents permanents ainsi qu'aux individus et aux entités constituées en personne morale qui sont présents au Canada. La Loi ne prévoit pas un accès universel. Les entreprises et les individus de l'étranger peuvent obtenir un accès indirect aux mêmes renseignements s'ils engagent des agents ou des courtiers en information canadiens.

Dans une présentation récente destinée au Commissariat à l'information sur la façon de renforcer la *Loi sur l'accès à l'information*, la Commonwealth Human Rights Initiative indiquait que le droit d'accès au Canada n'était pas tout à fait conforme à une convention sur les droits de la personne. Elle notait ce qui suit : [traduction]

Le Canada, en tant que membre des Nations Unies, a adhéré au Pacte international relatif aux droits civils et politiques (PIRDPC) en 1976. L'article 19 énonce expressément que toute personne a droit « à la liberté de rechercher, de recevoir et de répandre des informations et des idées de toute espèce, sans considération de frontières, sous une forme orale, écrite, imprimée ou artistique, ou par tout autre moyen de son choix. » L'Organisation des États américains et le Commonwealth – dont le Canada fait partie dans les deux cas – ont également adopté des normes minimales sur le droit à l'information qui doivent profiter à tous. Ces normes minimales devraient être à la base du régime d'accès à l'information du Canada.

Des recommandations découlant d'examen précédents de la Loi préconisaient une modification visant à accorder à « tous » le droit d'accéder aux documents. La *Loi sur la transparence du gouvernement* comprenait la disposition suivante : « Sous réserve des autres dispositions de la présente loi mais nonobstant toute autre loi fédérale, toute personne a droit à l'accès aux documents relevant d'une institution fédérale et peut se les faire communiquer sur demande. »

Avec l'accroissement de la mondialisation, les demandeurs voudront accéder à l'information peu importe où ils se trouvent physiquement. En raison de l'aspect pratique des communications réseautées et de la détermination de l'admissibilité, il devient difficile de maintenir le concept d'accès limité. Il est donc recommandé d'accorder le droit d'accès à tous.

Analyse comparative

La restriction de l'accès est incompatible avec d'autres normes canadiennes et internationales. Toutes les provinces et la plupart des pays, dont l'Australie, l'Irlande, le Mexique, le Royaume-Uni et les États-Unis, permettent à tous d'accéder à l'information, sans égard à la citoyenneté ni à l'emplacement géographique. Ces administrations signalent que les demandes de l'étranger n'ont pas entraîné une hausse importante du volume de demandes. La seule différence majeure est la suivante : les individus ont le droit de présenter une demande directement au lieu de passer par des agents.

Recommandation numéro 3

Que la *Loi sur l'accès à l'information* confère au commissaire à l'information un pouvoir exécutoire pour des questions de nature administrative

Le débat entourant les pouvoirs conférés aux commissaires à l'information porte généralement sur l'examen de deux modèles – le modèle de l'ombudsman et le modèle quasi judiciaire. Le modèle de l'ombudsman est basé sur des enquêtes et sur la persuasion tandis que le modèle quasi judiciaire prévoit des pouvoirs exécutoires.

Le commissaire, tout comme d'autres individus qui se consacrent à des activités de recherche des faits et de formulation de recommandations, a présentement le droit de rendre des ordonnances dans le cadre d'enquêtes, y compris des ordonnances de confidentialité pour protéger le caractère confidentiel des enquêtes.

L'adoption d'un troisième modèle est recommandée. Présenté par le Comité permanent de la justice et du Solliciteur général, ce modèle conserve les avantages du rôle consultatif informel que joue le commissaire tout en facilitant le règlement expéditif des questions administratives. Dans son rapport, *Une question à deux volets : Comment améliorer le droit d'accès à l'information tout en renforçant les mesures de protection des renseignements personnels*, le Comité recommandait que le mandat central du commissaire à l'information consistant à formuler des recommandations sur la divulgation soit confirmé, mais que le pouvoir autorisant le commissaire à l'information à rendre des ordonnances exécutoires pour des questions accessoires (se rapportant précisément aux délais, aux frais, aux dispenses de frais et aux prolongations de délai) soit inclus dans les modifications à la *Loi sur l'accès à l'information*.

Analyse comparative

Le conseiller spécial du ministre de la Justice, le juge La Forest, s'est penché sur la question dans son rapport intitulé *Les commissariats à l'information et à la protection de la vie privée : fusion et questions connexes*. Il a reconnu le succès remporté par les commissaires en Alberta, en Colombie-Britannique, au Québec, en Ontario et à l'Île-du-Prince-Édouard pour ce qui est de régler des plaintes de manière satisfaisante pour toutes les parties en combinant leurs pouvoirs de rendre des décisions finales en matière de différends, selon un contrôle judiciaire, et leurs pratiques de règlement par voie de conciliation, de médiation et d'autres méthodes non officielles.

Le juge La Forest a invoqué les arguments du Groupe d'étude de l'accès à l'information en faveur des pouvoirs exécutoires :

Plusieurs utilisateurs seront d'avis qu'un commissaire jouissant de pouvoirs exécutoires constitue un meilleur

recours pour les plaignants. En vertu du système actuel, un plaignant qui n'est pas satisfait de la recommandation du commissaire ou de la réponse du gouvernement doit introduire un recours devant la Cour fédérale. Ceci exige beaucoup de temps et de ressources.

Dans le modèle exécutoire, le requérant obtient une décision plus rapidement. Ce modèle est davantage régi par des règles et moins ad hoc que le modèle de l'ombudsman. Les commissaires jouissant de pouvoirs exécutoires sont des tribunaux administratifs. Ils rendent des décisions publiques, avec motifs à l'appui, ce qui permet la constitution d'une jurisprudence qui aide grandement les institutions et les usagers à comprendre comment la Loi doit être interprétée et appliquée. En tant que tribunaux administratifs, soumis à l'examen des tribunaux judiciaires, ils doivent respecter des normes rigoureuses quant aux motifs et à l'équité procédurale.

Cependant, il a ajouté les mises en garde suivantes aux arguments qui précèdent :

Un modèle quasi judiciaire prévoyant la délivrance d'ordonnances risque de devenir trop formaliste, et d'aboutir à un processus presque aussi coûteux et gruge-temps que les instances judiciaires. On peut également soutenir que l'absence du pouvoir de rendre des ordonnances permet à l'ombudsman conventionnel d'adopter une position plus ferme à l'égard du gouvernement qu'une autorité quasi judiciaire. Il y a également un certain intérêt à confier le règlement des questions litigieuses d'accès et de protection de la vie privée aux tribunaux, où les instances sont généralement publiques. La capacité tant des commissaires que des plaignants de s'adresser aux tribunaux pourrait bien être perçue comme une sanction suffisante en cas de non-respect, surtout en ce qui concerne certaines des questions les plus sensibles qui se posent au niveau fédéral.

Recommandation numéro 4

Que la *Loi sur l'accès à l'information* accorde au commissaire à l'information le pouvoir discrétionnaire d'enquêter ou non sur des plaintes

La *Loi sur l'accès à l'information* exige que le commissaire à l'information enquête sur toutes les plaintes reçues et qu'il fasse part des conclusions de telles enquêtes. Les plaintes peuvent se rapporter à un large éventail d'enjeux touchant une demande d'accès ou l'obtention d'un accès en vertu de la Loi. Celle-ci ne prévoit aucune disposition qui accorderait au commissaire un quelconque pouvoir discrétionnaire en matière d'enquête.

Il est recommandé que la *Loi sur l'accès à l'information* soit modifiée pour conférer au commissaire à l'information le pouvoir discrétionnaire d'enquêter ou non sur des plaintes. Une telle disposition permettrait au commissaire d'exercer une mesure de contrôle sur le processus de traitement des plaintes et sur l'utilisation des ressources, en veillant à ce que celles-ci soient axées sur des demandes individuelles et des enjeux publics d'importance. Toute décision de ne pas faire enquête sur une plainte pourrait être soumise au processus d'examen judiciaire.

Analyse comparative

Les lois sur l'accès à l'information de la plupart des provinces et des territoires accordent aux commissaires le pouvoir de décider de ne pas examiner certaines plaintes reçues. Les lois sur l'accès à l'information et sur la protection des renseignements personnels à la fois de l'Alberta et de l'Île-du-Prince-Édouard confèrent au commissaire le pouvoir discrétionnaire de refuser de mener une enquête quand il est d'avis que le sujet d'une demande d'examen a déjà été traité dans une ordonnance ou dans un rapport d'enquête ou que d'autres [traduction] « circonstances justifient le refus de tenir une enquête ». Une disposition semblable se trouve dans la législation manitobaine.

D'autres provinces, dont la Saskatchewan et le Québec, et deux des territoires, soit les Territoires du Nord-Ouest et le Nunavut, se sont dotés de lois qui donnent d'autres directives sur les circonstances dans lesquelles un commissaire peut décider de ne pas examiner une plainte. Ces administrations ont adopté des dispositions, dont la formulation varie légèrement, qui permettent aux commissaires de refuser ou d'abandonner l'examen d'une plainte quand, par exemple, le commissaire est d'avis que la plainte est futile, qu'elle n'est pas faite de bonne foi, qu'elle est frivole ou vexatoire ou qu'elle équivaut à un abus en matière de droit d'accès.

Recommandation numéro 5

Que la *Loi sur l'accès à l'information* prévoiè un mandat d'éducation du public et de recherche pour le commissaire à l'information

En 1987, dans le document *Accès et renseignements personnels : les prochaines étapes*, le gouvernement énonçait ce qui suit en guise de réponse à une recommandation formulée par le Comité permanent de la justice et du Solliciteur général :

Pour que la Loi sur l'accès à l'information soit plus efficace, il est essentiel de s'assurer qu'elle est mieux connue et comprise du public [...] Par ailleurs, le gouvernement modifiera la Loi sur l'accès à l'information de manière à inclure un mandat d'éducation du public à l'intention du Commissariat à l'information.

L'obtention de l'accès à l'information contenue dans les documents institutionnels est essentielle à la participation efficace des citoyens au processus démocratique. Les études de la *Loi sur l'accès à l'information* réaffirment constamment que les Canadiens, en général, ne connaissent pas ou ne comprennent pas les droits que leur accordent les dispositions législatives. De plus, ces études recommandent que les dispositions législatives soient modifiées de manière à reconnaître le rôle du commissaire à l'information pour ce qui est de sensibiliser le public à la Loi et à l'accès aux renseignements gouvernementaux en général.

La *Loi sur la transparence du gouvernement* comprenait une telle proposition. Le juge La Forest, dans son étude des commissariats à l'information et à la protection de la vie privée, a reconnu l'importance de cette fonction quand il a déclaré qu'« il est nécessaire d'inculquer au sein du gouvernement des normes en matière d'accès et de protection de la vie privée; de même, il est nécessaire de sensibiliser le public à ses droits à l'accès et à la protection de sa vie privée et de l'informer des menaces que font peser sur ces droits les progrès technologiques et l'évolution sociale et législative ».

Un mandat d'éducation du public et de recherche sur les droits d'accès est tout à fait compatible avec les responsabilités du commissaire à l'information. Les expériences vécues ailleurs ont démontré que cela ne représente aucun risque pour l'impartialité du Commissariat. Le mandat permettra de s'assurer que les Canadiens connaissent leurs droits à l'information et qu'ils savent comment les exercer. Finalement, il favorise un dialogue éclairé et la reddition de comptes. Il est donc recommandé de modifier la *Loi sur l'accès à l'information* de manière à accorder un mandat d'éducation du public et de recherche au commissaire à l'information.

Analyse comparative

De nombreuses lois sur l'accès à l'information du Canada et d'autres pays ont prévu un volet d'éducation et de recherche qui autorise explicitement les commissaires à promouvoir la compréhension par le public de ses droits d'accès et à mener des travaux de recherche sur des enjeux touchant le droit de savoir du public. Relativement à la responsabilité consistant à [traduction] « vérifier l'application de la Loi pour garantir l'atteinte de ses objectifs », la *Freedom of Information and Protection of Privacy Act* de la Colombie-Britannique confère explicitement au commissaire le mandat [traduction] « de faire connaître la Loi au public » et « d'effectuer ou de commander des recherches sur tout élément influant sur l'atteinte des objectifs de la Loi ».

La *Loi sur la protection des renseignements personnels et les documents électroniques* du Canada offre un excellent modèle de mandat d'éducation du public. Elle stipule que le « commissaire est tenu d'élaborer et de mettre en œuvre des programmes d'information publique afin de faire mieux connaître la présente loi et son objet » et « d'entreprendre des recherches portant sur la protection des renseignements personnels et d'en publier les résultats ». Grâce à ce mandat, le commissaire à la vie privée a obtenu des résultats remarquables pour ce qui est d'informer les Canadiens de leurs droits en matière de protection de la vie privée lorsqu'il est question des renseignements personnels détenus par des organisations du secteur privé et a lancé un programme de recherche exhaustif ayant mené à la production d'études importantes sur des enjeux liés à la protection de la vie privée. Le commissaire à la vie privée a demandé que la *Loi sur la protection des renseignements personnels* soit mise à jour en vue d'intégrer un mandat semblable.

Recommandation numéro 6

Que la *Loi sur l'accès à l'information* accorde un mandat consultatif au commissaire à l'information pour les projets de mesures législatives

Les commissaires fédéraux à l'information ont souvent jugé important, dans le cadre de leur rôle et de leurs responsabilités, de commenter les répercussions possibles des projets de mesures législatives. Cette fonction n'est pas définie explicitement dans les lois.

Le *Rapport du Groupe d'étude de l'accès à l'information* mentionnait ce qui suit :

Nous croyons que, dans bien des situations, le Secrétariat du Conseil du Trésor ou une institution fédérale bénéficierait des conseils du commissaire à l'information, par exemple, sur un projet de loi, de règlement, de politique ou un programme qui auraient un effet sur l'accès à l'information, sur des lignes directrices, sur l'administration de la Loi dans une institution et sur les pratiques et politiques en matière de gestion de l'information.

Le juge La Forest a appuyé ce point de vue dans son rapport intitulé *Les commissariats à l'information et à la protection de la vie privée : fusion et questions connexes*. Il recommandait ce qui suit :

La Loi sur l'accès à l'information et la Loi sur la protection des renseignements personnels devraient être modifiées de manière à conférer aux commissaires le pouvoir explicite de commenter les programmes gouvernementaux touchant les questions à l'égard desquelles ils ont compétence. Idéalement, le gouvernement devrait se voir imposer l'obligation corrélative de solliciter, le plus tôt possible, l'avis des commissaires relativement à ces programmes.

La *Loi sur la transparence du gouvernement* proposait d'accorder un mandat consultatif au commissaire à l'information. La disposition stipulait que « le commissaire à l'information a la responsabilité générale de surveiller l'application de la présente loi afin d'assurer l'atteinte de ses objectifs. Par conséquent, il peut présenter publiquement ses observations sur les incidences, au plan de la transparence et de la responsabilité, des plans législatifs ou des programmes gouvernementaux proposés. »

Il est donc recommandé que la *Loi sur l'accès à l'information* reconnaisse explicitement le rôle du commissaire à l'information lorsqu'il est question de donner des conseils à des institutions concernant des projets de mesures législatives. Les institutions devraient être tenues d'aviser et de consulter le commissaire relativement à toute question de nature législative pouvant avoir une incidence sur le droit des Canadiens d'accéder à de l'information gouvernementale.

Analyse comparative

De nombreuses administrations prévoient une telle disposition dans leur législation. Les lois sur l'accès à l'information et sur la protection des renseignements personnels à la fois de l'Alberta et de la Colombie-Britannique énoncent précisément que [traduction] « le commissaire a la responsabilité générale de surveiller l'application de la Loi afin d'assurer l'atteinte de ses objectifs et peut commenter les répercussions en matière d'accès à l'information ou de protection des renseignements personnels des plans législatifs ou des programmes proposés par les organismes publics ».

Recommandation numéro 7

Que l'application de la *Loi sur l'accès à l'information* soit élargie de manière à couvrir les documents concernant l'administration générale du Parlement et des tribunaux

Avec sa *Loi sur l'accès à l'information*, le gouvernement fédéral n'a pas suivi le rythme de ses homologues provinciaux, territoriaux et internationaux sur le plan de la couverture des institutions. Présentement, la Loi ne s'applique pas au Sénat, à la Chambre des communes, à la Bibliothèque du Parlement ou au système judiciaire.

En 1986, dans *Une question à deux volets : Comment améliorer le droit d'accès à l'information tout en renforçant les mesures de protection des renseignements personnels*, le Comité permanent de la justice et du Solliciteur général recommandait que la Loi s'applique au Sénat, à la Chambre des communes, sauf aux bureaux des sénateurs et des députés, ainsi qu'à la Bibliothèque du Parlement. Il faisait également mention de la nécessité de protéger le privilège parlementaire.

La recommandation a été réitérée dans le *Rapport de 2002 du Groupe d'étude de l'accès à l'information, Accès à l'information : comment mieux servir les Canadiens*. Le Groupe d'étude avait aussi envisagé un processus de recours modifié pour régler les plaintes sur le traitement des demandes visant l'obtention de tels documents.

Les Canadiens s'attendent à ce que tous les organismes financés par des fonds publics soient tenus de rendre des comptes publiquement en vertu des lois sur l'accès à l'information. Il est donc recommandé que les documents administratifs du Sénat, de la Chambre des communes, de la Bibliothèque du Parlement et du pouvoir judiciaire du gouvernement soient couverts par la Loi, sous réserve des dispositions protégeant les privilèges parlementaires et l'immunité judiciaire.

Analyse comparative

Certains pays ou administrations, comme l'Alberta, Terre-Neuve-et-Labrador, le Royaume-Uni, l'Australie et l'Irlande, couvrent le Parlement dans leurs lois. Les exemptions relatives aux privilèges parlementaires et les dispositions visant l'exclusion des documents personnels, politiques et des électeurs prennent différentes formes. Les lois ne couvrent pas les bureaux des parlementaires. La *Freedom of Information Act 2000* du Royaume-Uni prescrit que l'information est exemptée si [traduction] « l'exemption est nécessaire pour prévenir une transgression des privilèges de l'une ou l'autre chambre du Parlement. »

Les documents administratifs des tribunaux devraient être mis à la disposition du public en vertu des lois sur l'accès à l'information. Dans certaines administrations, comme l'Alberta et la Colombie-Britannique, les lois s'appliquent à tous les documents

[traduction] « y compris les documents administratifs des tribunaux ». Des exclusions sont prévues pour les documents contenus dans des dossiers de la Cour, pour les documents des juges ainsi que pour les notes personnelles, communications ou avant-projets d'ordonnance de personnes ayant une capacité juridique ou quasi juridique.

Recommandation numéro 8

Que la *Loi sur l'accès à l'information* s'applique aux documents confidentiels du Cabinet

La *Loi sur l'accès à l'information* ne s'applique pas aux renseignements confidentiels du Conseil privé de la Reine pour le Canada, qui comprennent les documents du Cabinet et ceux des comités du Cabinet. La Loi donne une liste représentative des types de documents qui sont des documents confidentiels. Une fois qu'il a été décidé qu'un document est confidentiel, ni le commissaire à l'information ni la Cour fédérale ne peut l'examiner. Cependant, l'exclusion ne s'applique pas si les documents existent depuis plus de vingt ans ou s'il s'agit de documents de travail, si les décisions auxquelles les documents se rapportent ont été rendues publiques ou si une période de quatre ans s'est écoulée depuis la prise des décisions.

Le rôle du Cabinet dans un système britannique de Parlement et la nécessité de protéger le processus décisionnel du Cabinet sont bien compris. Cependant, l'expérience acquise au sein d'autres gouvernements provinciaux, territoriaux et étrangers de style britannique a démontré que les travaux et les décisions du Cabinet peuvent être protégés adéquatement sans les exclure de la portée de la Loi.

La *Loi sur la transparence du gouvernement* proposait de modifier la *Loi sur l'accès à l'information* de manière à ce que les documents confidentiels du Conseil privé de la Reine pour le Canada puissent faire l'objet d'une exemption obligatoire de divulgation. Elle définit en profondeur ce que sont des documents confidentiels du Cabinet. Elle couvre l'information dont la divulgation révélerait la teneur des travaux du Conseil et des discussions entre les ministres. La définition générale demeurerait valide advenant des changements au processus de traitement des dossiers du Cabinet ainsi qu'à la nature et aux types de documents. À l'instar des autres dispositions d'exemption, un refus de divulgation aurait fait l'objet d'une enquête menée par le commissaire à l'information et d'un examen effectué par la Cour fédérale. Cette approche serait conforme au principe de la Loi selon lequel les décisions relatives à la divulgation de renseignements gouvernementaux devraient faire l'objet d'un examen indépendant du gouvernement.

La situation relative aux documents confidentiels du Cabinet fait constamment l'objet de discussions depuis l'entrée en vigueur de la Loi. Bien qu'il y ait eu quelques différences sur la façon de régler la question, la majorité des rapports ont recommandé que les documents confidentiels soient traités comme des exemptions et non comme des exclusions. Il est donc recommandé que la *Loi sur l'accès à l'information* s'applique aux documents confidentiels du Cabinet au moyen d'exemptions discrétionnaires.

Analyse comparative

La plupart des provinces et des territoires du Canada ont prévu des exemptions pour les documents du Cabinet et non des exclusions. Les exemptions sont assorties de délais

allant de dix à vingt-cinq ans. De plus, la plupart des lois ne précisent pas le type de documents, mais se concentrent plutôt sur l'information qui pourrait révéler la « teneur des travaux » du Cabinet. Ce concept se retrouve dans les lois de l'Alberta, de la Colombie-Britannique, de l'Ontario et de l'Île-du-Prince-Édouard. L'Alberta et la Colombie-Britannique prévoient aussi un droit de dérogation dans l'intérêt public tandis que l'Ontario prévoit un droit de dérogation limité dans l'intérêt public.

En Nouvelle-Zélande, l'*Official Information Act 1982* donne une définition très générale de ce que sont des renseignements officiels aux fins de la Loi. Le terme signifie [traduction] « tout renseignement détenu par un ministre de la Couronne dans l'exercice officiel de ses fonctions ». La Nouvelle-Zélande encourage la pratique de la divulgation proactive des documents du Cabinet. Voici ce que déclarait Marie Shroff, la commissaire néo-zélandaise et ancienne secrétaire de Cabinet, dans un discours prononcé lors de la conférence FOI Live 2005 tenue à Londres en juin 2005 et intitulé [traduction] *La Loi sur l'accès à l'information et la protection des renseignements personnels : l'histoire de la Nouvelle-Zélande*.

[Traduction] « Pour terminer cette liste de mesures pratiques, j'ai gardé la technique de divulgation proactive. Si vous consultez n'importe quel site Web du gouvernement ou du secteur public de la Nouvelle-Zélande, vous trouverez le texte intégral des documents et des décisions du Cabinet et parfois même une longue liste de documents de discussion sur des enjeux de nature hautement délicate de la politique gouvernementale pour lesquels des présentations publiques sont habituellement demandées. À titre d'exemple, le Trésor et le ministère des Transports ont publié de récents documents du Cabinet sur leurs sites Web : pour les Transports, une décision majeure concernant les routes; quant au Trésor, un programme d'économies formant une partie importante du Budget 2005 annoncé le mois passé. »

Recommandation numéro 9

Que la *Loi sur l'accès à l'information* exige que toutes les prorogations au-delà de soixante jours soient approuvées par le commissaire à l'information

Le délai de réponse à une demande d'accès à l'information est de trente jours civils après la réception de la demande. La période peut être prolongée « de façon raisonnable » si la demande nécessite le traitement d'un grand volume de documents qui nuirait aux activités de l'institution, s'il est impossible de terminer les consultations externes dans les trente jours ou si des exigences d'avis à des tiers s'appliquent.

Les institutions doivent aviser le commissaire à l'information de toute prorogation de plus de trente jours. Il n'existe pas de limite quant à la durée de la prorogation ni de critère précisant de qui est « raisonnable ». Les institutions ne se conforment pas unanimement à l'exigence consistant à aviser le commissaire des prorogations. Même si les institutions se trouvent dans une situation de « présomption de refus » une fois les délais dépassés, la *Loi sur l'accès à l'information* ne prévoit aucune pénalité ni sanction dans de tels cas.

En principe, on devrait avoir recours aux prorogations seulement dans des cas exceptionnels et elles ne devraient pas entraver indûment la communication d'information aux demandeurs. Dans ses *Fiches de rendement 2007-2008 et problèmes systémiques influant sur l'accès à l'information au Canada*, le commissaire a étudié le recours croissant aux prorogations et leur durée. Il s'est dit préoccupé par « l'absence des freins et contrepoids nécessaires pour empêcher les abus et faire en sorte que les institutions recourent aux prorogations de délai pour des motifs légitimes et bien documentés ».

Une surveillance plus étroite est nécessaire pour s'assurer que les prorogations ne nuisent pas à la communication opportune de l'information. Il faudrait élaborer des critères détaillés pour aider les institutions à définir ce qui constitue un délai raisonnable. Il est donc recommandé que la Loi soit modifiée de manière à inclure une disposition exigeant que toute prorogation de plus de soixante jours au-delà du délai initial de trente jours soit approuvée par le commissaire à l'information. Finalement, les institutions qui sont réputées avoir refusé l'accès à de l'information devraient perdre le droit d'imposer des frais.

Analyse comparative

Plusieurs provinces et territoires ont mis en place des processus en vertu desquels des organismes publics peuvent obtenir des prorogations par rapport aux délais initiaux. Terre-Neuve-et-Labrador et la Saskatchewan autorisent des prorogations maximales de trente jours. Le Québec permet une prorogation maximale de dix jours. Des prorogations

de trente jours ou plus peuvent être accordées sur approbation des commissaires en Alberta, en Colombie-Britannique, au Manitoba, en Nouvelle-Écosse et à l'Île-du-Prince-Édouard.

Aux États-Unis, les institutions qui ne répondent pas aux demandes dans le délai prescrit de vingt jours sont limitées dans l'évaluation des frais. Elles ne peuvent imposer de frais de recherche, ou exiger des frais de reproduction si la demande provient des médias ou d'une institution d'enseignement ou à vocation scientifique, sauf en cas de circonstances inhabituelles ou exceptionnelles entourant le traitement de la demande. La *Freedom of Information Act* comprend également une disposition qui permet aux demandeurs de réclamer un traitement accéléré s'ils sont en mesure de démontrer que la demande est d'une « nécessité impérative ».

Recommandation numéro 10

Que la *Loi sur l'accès à l'information* précise les délais pour la réalisation des enquêtes de caractère administratif

La *Loi sur l'accès à l'information* n'impose pas de délais précis au commissaire à l'information pour faire enquête sur des plaintes de caractère administratif. Par ailleurs, une fois qu'une enquête a été lancée, les institutions ont souvent de la difficulté à répondre rapidement en présentant les documents et les arguments nécessaires. Ces facteurs entraînent une frustration chez les plaignants en raison du non-règlement de leurs plaintes de manière opportune.

Le projet de *Loi sur la transparence du gouvernement* suggérait ce qui suit : « L'enquête menée au sujet d'une plainte visée au présent article doit être achevée dans les cent vingt jours après que la plainte a été reçue ou formulée par le commissaire à l'information, à moins que celui-ci n'avise le plaignant, le responsable de l'institution fédérale et tout tiers touché par la plainte qu'il proroge le délai et qu'il n'indique la date prévue de la fin de l'enquête. »

Le Groupe d'étude de l'accès à l'information a mentionné que les commissaires provinciaux l'avaient informé que l'imposition de délais s'était avérée efficace dans la tenue de leurs enquêtes. Il a aussi souligné que le Commissariat à l'information ainsi que les institutions auraient à modifier leurs processus et à se doter des ressources nécessaires afin de respecter les délais imposés pour les enquêtes. Il est donc recommandé que la *Loi sur l'accès à l'information* soit modifiée de façon à prévoir un délai de quatre-vingt-dix jours pour la réalisation des enquêtes de caractère administratif.

Analyse comparative

Citant une combinaison de dispositions législatives de l'Alberta, de la Colombie-Britannique et du Manitoba, le Groupe d'étude a formulé la recommandation suivante :

[Q]ue la Loi soit modifiée pour obliger le commissaire à l'information à terminer ses enquêtes dans les 90 jours et lui conférer le pouvoir discrétionnaire de prolonger raisonnablement cette période, au besoin, en donnant avis de la prorogation au plaignant, à l'institution et aux tiers.

Recommandation numéro 11

Que la *Loi sur l'accès à l'information* permette aux plaignants de s'adresser directement à la Cour fédérale en cas de refus d'accès

La *Loi sur l'accès à l'information* ne prévoit pas de mécanisme au moyen duquel les plaignants ont directement accès à la Cour fédérale en cas de refus d'accès. Avant qu'un plaignant puisse demander à la Cour fédérale d'examiner la décision d'un responsable du gouvernement de refuser l'accès aux documents demandés, le commissaire à l'information doit mener son enquête.

Pour certains demandeurs, l'examen en deux étapes prévu dans la Loi va à l'encontre du principe d'accès opportun aux documents demandés. Selon certains facteurs comme la complexité des enjeux soulevés et le nombre d'exemptions demandées, le commissaire n'est pas toujours en mesure de terminer son enquête sur des plaintes concernant des refus d'accès dans un laps de temps moindre. Par conséquent, le délai requis pour obtenir le règlement exécutoire d'une plainte peut s'avérer excessif. Il est donc recommandé d'offrir aux plaignants la possibilité de s'adresser directement à la Cour fédérale en cas de refus d'accès.

Analyse comparative

L'*Access to Information and Protection of Privacy Act* de Terre-Neuve-et-Labrador offre le choix au demandeur. Celui-ci peut décider de faire appel directement à la Cour. Si le demandeur choisit cette option, il ne pourra demander au commissaire d'examiner la décision.

Une autre approche consisterait à permettre au plaignant de présenter une demande d'examen judiciaire directement à la Cour fédérale quand la plainte concerne un refus d'accès et que le plaignant n'a pas reçu le rapport des constatations du commissaire dans le délai prescrit.

Recommandation numéro 12

Que la *Loi sur l'accès à l'information* prévoient des prorogations pour de multiples demandes simultanées provenant d'un seul demandeur

La *Loi sur l'accès à l'information* accorde aux dirigeants d'institutions fédérales la possibilité de prolonger raisonnablement les délais de réponse au-delà du délai initial de trente jours dans certaines situations. C'est le cas lorsque la demande vise un grand nombre de documents ou qu'elle nécessite une recherche dans un nombre élevé de documents et que le respect du délai initial nuirait de manière déraisonnable aux activités de l'institution gouvernementale.

À l'heure actuelle, la disposition relative aux prorogations ne peut s'appliquer si le fait de répondre à de multiples demandes simultanées d'une même personne nuit aux activités d'une institution gouvernementale. Cela signifie que des ressources considérables peuvent être affectées au même demandeur sans possibilité de prolonger la période de réponse à de multiples demandes simultanées.

La *Loi sur la transparence du gouvernement* proposait de modifier la *Loi sur l'accès à l'information* grâce à une disposition qui statuait que les délais pouvaient être prolongés de manière raisonnable quand « l'observation du délai initial risque d'entraver de façon sérieuse le fonctionnement de l'institution et que la demande vise un grand nombre de documents, exige des recherches dans un grand nombre de documents, ou fait partie d'un groupe de demandes visant un grand nombre de documents qui portent sur le même sujet et ont été présentées par le même demandeur au cours d'une période de trente jours ».

Afin d'assurer que les droits d'accès de tous les demandeurs sont respectés, il est recommandé que les institutions gouvernementales aient la possibilité, sur approbation du commissaire à l'information, de demander des prorogations quand le fait de répondre à de multiples demandes simultanées provenant d'un même demandeur risque de nuire de manière déraisonnable aux activités de leur organisation.

Analyse comparative

Les lois sur l'accès à l'information de quatre provinces canadiennes prévoient la prolongation des délais fixés pour répondre à de multiples demandes provenant d'un même demandeur.

En Saskatchewan, l'obtention d'une prorogation raisonnable est possible quand la demande vise l'accès à un nombre élevé de documents, ou qu'elle nécessite une recherche dans un grand nombre de documents, ou que le nombre de demandes est élevé et que l'accomplissement du travail dans le délai initial nuirait de manière déraisonnable aux activités de l'institution gouvernementale.

Les lois de l'Alberta et de l'Île-du-Prince-Édouard comptent une disposition autorisant des prorogations, avec la permission du commissaire, [traduction] « si de multiples demandes simultanées ont été présentées par le même demandeur ou si de multiples demandes simultanées ont été présentées par deux ou plusieurs demandeurs qui travaillent pour le compte de la même organisation ou en collaboration ».

En Colombie-Britannique, le commissaire accorde des prorogations aux institutions gouvernementales [traduction] « si le commissaire estime qu'il est juste et raisonnable de le faire, selon ce qu'il juge approprié ». Le commissaire à l'information pourrait convenir que la présentation de multiples demandes simultanées par le même demandeur représente, de façon plausible, une situation pour laquelle il serait approprié d'accorder une telle prorogation.

Ailleurs dans le monde, l'Irlande autorise des prorogations limitées dans des circonstances semblables. Quand le respect du délai initial de deux semaines après la réception d'une demande n'est pas raisonnablement possible parce que la demande se rapporte à un tel nombre de documents ou en raison du nombre de demandes concernant les documents qui ont déjà été présentées, le dirigeant de l'institution gouvernementale irlandaise a la possibilité de prolonger le délai jusqu'à un maximum de quatre semaines.