

Compte rendu

Ouvrage recensé :

SERGE PARISIEN, *Les secrets commerciaux et la loi sur l'accès à l'information du Québec*, Montréal, Wilson & Lafleur, 1993, 78 p., ISBN 2-89127-248-X.

par Micheline McNicoll

Les Cahiers de droit, vol. 34, n° 4, 1993, p. 1266-1268.

Pour citer ce compte rendu, utiliser l'adresse suivante :

URI: <http://id.erudit.org/iderudit/043255ar>

DOI: 10.7202/043255ar

Note : les règles d'écriture des références bibliographiques peuvent varier selon les différents domaines du savoir.

Ce document est protégé par la loi sur le droit d'auteur. L'utilisation des services d'Érudit (y compris la reproduction) est assujettie à sa politique d'utilisation que vous pouvez consulter à l'URI <https://apropos.erudit.org/fr/usagers/politique-dutilisation/>

Érudit est un consortium interuniversitaire sans but lucratif composé de l'Université de Montréal, l'Université Laval et l'Université du Québec à Montréal. Il a pour mission la promotion et la valorisation de la recherche. Érudit offre des services d'édition numérique de documents scientifiques depuis 1998.

Pour communiquer avec les responsables d'Érudit : info@erudit.org

pour ou contre la Couronne. Un autre chapitre, fort intéressant, traite du domaine public fédéral. Le chapitre consacré aux contrats administratifs fédéraux est fort décevant par sa brièveté, de même que celui qui porte sur la responsabilité délictuelle de la Couronne, déjà en partie dépassé par la jurisprudence récente. En revanche, le chapitre sur les régimes d'indemnités prévus par des lois particulières et sur les paiements *ex gratia* est novateur et permet de constater que bon nombre de recours en indemnisation ne se fondent plus sur le droit commun mais sur des régimes différents, faisant souvent abstraction de la notion de faute. Deux autres chapitres, fort techniques, abordent les droits de la Couronne fédérale à titre de créancier ainsi que l'immunité fiscale de la Couronne. Enfin, les derniers développements touchent l'accès à l'information par rapport à la Couronne fédérale, ainsi que le régime particulier de la Couronne en matière de droit criminel.

Même si l'ouvrage ne traite précisément que du droit fédéral, le lecteur y trouve des références fréquentes aux lois et à la jurisprudence provinciales ainsi qu'au droit public général. On notera toutefois la place très relative occupée par le droit québécois.

La présentation des thèmes est facilitée par l'utilisation de paragraphes numérotés et immédiatement suivis des références pertinentes. Cela facilite la lecture et amène le lecteur directement à l'essentiel. Les thèmes étudiés le sont de manière concise mais intéressante. Toutefois, le lecteur ne trouvera pas ici beaucoup d'idées ou de critiques originales, s'agissant d'un ouvrage qui a l'« imprimatur » du ministère de la Justice du Canada. C'est plutôt une présentation synthétique de l'état du droit. Le lecteur restera donc souvent sur son appétit. Certaines affirmations révèlent par ailleurs que les auteurs n'ont pas analysé suffisamment de récents arrêts de la Cour suprême qui paraissent avoir été ajoutés à la dernière minute. Ainsi, on énonce que « l'abstention négligente d'agir entraîne la responsabilité lorsque la loi prévoit une obligation d'agir, mais il n'y a pas de responsabilité si la loi ne prévoit qu'un simple pou-

voir d'agir » (p. 426). En note, on indique : « Mais voir *Laurentide Motels Ltd. c. Ville de Beauport...* »

Toutefois, cela n'enlève rien à l'intérêt général d'un ouvrage où le lecteur trouvera à la fois des références rapides aux règles du droit administratif fédéral ainsi que des renseignements précieux sur des sujets où *La Couronne en droit canadien* sera à peu près la seule source à consulter. C'est donc une addition précieuse aux sources documentaires du droit administratif.

Denis LEMIEUX
Université Laval

SERGE PARIEN, *Les secrets commerciaux et la loi sur l'accès à l'information du Québec*, Montréal, Wilson & Lafleur, 1993, 78 p., ISBN 2-89127-248-X.

Adoptée à l'unanimité par l'Assemblée nationale, il y a maintenant dix ans, la *Loi sur l'accès aux documents des organismes publics et sur la protection des renseignements personnels*¹ met en œuvre le droit à l'information énoncé à l'article 44 de la *Charte des droits et libertés de la personne* du Québec. L'objectif de la loi québécoise n'était pas différent de celui de toutes les lois du genre à travers le monde, à savoir : rendre l'administration publique plus transparente et donc favoriser un exercice éclairé de la démocratie en donnant à toute personne la possibilité d'exercer un droit de regard sur les décisions de celle-ci.

Toutefois, l'absence d'un préambule qui le rappellerait ainsi que la facture de la loi ont fait en sorte que cet objectif, qui est en fait l'économie de la loi, a été soit oublié, soit évincé par une exégèse plus ou moins heureuse des termes employés par le législateur. De surcroît, le souci d'établir un régime unique d'accès aux documents, quels qu'ils soient, a eu comme résultat que les banques

1. *Loi sur l'accès aux documents des organismes publics et sur la protection des renseignements personnels*, L.R.Q., c. A-2.1 (ci-après citée : « *Loi sur l'accès* »).

de données de l'inspecteur général des institutions financières, les rapports d'événements de la Ville de Montréal, les études environnementales et les archives de la crise d'Octobre, en 1970, sont logés à la même enseigne, à titre de documents détenus par des organismes publics. Sont ainsi confondus les documents propres à la mission de l'organisme et dont l'accès était déjà organisé et les documents de gestion ou d'administration. Ce sont ces derniers qui, en général, étaient gardés secrets et sur lesquels la *Loi sur l'accès* entendait lever le voile.

Une série de restrictions (art. 18-42) vient moduler l'accès à certains types de documents soit en fonction de leurs effets potentiels, soit en fonction de leur nature. C'est de quelques-unes de ces restrictions, celles qui touchent les renseignements ayant des incidences sur l'économie, qu'il est question dans l'ouvrage de Serge Parisien.

Rappelons que, du fait que la loi crée un droit d'accès aux documents détenus par les organismes publics, il s'ensuit que tout document confié à l'un d'eux devient accessible aux termes et conditions de la loi. C'est ainsi, entre autres, que les tiers peuvent, dans le cadre de leurs relations avec ces organismes (gouvernementaux, municipaux, scolaires ou du réseau de la santé), avoir à fournir sur eux-mêmes divers renseignements à caractère industriel, financier, commercial, scientifique, technique ou syndical de nature confidentielle. Cette situation amène l'auteur à se demander si l'application des articles 23 à 26 de la *Loi sur l'accès* implique que les tiers renoncent à toute garantie quant à la confidentialité des renseignements économiques fournis aux organismes publics, participant ainsi, bien malgré eux, à la transparence de l'État. Il ajoute que « c'est donc à titre tout à fait exceptionnel que le législateur, par le biais des articles 23 à 26, assujettit les organismes privés à la loi ».

Cette approche, quoiqu'elle soit intéressante, présente des limites. Tout d'abord, les organismes privés ne sont pas dans une situation différente de celle de quiconque traite avec l'Administration publique. À titre

d'exemple, pensons à un gouvernement qui traite avec celui du Québec (art. 18) ou encore à la personne qui contracte avec un organisme public (art. 57 (3^e)). Il ne nous viendrait pas à l'idée de prétendre que ces entités sont exceptionnellement assujetties à la loi. Tout en reconnaissant avec l'auteur qu'il est vrai que la *Loi sur l'accès* n'a pas pour but de permettre d'avoir accès aux documents des organismes privés, nous soulignerons que le fait de transiger ou de contracter avec l'État peut avoir pour conséquence que certains documents considérés comme confidentiels pourraient être l'objet d'une demande d'accès et, par le fait même, d'une divulgation. Si l'État veut être transparent, il doit donner accès aux documents qui permettent l'exercice valable d'un droit de regard. C'est ainsi que l'on a le droit de connaître certains renseignements sur ses partenaires dans un projet hydro-électrique, par exemple, ou encore sur un tiers à qui est accordé un permis.

Cette dimension fondamentale de la problématique n'est même pas effleurée par S. Parisien qui fait malheureusement une analyse un peu courte de la question. Autant on apprécie l'exhaustivité de la documentation analysée par l'auteur et une certaine exégèse des textes, autant on regrette la faiblesse de l'argumentation sur des sujets à propos desquels l'auteur aurait pu se démarquer du droit positif et apporter une contribution originale. Ainsi en va-t-il du critère de la « crédibilité de l'État² », élaboré par la jurisprudence américaine et que l'auteur aimerait voir accepté par le droit québécois. À part le fait que l'incertitude quant à la divulgation de leurs « secrets » amène les tiers à devenir méfiants dans leurs rapports avec l'Administration, l'auteur n'éclaire pas le lecteur sur les difficultés d'introduire ce critère ni sur les enjeux sociaux qui en dé-

2. S. PARIEN, *Les secrets commerciaux et la loi sur l'accès à l'information du Québec*, Montréal, Wilson & Lafleur, 1993, p. 39 : « if disclosure of information is likely to impair government's ability to obtain necessary information in the future ».

couleraient compte tenu de l'objectif de la loi.

En fait, le législateur ayant procédé par le vide, cela entraîne évidemment beaucoup d'incertitude. La situation des tiers serait à peu près celle-ci : tous les renseignements donnés deviennent accessibles, sauf dans les circonstances décrites aux articles 23 et 24. Le législateur, dans l'appréciation de la balance des inconvénients entre l'exercice du droit de regard sur ses relations avec les tiers, par toute personne, et la sauvegarde des secrets essentiels de ces tiers, a décidé que les inconvénients seraient plus grands si on ne tenait pas compte de la nécessité de garder certains renseignements confidentiels, quitte à sacrifier un peu de sa propre transparence. Sinon, à plus ou moins long terme, il ne trouverait plus de tiers pour jouer le jeu. L'exercice auquel fait référence l'auteur, à savoir le test consistant à se demander si le fait de divulguer tels renseignements mettra en danger la capacité de l'État d'obtenir ces renseignements à l'avenir, nous semble donc avoir déjà été fait par le législateur. Il a opté pour des restrictions d'accès bien précises et non des restrictions à déterminer de façon ponctuelle.

Assez paradoxalement d'ailleurs, l'auteur se plaint de la relative insécurité créée par l'interprétation littérale de la loi par la Commission d'accès à l'information, mais prône l'introduction d'un critère jurisprudentiel aussi flou que celui de la crédibilité de l'État et de sa capacité de continuer à obtenir certains renseignements des tiers, ce qui ne nous paraît pas particulièrement porteur de plus de certitude juridique.

Une meilleure définition des types de renseignements à caractère public, dans diverses lois ou encore dans la *Loi sur l'accès* elle-même, pourrait contribuer à clarifier la situation et limiter le contentieux.

Enfin, l'argumentation sur l'introduction de la notion d'intérêt public dans la *Loi sur l'accès* aurait pu être enrichie par une étude de cas américains et ontariens, ce qui aurait renseigné le lecteur non seulement sur les situations susceptibles d'être visées mais

également sur ses conséquences dans l'économie générale de cette loi qui a fini par n'être que ce que son titre annonçait : une loi sur les documents. Un pas pourrait être franchi, qui en ferait véritablement une loi sur l'accès à l'information conforme à son objectif premier, si la notion d'intérêt public y avait droit de cité.

Malgré quelques faiblesses, l'ouvrage de S. Parisien effectue un tour d'horizon bien documenté sur les articles 23 à 26 et soulève les bonnes questions. Outre qu'il fait le point sur l'état du droit actuel, à l'approche de la seconde révision quinquennale de la *Loi sur l'accès*, son ouvrage peut certainement contribuer au remaniement de ces dispositions.

Micheline McNICOLL
Québec

G.-A. BEAUDOIN (sous la direction de), *La Charte : dix ans après*, Cowansville, Éditions Yvon Blais, 1992, 238 p., ISBN 2-89073-841-8.

L'ouvrage sous la direction de Beaudoin est fait des actes de la Conférence de l'Association du Barreau canadien et du ministère de la Justice fédéral tenue à Ottawa en avril 1992. Sur le thème du 10^e anniversaire de la *Charte canadienne des droits et libertés*, il inclut des propos généraux de la part de John Tait, sous-ministre fédéral de la Justice, Walter Tarnopolsky, juge à la Cour d'appel de l'Ontario, Bertha Wilson, ex-juge de la Cour suprême du Canada, Terence Wade, de l'Association du Barreau canadien, et, enfin, de la professeure Katerine Swinton et du professeur Alan Cairns. Il comprend aussi des exposés plus particuliers sur la liberté d'expression (Nicole Duplé), la justice criminelle (Peter Hogg, Gilles Létourneau et Joel Pink), l'égalité, les minorités et les femmes (Lynn Smith) et les droits autochtones (Vina Starr). Tous ces textes sont encadrés par une introduction et une conclusion du sénateur Gerald Beaudoin et par un « énoncé d'ouverture » du très honorable Antonio Lamer, juge en chef du Canada.

Toutes ces contributions n'ont évidemment pas le même degré d'intérêt et je me