

MÉMOIRE DU BARREAU DU QUÉBEC

SUR LE RAPPORT DE LA COMMISSION D'ACCÈS

À L'INFORMATION INTITULÉ

VIE PRIVÉE ET TRANSPARENCE ADMINISTRATIVE AU TOURNANT DU SIÈCLE

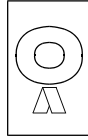
Septembre 1997

MÉMOIRE DU BARREAU DU QUÉBEC
SUR LE RAPPORT DE LA COMMISSION D'ACCÈS
À L'INFORMATION INTITULÉ
VIE PRIVÉE ET TRANSPARENCE ADMINISTRATIVE AU TOURNANT DU SIÈCLE

**Présenté à la Commission de la culture
de l'Assemblée nationale à Québec**

Ce mémoire a été approuvé par le
Comité administratif lors de sa séance

Troisième trimestre 1997



LE BARREAU DU QUÉBEC

Créé en 1849, le Barreau du Québec abordera sous peu le 21^{ième} siècle fort de ses 150 années d'existence marquées par de nombreuses transformations. Celles-ci n'ont toutefois nullement altéré le rôle du Barreau comme institution essentielle à la protection des valeurs d'une société libre et démocratique comme la nôtre. À ce titre, il veille à assurer la primauté du droit, à maintenir la séparation des pouvoirs, à promouvoir l'égalité de tous devant la loi et à protéger l'équilibre souvent précaire entre les droits du citoyen et les pouvoirs de l'État.

Le Barreau du Québec regroupe un peu plus de 17 000 membres en règle. Ses effectifs comptent un peu moins de 38% de femmes. Il a comme principal mandat d'assurer la protection du public. Pour ce faire, il doit veiller à la discipline de la profession, au respect de la déontologie ainsi qu'à la vérification de la compétence tant de ses membres que des personnes qui veulent joindre ses rangs.

Les membres du groupe de travail sur le Rapport de la Commission
d'accès à l'information sont :

M^e Raymond Doray

M^e Jules Brière

M^e Marie St-Pierre

M^e Marc Sauvé, secrétaire
Avocat au Service de recherche
et de législation

TABLE DES MATIÈRES

<u>INTRODUCTION</u>	1
1. <u>COMMENTAIRES GÉNÉRAUX</u>	5
1.1 <u>Le maintien de la législation</u>	5
1.2 <u>La modernisation et l'harmonisation de la législation</u>	6
1.3 <u>La règle du consentement</u>	9
1.4 <u>Les nouvelles technologies et l'évaluation des impacts</u>	11
1.5 <u>Le principe du cloisonnement des organismes publics</u>	14
1.6 <u>L'indépendance et l'impartialité de la Commission d'accès à l'information</u>	16
1.7 <u>L'adjudication et la représentation devant la Commission</u>	19
2. <u>COMMENTAIRES PARTICULIERS</u>	20
2.1 <u>Recommandations de la Commission d'accès à l'information</u>	20
2.1.1 <u>Au sujet du maintien de la Loi sur l'accès et de la Loi dans le secteur privé (recommandation 1)</u>	20
2.1.2 <u>Au sujet des nouvelles technologies de l'information et de communication (recommandations 2 à 7)</u>	20
2.1.3 <u>Au sujet des ententes de communication de renseignements personnels (recommandations 8 à 14)</u>	21
2.1.4 <u>Au sujet de l'assujettissement aux lois (recommandations 15 à 19)</u>	22
2.1.5 <u>Au sujet des identifiants (recommandation 20)</u>	23

2.1.6	Au sujet des modifications apportées au droit d'accès - secteurs public et privé (recommandations 21 à 31)	23
2.1.7	Au sujet de la procédure de signification et d'avis aux tiers (recommandations 31 et 41)	24
2.1.8	Au sujet de l'organisation de l'exercice des droits (recommandations 32 à 47)	24
2.2	<u>Modifications proposées à la Loi sur les renseignements personnels dans le secteur privé</u>	30
2.2.1.	Difficultés d'harmonisation avec le Code civil du Québec	30
2.2.2	Application de la Loi aux non-résidents	31
2.2.3	La procédure de rectification	32
2.2.4	Les entreprises non incorporées	32
2.2.5	La non-application de la Loi devant les tribunaux judiciaires ou quasi judiciaires	33
2.2.6	L'assujettissement des ordres professionnels	33
	<u>CONCLUSION</u>	35

INTRODUCTION

Le Barreau du Québec a pris connaissance du Rapport de la Commission d'accès à l'information intitulé «Vie privée et transparence administrative au tournant du siècle¹» et désire faire part de ses commentaires à ce sujet aux membres de la Commission de la culture de l'Assemblée nationale.

Les hommes reconnaissent que l'information constitue «l'arme privilégiée de la conquête de leur liberté, en même temps que l'instrument de la limitation de celle de leurs semblables»². Le droit d'accès à l'information est intimement lié à la liberté d'opinion et à la liberté d'expression. Il est donc essentiel à la vie démocratique :

«La connaissance est une des sources de la liberté ... La démocratie suppose la libération de la connaissance. Un État qui refuse aux individus l'accès aux renseignements leur nie le droit de contrôler la chose publique comme de participer à sa gestion. Le secret conduit à l'abus de pouvoir.³

Sans accès aux faits, sans information, la liberté d'opinion est vidée de sa substance. Le savoir conditionne l'exercice du droit d'expression. Il est essentiel à celui des libertés politiques. Pour juger ses représentants, les choisir ou les renvoyer, il faut disposer de tous les éléments des dossiers. La qualité et la participation à la vie politique dépendent de la qualité de l'information. Cette information

1 *Rapport sur la mise en oeuvre de la Loi sur l'accès aux documents des organismes publics et sur la protection des renseignements personnels et de la Loi sur la protection des renseignements personnels dans le secteur privé*, Commission d'accès à l'information, juin 1997.

2 *Information et liberté*, Rapport de la Commission d'étude sur l'accès du citoyen à l'information gouvernementale et la protection des renseignements personnels, Gouvernement du Québec (Rapport de la Commission Paré), 1981, p. 3.

3 Ibid, page 3.

ne peut être triée ou sélectionnée par les hommes qui sont appelés à être jugés. »⁴

Par ailleurs, la vie privée est liée à l'autonomie individuelle et constitue l'essence même de la liberté des individus dans la société :

«La vie privée participe de la dignité humaine. La vie privée permet à l'individu de s'épanouir par l'affirmation de ses singularités, d'acquérir un sens de soi à l'abri de l'indiscrétion et du jugement d'autrui. Le développement d'une personnalité propre et unique passe obligatoirement par le respect d'une sphère individuelle au travers de laquelle l'individu assume et cultive ses différences. »⁵

Au sein d'une société libre et démocratique comme la nôtre, la transparence de l'administration publique et le droit à la protection de la vie privée constituent des valeurs fondamentales, lesquelles sont par ailleurs consacrées dans nos chartes des droits et notre Code civil⁶. Depuis 1994, les articles 35 à 41 du *Code civil du Québec* visent à protéger la réputation des personnes et leur vie privée. Dans ce contexte, on y prévoit une énumération non limitative de faits considérés comme des

4 Ibid, p. 5.

5 BENYKEHLEF, Karim, *Droit public à l'information et vie privée : deux droits irréconciliables*, Les dimensions constitutionnelles du droit à la vie privée, Les éditions Thémis, 1992, p. 22.

6 Article 5 de la *Charte des droits et libertés de la personne* : «Toute personne a droit au respect de la vie privée»; article 44 de la *Charte des droits et libertés de la personne* : «Toute personne a droit à l'information, dans la mesure prévue par la loi»; article 24.1 de la *Charte des droits et libertés de la personne*, «Nul ne peut faire l'objet de saisies, de perquisitions ou de fouilles abusives»; article 3 du *Code civil du Québec* «Toute personne est titulaire de droits de la personnalité tel le droit à la vie, à l'inviolabilité et à l'intégrité de sa personne, au respect de son nom, de sa réputation et de sa vie privée. Ces droits sont incessibles»; article 35 du *Code civil du Québec* : «Toute personne a droit au respect de sa réputation et de sa vie privée. Nulle atteinte ne peut être portée à la vie privée d'une personne sans que celle-ci ou ses héritiers y consentent ou sans que la loi l'autorise»; article 8 de la *Charte canadienne des droits et libertés* : «Chacun a droit à la protection contre les fouilles, les perquisitions ou les saisies abusives».

atteintes à la vie privée d'autrui; on y indique aussi les principales obligations de la personne qui détient un dossier sur autrui. Ces textes comportent des principes généraux. Des dispositions plus précises concernant la protection des renseignements personnels et la vie privée sont prévues dans la *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 Loi du secteur public) et dans la *Loi sur la protection des renseignements personnels dans le secteur privé*, L.R.Q., c. P-39.1 (ci-après Loi du secteur privé).

L'accès à l'information gouvernementale et la protection de la vie privée sont des principes auxquels le Barreau du Québec attache donc la plus haute importance; il est intervenu sur le sujet à plusieurs reprises⁷.

Le Barreau formule dans le présent mémoire ses commentaires sur le Rapport quinquennal de la Commission d'accès à l'information. Dans un premier temps, nous formulons des observations générales qui portent sur l'ensemble de la législation actuelle et proposée. Nous exposons ensuite quelques remarques et commentaires en regard des recommandations formulées par la Commission. Enfin, nous proposons certains amendements à la Loi du secteur privé.

7 *Mémoire sur l'accessibilité à l'information gouvernementale et la protection de la vie privée*, janvier 1981; *Mémoire concernant une proposition de loi sur l'accès aux documents des organismes publics et sur la protection des renseignements personnels*, août 1981; *Mémoire sur l'accessibilité à l'information et la protection de la vie privée : «Les exceptions au droit d'accès»*, avril 1986; *Loi modifiant la Loi sur l'accès aux documents*, projet de loi 62, mémoire publié en août 1990; *Mémoire sur la protection de la vie privée eu égard aux renseignements personnels détenus dans le secteur privé*, août 1991; *Mémoire sur la protection des renseignements personnels dans le secteur privé (projet de loi 68)*, février 1993; *Commentaires sur le Rapport de la Commission d'accès à l'information concernant la mise en oeuvre de la Loi sur l'accès*, février 1994; *Mémoire du Barreau du Québec sur le projet de loi 32 intitulé Loi modifiant la Loi sur le ministère du Revenu*; *Mémoire du Barreau du Québec sur les cartes d'identité et la protection de la vie privée*, février 1997.

Le Barreau du Québec a pour mandat de protéger le public et c'est à la lumière de ce mandat qu'il faut interpréter son intervention devant la Commission de la culture.

1. COMMENTAIRES GÉNÉRAUX

Nos commentaires généraux s'articulent principalement autour des thèmes suivants : le maintien de la législation, la modernisation et l'harmonisation de la législation, les règles de consentement, les nouvelles technologies et l'évaluation des impacts, le cloisonnement des organismes publics, l'indépendance et l'impartialité de la Commission d'accès à l'information, l'adjudication et la représentation devant la Commission et le traitement administratif ou quasi judiciaire des plaintes.

Plusieurs de ces thèmes ont été abordés dans le Rapport de la Commission d'accès, d'autres cependant ne l'ont été que peu ou pas du tout.

1.1 Le maintien de la législation

À l'instar de la Commission, et à la lumière des remarques que le Barreau a reçues de la part de certains de ses membres qui pratiquent dans le domaine du droit sur l'accès à l'information, nous croyons que les instruments législatifs que nous nous sommes donnés dans le domaine de l'accès à l'information et de la protection des renseignements personnels semblent assez bien répondre aux objectifs qui ont présidé à leur adoption.

D'une façon plus particulière, le choix qu'a fait le législateur en 1981 d'intégrer la dimension de la protection des renseignements personnels à celle de l'accès à l'information s'est révélé une excellente

décision puisque ces deux aspects de la loi doivent s'interpréter un par rapport à l'autre; il se dégage de ces dispositions une synergie dont le dynamisme même doit être souligné :

« L'affirmation dans une même loi du droit d'accès aux renseignements publics et du droit à la protection des renseignements personnels permet même d'éviter l'incohérence et les contradictions. Elle empêche que l'on utilise une loi pour se soustraire aux obligations de l'autre. Elle affirme avec une même force les deux objectifs. Elle assure l'uniformité de la pratique dans les divers organismes publics. »⁸

1.2 La modernisation et l'harmonisation de la législation

La Loi du secteur privé est plus moderne et plus facile à appliquer que la Loi du secteur public et s'inspire de la Directive européenne sur la protection des renseignements personnels⁹. La Loi du secteur public est plus lourde d'application; qu'il suffise de mentionner, par exemple, l'obligation pour les organismes publics de maintenir et de gérer un fichier des renseignements personnels. Cette obligation se révèle, à l'usage, non seulement lourde d'application mais aussi coûteuse qu'inutile. Nous recommandons en conséquence l'abandon des obligations relatives aux fichiers de renseignements personnels, tout en harmonisant, à cet égard, la Loi du secteur public à celle du secteur privé.

8 Ibid note 2, page 9.

9 *Directive sur la protection des personnes physiques à l'égard du traitement des données à caractère personnel et à la libre circulation de ces données*; Directive 95/46/CE.

Alors que la Loi du secteur public comporte une notion de renseignements à caractère public, une telle notion n'existe pas dans la Loi du secteur privé. Cette situation donne lieu à diverses difficultés; par exemple, certains renseignements personnels peuvent être obtenus au Bureau de l'Inspecteur général des institutions financières concernant, notamment, la place d'affaires ou le numéro de téléphone d'une entreprise personnelle. Ces informations ne peuvent, cependant, être transmises librement à des tiers par une entreprise visée par la Loi du secteur privé.

Nous recommandons que le législateur réfléchisse sur l'opportunité d'introduire dans la Loi du secteur privé la notion de renseignements à caractère public ou, à tout le moins, nous l'invitons à prévoir des cas de consentement présumé à la transmission de renseignements personnels, notamment en matière commerciale.

La Loi du secteur privé devrait indiquer clairement qu'elle ne s'applique pas aux renseignements personnels ayant un caractère public. Ainsi, les renseignements relatifs à une faillite, une condamnation ou tout autre renseignement apparaissant au plumeau judiciaire devraient pouvoir être communiqués sans qu'il soit nécessaire d'obtenir le consentement de la personne concernée. Actuellement, la jurisprudence requiert l'obtention d'un consentement pour permettre à une entreprise de communiquer ces renseignements à une autre entreprise. Une exception limitée permet cependant aux bureaux de crédit de communiquer un renseignement de cette nature dans un rapport de crédit. Mais cette exception ne s'applique pas aux autres entreprises qui doivent obtenir un consentement de la personne concernée pour les communiquer. Ce consentement apparaît inutile puisque de toute

façon l'entreprise qui reçoit communication de ces renseignements peut les obtenir sans consentement.

Pour éviter de nourrir le cynisme des citoyens en regard des nobles principes qui sous-tendent la Loi du secteur public, l'État ne doit pas imposer au secteur privé des obligations plus exigeantes que celles qu'il s'impose lui-même en matière de protection des renseignements personnels. La justice financière et fiscale implique sans doute que l'État doive se donner certains outils afin d'identifier et de repérer les abus; cependant, les moyens utilisés ne doivent aucunement compromettre les principes de la législation et toujours être en proportion des objectifs légitimes poursuivis.

Pour rendre ces deux législations plus faciles à appliquer et plus efficaces, nous considérons que la Loi du secteur public devrait être harmonisée à la Loi du secteur privé et ce, dans l'intérêt public. Par exemple, la Loi du secteur public véhicule la notion de renseignements nominatifs alors que la Loi du secteur privé comporte la notion de renseignements personnels. Aussi, dans le secteur public, les gestes posés par un membre du personnel d'un organisme public dans l'exercice de ses fonctions ont un caractère public. La Loi du secteur privé est silencieuse sur ce point. Afin d'éviter toute confusion, la Loi devrait spécifier que les renseignements relatifs à l'exercice des fonctions d'une personne oeuvrant au sein d'une entreprise ou agissant en sa qualité de professionnel ont un caractère public.

1.3 La règle du consentement

Sur un autre sujet, le Barreau du Québec déplore l'apparente difficulté de cohabitation entre certaines dispositions du Code civil et les règles sur le consentement imposées par la Commission d'accès. Cette rigidité des règles de consentement concernant la transmission de renseignements personnels est de nature à nuire à des opérations courantes, telles les cessions d'entreprises ou les cessions de créances. La Commission véhicule l'idée qu'un consentement explicite et écrit des créanciers et des débiteurs est requis. Des assouplissements à ce sujet sont indispensables.

D'une manière implicite, l'article 9 de la Loi du secteur privé prévoit qu'une entreprise ne peut refuser d'acquiescer à une demande de biens ou de services ou à une demande relative à un emploi, en raison du refus de la personne concernée de lui fournir des renseignements personnels qui ne sont pas nécessaires à la conclusion ou à l'exécution du contrat. En plus de cette interdiction, la Loi requiert de l'entreprise qu'elle obtienne le consentement manifeste, spécifique et éclairé de la personne concernée pour toute communication de renseignements personnels.

Cette double exigence est excessive, tout en étant dans une large mesure inutile. Si le législateur reconnaît qu'il est légitime pour une entreprise d'obtenir des renseignements personnels lorsque ceux-ci sont nécessaires à la conclusion ou à l'exécution du contrat, pourquoi faudrait-il en plus obtenir le consentement manifeste, spécifique et éclairé à une telle communication? L'application de la Loi du secteur privé serait beaucoup moins lourde si l'on permettait aux entreprises de communiquer des renseignements lorsque cela est nécessaire à la conclusion ou à l'exécution du contrat.

En somme, la loi fait reposer sur l'entreprise l'obligation de déterminer quels sont les renseignements personnels nécessaires pour la conclusion de divers contrats. En outre, le consommateur doit consentir à la transmission de ces renseignements. Dans les secteurs du crédit et de l'assurance notamment, des formulaires complexes plus ou moins compréhensibles sont soumis aux clients pour signature. Cette lourdeur administrative entraîne inévitablement des incertitudes pour les entreprises et pour les clients et n'est certainement pas conforme à l'esprit de la loi. Une liste de renseignements personnels qui pourraient être communiqués à l'entreprise sans consentement de la personne visée pourrait être établie par règlement selon la nature des contrats et le secteur d'entreprises concerné. Ce règlement serait annexé aux divers contrats, réduirait l'actuelle ambiguïté et améliorerait l'efficacité des transactions commerciales.

Nous recommandons donc l'adoption de règlements qui viendraient préciser les renseignements personnels pour lesquels la transmission n'exige pas le consentement de la personne concernée, selon la nature des activités visées (prêts, assurance, etc). Le client saurait, en contractant avec l'entreprise, que certains renseignements personnels prévus aux règlements pourront être communiqués à l'entreprise sans son consentement explicite. Bien sûr, l'entreprise qui voudrait obtenir des renseignements qui iraient au-delà de ce qui est prévu aux règlements aurait, dans ce cas, l'obligation d'obtenir le consentement explicite du client.

1.4 Les nouvelles technologies et l'évaluation des impacts

Nous félicitons la Commission d'accès à l'information pour sa vision éclairée des enjeux qui découlent des nouvelles technologies en regard de la vie privée (pp. 38 à 52 du Rapport). À l'instar de la Commission, nous croyons que les nouvelles technologies posent notamment le défi du respect de la finalité de la transmission des renseignements personnels. Le détournement de finalité constitue une utilisation de renseignements personnels à des fins autres que celles pour lesquelles ils ont été transmis par la personne concernée. La problématique des nouvelles technologies est très bien illustrée par la Commission dans son Rapport. Reste maintenant à élaborer des outils susceptibles de répondre aux problèmes soulevés.

Comme nous l'avons déjà mentionné dans notre mémoire sur les cartes d'identité¹⁰, nous sommes d'avis que les promoteurs devraient soumettre leur projet à un processus transparent et crédible d'évaluation des impacts, avant d'appliquer une nouvelle technologie d'identification susceptible d'affecter la vie privée des citoyens. La première étape consiste, pour les promoteurs, à bien cerner empiriquement les besoins qu'ils cherchent à combler et à analyser les impacts des diverses solutions qui peuvent être envisagées.

Puisque ces projets sont susceptibles d'affecter la vie privée des citoyens et citoyennes, il est nécessaire, selon le Barreau du Québec, de les soumettre à un mécanisme d'audience publique. Ce

10 *Mémoire du Barreau du Québec sur les cartes d'identité et la protection de la vie privée*, février 1997, p. 20.

mécanisme doit respecter divers principes qui s'apparentent à ceux qui s'appliquent aux audiences publiques en matière environnementale¹¹:

L'accès à l'information

Toute audience doit être précédée d'une période pendant laquelle, documents et informations nécessaires à la compréhension du débat sont mis à la disposition des intéressés. Ces informations doivent être disponibles pendant une période de temps suffisamment longue pour que la population puisse préparer adéquatement sa participation à la consultation publique.

Période de questions préalable

Les personnes ou les organismes qui proposent l'instauration d'une nouvelle technologie susceptible d'affecter la vie privée doivent permettre à la population et aux organismes intéressés de leur poser des questions pertinentes. Après que les questions auront été posées et les réponses adéquates fournies, il serait sage d'ajourner pour une période plus ou moins longue, selon la nature du problème étudié, afin de permettre aux intéressés de décanter l'information, de la vérifier, de rédiger leur mémoire et de préparer leur opinion.

11 Ces principes sont, pour l'essentiel, ceux qui ont été proposés par M^e Michel Yergeau et Luc Ouimet dans un article publié dans *Le Devoir* en juillet 1984 sous le titre : *Pour que les audiences publiques aient un sens*.

Le but de l'audience publique

L'audience n'a pas pour seul objet de permettre à divers groupes d'intérêts de venir aimablement causer d'un même sujet. Elle doit plutôt avoir un but, par exemple, l'identification des consensus, les meilleures façons de bonifier un projet ou une proposition, la mise en place des mécanismes de conciliation. Elle doit surtout se prononcer : le projet doit-il être réalisé, oui ou non? Si oui, à quelles conditions? Dans tous les cas, l'essentiel de l'audience demeure d'influencer une décision qui n'est pas encore prise.

Le temps nécessaire

Il faut prendre le temps de préparer et de tenir l'audience. Vouloir compresser le calendrier et presser le débat est susceptible d'en altérer le niveau et la qualité. Il est nécessaire qu'une période de temps suffisante soit allouée aux intéressés pour déposer leur mémoire ou pour présenter leur témoignage et expliquer le bien-fondé de leurs conclusions. L'expérience montre qu'il est inefficace de vouloir imposer une période de temps trop limitée à chaque intervenant.

Audience ouverte au grand public

L'audience doit être ouverte au grand public et tous les intéressés doivent pouvoir poser leurs questions, formuler leurs commentaires et produire un mémoire. Il est trop facile de trahir le processus en ne donnant la parole qu'à quelques intervenants, groupes ou individus triés sur le volet

et spécifiquement invités, façon de sélectionner les idées à l'avance en fonction des interlocuteurs choisis avec les conséquences qu'on peut imaginer. C'est exactement là le contraire de l'objectif fondamental d'une audience qui est par essence ouverte à tous de façon à donner à chacun le droit de s'exprimer.

Publication du rapport

L'audience doit évidemment faire l'objet d'une analyse et d'un rapport écrit et ce rapport d'analyse doit être rendu public. Par-dessus tout, le rapport et la décision éventuelle qui en découle doivent tenir compte des conclusions de l'audience publique. L'audience ne doit pas être un incident de parcours ou un mécanisme de dépistage des résistances et des arguments des opposants, c'est un forum ouvert et une occasion unique de débattre un projet ou des propositions en face du public et des médias d'information.

1.5 Le principe du cloisonnement des organismes publics

Le principe du cloisonnement des organismes publics en matière de renseignements personnels mérite aujourd'hui, plus que jamais, d'être affirmé et appliqué dans toute sa rigueur. À ce sujet, nous sommes tout à fait d'accord avec la Commission d'accès (p. 52). Ce principe pourrait être battu en brèche par la nouvelle tendance à favoriser les échanges de renseignements personnels entre les divers ministères et organismes gouvernementaux. Dans son rapport de 1981 sur l'accès à l'information gouvernementale et la protection des renseignements personnels, la Commission Paré

a posé un principe qui devait par la suite devenir une des pierres d'assise de la Loi du secteur public : pour éviter que la vie privée des citoyens ne soit indûment menacée par l'État qui est appelé à exercer diverses missions (santé, aide sociale, gestion de territoires, police, développement économique, fiscalité), il est essentiel de procéder au cloisonnement des organismes publics de manière à ce que chaque organisme public ne puisse recueillir que les renseignements qui sont nécessaires à l'exercice de ses fonctions et que chaque organisme public ne puisse, en règle générale, communiquer des renseignements personnels à d'autres organismes publics ou à des tiers sans le consentement de la personne concernée.

De manière unanime, les membres de l'Assemblée nationale ont souscrit à ce principe du cloisonnement des organismes publics en adoptant, en 1982, la Loi du secteur public. Quinze ans plus tard, alors que les craintes de la population à l'égard du respect de leur vie privée sont encore plus fortes et que les moyens informatiques à la disposition de l'État sont nettement plus puissants, doit-on remettre en question ce principe? S'est-il produit dans la société québécoise un changement de valeurs tel qu'il faille en compromettre l'application? Le Barreau du Québec se permet sérieusement d'en douter.

Le législateur doit, en conséquence, éviter de compromettre l'application du principe de cloisonnement des organismes publics en multipliant les possibilités d'échanges de renseignements personnels entre ces organismes.

1.6 L'indépendance et l'impartialité de la Commission d'accès à l'information

À maintes reprises, le Barreau du Québec a exprimé ses préoccupations en regard de l'indépendance et de l'impartialité nécessaires à l'exercice des pouvoirs quasi judiciaires. Dans le cas de la Commission d'accès à l'information, la multiplicité des tâches qui lui sont confiées par la Loi et, en particulier, la coexistence de fonctions d'enquêteur et d'adjudicateur constituent une source d'inquiétudes pour le Barreau.

Nous sommes conscients des mérites de la multifonctionnalité de certains organismes publics. Toutefois, la fonction principale de la Commission d'accès à l'information étant de rendre des décisions juridictionnelles, il est primordial que l'aménagement des fonctions administratives qu'elle assume respecte les standards élevés d'impartialité institutionnelle. Actuellement, il nous semble que le cloisonnement entre les activités d'enquête et les activités décisionnelles de l'organisme est insuffisant.

Cette situation présente le risque que la Commission soit perçue comme étant à la fois juge et partie dans les affaires portées devant elle. Le législateur a voulu répondre partiellement à cette problématique soulevée par plusieurs organismes en les amputant de leur fonction juridictionnelle pour la confier en exclusivité au Tribunal administratif du Québec. En raison de la nature de son mandat, la Commission ne peut être assimilée à un organisme administratif et, en conséquence, ses décisions ne sont pas susceptibles d'appel devant ce Tribunal. D'autres moyens doivent dès lors être pris pour répondre à toute appréhension d'impartialité institutionnelle.

L'appui que prend la Commission sur une décision de la Cour suprême (p. 17 du Rapport) pour justifier l'exercice qu'elle fait de plusieurs fonctions ne nous rassure pas. Il s'agit pour nous d'un idéal de justice à défendre et non d'une stricte question de légalité. La coexistence des rôles d'adjudicateur et d'enquêteur ne peut valablement subsister au sein de la Commission sans que des mesures crédibles et efficaces de cloisonnement propres à assurer une apparence irréprochable d'impartialité institutionnelle pour l'exercice de la fonction juridictionnelle ne soient adoptées et appliquées avec toute la transparence nécessaire.

On le sait, toute personne intéressée peut porter plainte devant la Commission sur une matière relative à la protection des renseignements personnels. À la suite d'une plainte, la Commission, après enquête, peut ordonner des mesures de redressement; elle peut aussi voir à intenter elle-même (secteur public) ou à faire intenter par le Procureur général (secteur privé) une poursuite pénale devant les tribunaux.

D'aucuns ont été amenés à constater certaines insuffisances procédurales dans la conduite des enquêtes et une confusion certaine dans le traitement des rapports d'enquêtes par la Commission. Notamment, les conséquences pénales ou les ordonnances susceptibles de découler d'une enquête sont rarement mentionnées par les enquêteurs aux personnes en cause. Par la suite, alors que la Commission elle-même doit prendre une décision sur l'opportunité de prendre une ordonnance ou un recours contre l'organisme public en cause, les enquêteurs présentent leur propre rapport et les observations de l'organisme public au commissaire chargé du dossier en l'absence d'un représentant de l'organisme concerné. Il y a, en ce cas, des lacunes graves au plan des garanties procédurales

propres à assurer l'impartialité de la Commission¹². En outre, l'absence d'audition est difficilement compatible avec l'article 23 de la *Charte des droits et libertés de la personne* qui prévoit le droit à une audition publique devant un tribunal indépendant et impartial.

La Commission mentionne dans son Rapport de mise en oeuvre qu'elle a le choix de procéder à un traitement administratif des plaintes qu'elle reçoit ou de procéder par voie quasi judiciaire. À notre avis, la loi ne lui accorde pas cette discrétion. Le plaignant qui s'adresse à la Commission d'accès devrait toujours avoir le droit de voir son dossier déboucher sur une décision exécutoire du tribunal et non seulement sur une simple recommandation. De même, tout processus d'enquête devrait offrir à l'organisme ou l'entreprise interpellée les garanties procédurales fondamentales que sont le droit à l'avocat et le droit d'être entendu par les personnes appelées à en décider.

Il faut aussi garder à l'esprit qu'il est important que les décisions juridictionnelles de la Commission soient rendues par des personnes ayant une formation juridique en raison de la nature et de la complexité des questions dont la Commission est saisie.

1.7 L'adjudication et la représentation devant la Commission

12 D'autres dérapages doivent être dénoncés : par exemple, nous déplorons la publication par Soquij des rapports préliminaires d'enquêtes qui comportent des recommandations relatives à une plainte avant que les parties n'aient été entendues par la Commission d'accès et avant que le tribunal n'ait rendu sa décision (Accès à l'information Express).

Il est évidemment nécessaire de retrouver à la Commission d'accès des professionnels qui possèdent des expertises diverses et pertinentes. Dans l'intérêt public, nous insistons cependant pour que la personne qui décide de questions de droit ait une formation juridique. Dans la même veine, il est dans l'intérêt des justiciables de maintenir les règles actuelles concernant la représentation pour autrui devant les tribunaux (voir nos commentaires aux pages 25 à 29).

La Commission d'accès à l'information qui entend une plainte ou une demande constitue un tribunal et est appelé à trancher des questions de droit. Sur ces questions, les avocats offrent au public les garanties nécessaires de compétence, de déontologie et d'assurance responsabilité. Nous nous opposons donc catégoriquement à la recommandation 47 de la Commission qui propose d'amender la *Loi sur le Barreau* afin d'y préciser qu'il n'est plus du ressort exclusif des avocats d'agir ou de plaider pour autrui devant la Commission d'accès à l'information (pp. 141 à 143).

2. COMMENTAIRES PARTICULIERS

Cette section se divise en deux parties. La première constitue les commentaires du Barreau en regard des recommandations formulées par la Commission d'accès à l'information. La deuxième porte sur les modifications proposées par le Barreau à la Loi du secteur privé.

2.1 Recommandations de la Commission d'accès à l'information

2.1.1 Au sujet du maintien de la Loi sur l'accès et de la Loi dans le secteur privé (recommandation 1)

Globalement, le Barreau du Québec est d'avis que la Loi du secteur public et la Loi du secteur privé répondent d'une façon générale aux objectifs fixés par le législateur. Ces législations doivent donc être maintenues, sous réserve des modifications proposées.

2.1.2 Au sujet des nouvelles technologies de l'information et de communication (recommandations 2 à 7)

Nous accueillons favorablement l'analyse de la Commission d'accès sur les enjeux entourant les nouvelles technologies. Des outils doivent être développés pour mieux protéger la vie privée des citoyens dans ce contexte technologique en constante évolution.

En ce qui a trait aux études d'impacts des nouvelles technologies (recommandation 4), nous croyons que le mécanisme d'audiences publiques est incontournable comme nous l'avons mentionné dans nos commentaires généraux. Les nouvelles technologies d'identification et de transmission d'informations personnelles ne doivent pas être mises en oeuvre avant la tenue de véritables audiences publiques dont le mécanisme s'apparente à celui qui s'applique en matière environnementale. Des études d'impact crédibles doivent être accessibles au citoyen avant le début de ces audiences. On doit par ailleurs toujours rechercher à établir une proportionnalité entre les besoins à combler et les moyens technologiques utilisés pour y arriver.

La Commission d'accès à l'information recommande au législateur d'envisager la modification de l'article 55 de la Loi du secteur public afin de limiter la diffusion de banques de données qui contiennent des renseignements personnels à caractère public (recommandation 7). Selon nous, il s'agit beaucoup plus de limiter l'utilisation des ces banques de données en fonction de leur finalité et non seulement de limiter leur diffusion. Des précisions devraient être apportées à ce sujet.

2.1.3 Au sujet des ententes de communication de renseignements personnels (recommandations 8 à 14)

D'une façon générale, nous sommes favorables aux recommandations 8 à 14 formulées par la Commission dans son Rapport. En particulier, nous sommes favorables au resserrement du contrôle de la Commission en matière de communication de renseignements personnels par un organisme public. Le contrôle *a priori* est la voie à suivre. La transmission de renseignements personnels

devra notamment être faite à des fins sérieuses et légitimes et, de plus, être nécessaire à l'application d'une loi.

2.1.4 Au sujet de l'assujettissement aux lois (recommandations 15 à 19)

Nous nous opposons à la recommandation 18 qui vise à éliminer la référence à l'article 1525 du *Code civil du Québec* qui est faite à l'article 1 de la Loi du secteur privé. Toute cette législation a été conçue précisément pour s'appliquer aux entreprises. Cette notion d'entreprise mentionnée au Code civil est précisée par la doctrine et la jurisprudence. Pour surmonter les difficultés soulevées dans le Rapport de la Commission, rien n'empêche le législateur de prévoir dans la législation que les congrégations religieuses et les ordres professionnels sont assimilés à des entreprises aux fins de la Loi.

En regard de la recommandation 19, le Barreau du Québec envisagerait favorablement l'assujettissement des ordres professionnels à la Loi du secteur privé, sous réserve des amendements nécessaires, tel que proposé par la Commission. Une autre voie serait d'aménager un régime d'accès et de protection à l'intérieur du *Code des professions* comme le suggère le Conseil interprofessionnel du Québec dans son mémoire du 19 septembre à la Commission de la culture.

Par ailleurs, le Barreau considère que les renseignements reliés à l'exercice de sa fonction de protection du public devraient être traités de la même façon que si la Loi du secteur public lui était applicable.

2.1.5 Au sujet des identifiants (recommandation 20)

Nous sommes d'accord avec cette recommandation qui vise à court terme à assurer le statu quo concernant la protection des renseignements personnels, avant que la Commission de la culture ne fasse connaître ses conclusions.

2.1.6 Au sujet des modifications apportées au droit d'accès - secteurs public et privé (recommandations 21 à 31)

La question du droit d'accès d'un membre d'un organisme municipal ou scolaire mérite de faire l'objet d'une attention particulière. Nous soumettons cependant que cette réflexion doit se faire dans le cadre des lois municipales relatives à la gestion municipale ou scolaire. Il ne serait pas approprié de créer une catégorie spéciale de demandeurs dans la Loi du secteur public.

Par ailleurs, nous sommes d'accord avec la réduction des délais de rétention des documents ou des renseignements des organismes publics et du gouvernement. Dans une société démocratique, les citoyens doivent avoir le droit de connaître dans les meilleurs délais les renseignements qui ont servi

à la prise de décisions administratives ou politiques de l'État, sauf si la sécurité nationale ou la défense du pays peuvent être compromises.

**2.1.7 Au sujet de la procédure de signification et d'avis aux tiers
(recommandations 31 et 41)**

Le Barreau exprime de sérieuses réserves en regard de la recommandation 31. La notification par voie d'avis public peut être autorisée seulement lorsque tous les efforts nécessaires pour rejoindre le tiers qui a fourni à l'organisme public des renseignements demandés par un requérant ont été faits. À l'instar des dispositions du *Code de procédure civile*, nous croyons que la procédure d'avis public doit demeurer l'exception.

Nous nous opposons à la recommandation 41 qui prévoit que seul un tiers reconnu par la Commission doit être considéré comme partie au litige. Cette recommandation est de nature à mener à la négation du droit fondamental d'être entendu.

**2.1.8 Au sujet de l'organisation de l'exercice des droits
(recommandations 32 à 47)**

Nous sommes d'accord avec la recommandation 35 qui prévoit la disparition de la procédure de requête en appel à la Cour du Québec des décisions de la Commission. Par ailleurs, nous croyons qu'un rôle d'urgence devrait être établi pour les appels portés à la Cour du Québec. Par contre, les décisions interlocutoires de la Commission devraient être sujettes à appel sur permission à l'instar

de l'article 29 du *Code de procédure civile*. Par ailleurs, en regard de la recommandation 36, nous signalons que la décision de la Commission d'accès ne peut être à l'abri de recours sur des erreurs grossières de fait ou des erreurs déterminantes, selon les critères établis par la Cour du Québec.

Dans un autre ordre d'idée, nous nous opposons catégoriquement à la recommandation 47 du Rapport de la Commission d'accès à l'information. Afin d'améliorer l'accessibilité à la justice en matière de droit à l'information, la Commission d'accès propose que les organismes publics et que les entreprises puissent être représentés par l'un des leurs devant la Commission et que les personnes physiques puissent s'y faire accompagner par une personne de leur choix. La Commission recommande en conséquence d'ajouter un huitième alinéa à l'article 128 de la *Loi sur le Barreau* afin d'y préciser qu'il n'est pas du ressort exclusif de l'avocat de plaider ou d'agir devant la Commission d'accès à l'information. Cette proposition de la Commission nous semble totalement inacceptable pour plusieurs raisons.

Si le législateur a cru opportun d'accorder aux avocats le droit exclusif de représenter autrui devant les tribunaux, c'est qu'il a considéré que l'intérêt public le commandait. En effet, en échange de ce droit exclusif de représentation, les avocats fournissent aux justiciables les garanties nécessaires de compétence, de déontologie et d'assurance responsabilité. Le citoyen a un recours au syndic de l'ordre en cas de faute disciplinaire; il peut même contester les honoraires qu'on lui facture en utilisant la procédure d'arbitrage de compte. Si la recommandation de la Commission d'accès était suivie, un avocat radié du Barreau pourrait représenter un justiciable devant la Commission et le Barreau n'aurait aucune juridiction en cas de faute ou de malversation. Permettre à quiconque de

représenter autrui devant la Commission d'accès à l'information est de nature à faire perdre des droits aux justiciables.

Le Barreau est sensible aux difficultés d'accessibilité à la justice soulevées par la Commission. Ces difficultés, cependant, débordent largement le secteur très restreint de l'accès à l'information; elles s'étendent à tous les secteurs du droit et de la justice. En restreignant davantage le principe d'exclusivité prévu à l'article 128 de la *Loi sur le Barreau*, on risque fort de créer plus de problèmes de justice que d'en résoudre.

Les demandeurs d'accès, personnes physiques, peuvent toujours se représenter eux-mêmes devant la Commission d'accès à l'information. La même règle prévaut pour les associations ou les regroupements qui, pour ce faire, peuvent formuler leur demande au nom de l'un des membres. Dans ce contexte, il est inexact de prétendre que la représentation par avocat devant la Commission d'accès à l'information empêche les usagers de cette Loi d'exercer leur droit.

Comme elle le mentionne elle-même dans son Rapport de mise en oeuvre, la Commission procède de plus en plus par le biais de la médiation pour régler les litiges. En fait, plus de 60% des litiges sont réglés dans le cadre de la médiation. Or, ce processus de médiation se fait sans que les parties ne soient tenues d'être représentées par avocat. Les dossiers qui donnent lieu à une audition formelle devant la Commission sont donc, en règle générale, des cas où se posent des questions d'interprétation de la Loi ou des questions de principe pour lesquelles il est opportun que l'organisme public ou l'entreprise interpellé soit représenté par avocat.

Il y a lieu de mentionner que contrairement à la situation qui prévaut en matière d'arbitrage de griefs, où les parties essentiellement procèdent à une forme de négociation ou d'argumentation sur les faits, le processus d'adjudication devant la Commission d'accès à l'information est éminemment juridique puisqu'il soulève généralement la question de savoir quelle est la portée de l'une ou l'autre des restrictions à l'accès prévues dans la Loi du secteur public ou dans les lois sectorielles. Dans un nombre important de dossiers, les lois et règlements en vigueur dans un secteur d'activité donné doivent aussi être pris en considération, ce qui requiert, à notre avis, la présence d'un avocat.

Il n'y a pas de raison pour que la règle générale prescrite par la *Loi sur le Barreau*, selon laquelle les entreprises et les personnes morales doivent être présentées par avocat pour faire des représentations devant un tribunal, ne s'applique pas devant la Commission d'accès à l'information puisque, comme nous l'avons dit, les questions qui y sont soumises sont de nature juridique ou légale. À l'inverse, inciter les parties à se représenter elles-mêmes aura pour conséquence de priver le tribunal de l'information nécessaire lui permettant de rendre de bonnes décisions en droit.

Au surplus, il est de notoriété publique que les commissaires utilisent sur une base courante les services de leur contentieux pour les aider à analyser les dossiers, à étudier les questions légales posées voire même à rédiger des projets de décision. N'est-ce pas là la preuve du fait que l'application de la Loi du secteur public et de la Loi du secteur privé pose des questions de droit et que, dans ce contexte, il est nécessaire que les entreprises et les organismes dont les documents font l'objet de demandes d'accès et dont les droits peuvent être affectés soient représentés par avocat? À cet égard, il y a lieu de mentionner que le demandeur qui s'est vu refuser l'accès à un document

ou à des renseignements personnels peut toujours refaire une demande du même document et se faire représenter par avocat. À l'inverse, l'organisme public ou l'entreprise privée peut voir ses droits irrémédiablement déterminés par la Commission qui, rappelons-le, rend des décisions finales et sans appel sur les questions de fait.

Notons par ailleurs que dans le cadre de la Loi du secteur public tout comme dans le cadre de la Loi du secteur privé, le fardeau de démontrer qu'un document n'existe pas, qu'il n'a pas à être communiqué ou à être rectifié repose sur les épaules de l'organisme public ou de l'entreprise privée. Le demandeur n'assume aucun fardeau. Dès lors, il est difficile de justifier que la règle selon laquelle les entreprises et les personnes morales de droit public ou de droit privé doivent être représentées par avocat soit mise de côté.

Soulignons aussi le fait que contrairement aux décisions des arbitres de griefs ou de la Régie des rentes du Québec, les décisions de la Commission d'accès à l'information sont sujettes à appel devant la Cour du Québec. Il nous semble à tout le moins incongru que des décisions qui seront appelables devant un tribunal judiciaire, sur des questions de droit ou de compétence, puissent faire l'objet d'un débat non juridique et sans avocat devant la Commission d'accès à l'information, elle-même souvent présidée par un non-avocat. Ne risque-t-on pas de la sorte de se retrouver devant la Cour du Québec avec des dossiers incomplets où les véritables questions de droit n'auront pas été soulevées en première instance? L'intervention de la Cour du Québec risque d'être sollicitée plus souvent et sa tâche sera beaucoup plus difficile étant donné la façon non juridique selon laquelle le débat aura été mené devant la Commission d'accès à l'information.

Enfin, rappelons que le législateur n'a pas jugé bon d'apporter une modification à l'article 128 de la *Loi sur le Barreau* en ce qui a trait aux recours portés devant le Tribunal des droits de la personne. Pourtant ce tribunal joue un rôle analogue à celui de la Commission d'accès à l'information.

En conclusion, dans l'intérêt du public et pour préserver la qualité de la justice, nous sommes d'avis que le droit exclusif de représentation des avocats devant la Commission d'accès à l'information doit être préservé et maintenu. Nous sommes prêts à examiner, avec les représentants de la Commission, le problème d'accès à la justice qu'elle soulève et à explorer diverses solutions, comme nous l'avons déjà fait pour d'autres secteurs du droit et avec d'autres intervenants.

2.2 Modifications proposées à la Loi sur la protection des renseignements personnels dans le secteur privé

Après trois années d'application de la Loi du secteur privé, certaines difficultés sont apparues notamment en ce qui a trait à l'absence d'harmonisation avec certaines dispositions du *Code civil du Québec*, à l'application de la Loi aux non-résidents et aux ordres professionnels.

2.2.1 Difficultés d'harmonisation avec le Code civil du Québec

Comme nous l'avons mentionné dans nos commentaires généraux, la Loi du secteur privé exige l'obtention d'un consentement de la personne concernée même lorsque la communication du renseignement personnel est nécessaire à la réalisation d'un contrat. Cela est notamment le cas en matière commerciale, dans le domaine du crédit et de l'assurance. Comme nous l'avons suggéré, une liste de renseignements personnels pouvant être communiquée à l'entreprise sans le consentement de la personne visée pourrait être établie par règlement selon la nature des contrats et le secteur d'entreprise.

Dans la même veine, il faut souligner certaines difficultés d'application de la Loi du secteur privé dans le domaine de l'assurance. En règle générale, l'assureur qui a payé la réclamation de son assuré pour des dommages matériels ou physiques est subrogé dans les droits de ce dernier. Il est vraisemblable que l'assureur cherche alors à récupérer les sommes qu'il a payées auprès de l'auteur du dommage. Selon son libellé actuel, la Loi du secteur privé ne permet pas à l'assureur d'obtenir

auprès de toute entreprise les renseignements qui lui permettraient de retracer le tiers responsable du dommage et de vérifier sa solvabilité. Cette situation est d'autant plus insoluble que l'assureur n'a aucun lien contractuel avec le tiers responsable des dommages et qu'il ne peut obtenir à l'avance le consentement de ce dernier dans le but d'obtenir ou d'échanger des renseignements personnels à son sujet. Des amendements devraient être prévus à ce sujet.

2.2.2 Application de la Loi aux non-résidents

Telle que rédigée, la Loi du secteur privé semble s'appliquer à l'ensemble des renseignements détenus par les entreprises faisant affaires au Québec. Selon toute vraisemblance, cette Loi vise donc tout autant les renseignements détenus au Québec au sujet des personnes qui résident au Québec que les renseignements au sujet des personnes qui résident à l'extérieur du Québec.

Cette situation n'a probablement pas été voulue par le législateur québécois car les conséquences qu'elle engendre sont très graves. En fait, cela signifie que les entreprises dont la banque de données nationale ou internationale est détenue au Québec sont contraintes d'appliquer la Loi du Québec aux renseignements concernant des citoyens d'une autre province ou d'un autre pays. Pourtant, dans ces autres provinces ou pays, il n'y a généralement pas de loi qui exige d'obtenir le consentement de la personne concernée avant d'effectuer une communication de renseignements personnels. Dans les faits, l'obtention d'un consentement des personnes résidant à l'extérieur du Québec est, en pratique, impossible.

Une telle situation risque, à plus ou moins long terme, d'encourager le déménagement de certaines grandes banques de données nationales ou internationales actuellement détenues au Québec. Une attention particulière doit donc être apportée par le législateur à ce sujet.

2.2.3 La procédure de rectification

L'article 40 du *Code civil du Québec* prévoit une procédure de rectification des dossiers. Cette procédure est extrêmement lourde et fastidieuse : elle impose aux entreprises d'informer les tiers qui ont fourni ou reçu les renseignements contestés dans les six mois précédents, non seulement de la rectification qui a été effectuée mais aussi, de l'existence de la demande de rectification. Il semble que c'est là un régime trop exigeant et trop lourd qui implique des coûts administratifs importants. Informer les tiers de la rectification qui est effectuée serait amplement suffisant.

2.2.4 Les entreprises non incorporées

Le Code civil permet l'exploitation d'une entreprise sous diverses formes autres que par le biais d'une compagnie incorporée. Ainsi, une personne physique peut exploiter une entreprise en s'enregistrant ou encore en se regroupant avec d'autres personnes pour former une société au sens du Code civil. Tel est souvent le cas pour les professionnels et travailleurs autonomes.

Actuellement, la Loi du secteur privé ne distingue pas les renseignements qui concernent l'entreprise de ceux qui concernent uniquement la personne physique qui exploite l'entreprise. Cette situation

a pour effet de créer un régime différent applicable aux renseignements relatifs aux entreprises selon qu'elles sont incorporées ou non. La Loi devrait préciser clairement qu'elle ne s'applique pas aux renseignements qui concernent l'exploitation d'une entreprise quelle qu'en soit sa forme juridique.

2.2.5 La non-application de la Loi devant les tribunaux judiciaires ou quasi judiciaires

Afin d'éviter toute ambiguïté, la Loi du secteur privé devrait clairement énoncer qu'elle n'a pas pour effet de restreindre la production d'un document devant une instance judiciaire ou quasi judiciaire. On remarque de plus en plus que des personnes s'opposent au dépôt d'un dossier d'une entreprise en invoquant les dispositions de la Loi du secteur privé. Il est tout à fait normal qu'une entreprise puisse utiliser les documents contenus dans un dossier qu'elle détient si cela est pertinent pour les fins du litige dans lequel elle est impliquée.

2.2.6 L'assujettissement des ordres professionnels

Les ordres professionnels ne sont pas assujettis à la Loi du secteur privé. Cette Loi a pour objet d'établir des règles à l'égard des renseignements personnels sur autrui qu'une personne recueille, détient, utilise ou communique à des tiers à l'occasion de l'exploitation d'une entreprise au sens de l'article 1525 du *Code civil du Québec*. Le 10 décembre dernier, dans l'affaire Dupré et Collège des médecins du Québec c. Paul-André Comeau et Commission d'accès à l'information¹³, la Cour

13 CS no. 500-05-022061-962.

supérieure a accueilli la requête en évocation qui lui avait été soumise par divers ordres professionnels ainsi que par le Conseil interprofessionnel du Québec et a conclu que les ordres professionnels ne constituent pas des entreprises au sens du *Code civil du Québec*; ils ne sont donc pas assujettis à la Loi du secteur privé.

La situation juridique actuelle applicable aux renseignements personnels contenus dans les dossiers que les ordres professionnels détiennent soulève diverses difficultés qui nuisent à l'exercice de leur mandat de protection du public. Comme nous l'avons mentionné, nous accueillons favorablement la recommandation de la Commission d'accès concernant l'assujettissement des ordres professionnels à la Loi du secteur privé en y apportant toutefois les amendements requis afin que cette Loi tienne compte de leur nature particulière, notamment pour protéger l'intégrité du régime disciplinaire. D'autres voies sont possibles, notamment l'aménagement d'un régime d'accès à l'information et de protection des renseignements personnels dans le *Code des professions*, tel que suggéré par le Conseil interprofessionnel du Québec dans son mémoire à la Commission de la culture.

CONCLUSION

Comme nous l'avons vu, d'une façon générale, la Loi du secteur public et la Loi du secteur privé répondent assez bien aux objectifs que le législateur s'était fixés au moment de leur adoption respective. Cependant, certaines lacunes de la Loi du secteur public méritent d'être soulevées :

- ▶ le contrôle *a priori* des échanges d'information est pour le moins défectueux;
- ▶ la possibilité de connaître à l'avance l'utilisation qui est faite des renseignements par les organismes publics semble compromise;
- ▶ le contrôle des interconnexions de réseaux est aléatoire et dépend trop souvent du poids politique des ministères concernés.

Dans son rapport annuel, le Vérificateur général du Québec souligne la désuétude de la législation en matière de protection des renseignements personnels dans le secteur public :

« Élaborés principalement en 1982 alors que les technologies de l'information étaient en gestation et que les marges de manoeuvre accordées aux organismes gouvernementaux se trouvaient limitées, la législation et les moyens mis en oeuvre pour son application subissent les assauts du temps. »¹⁴

14 Rapport du Vérificateur général à l'Assemblée nationale, 1995-1996, Tome II, p. 12, par. 1.6.

Par ailleurs, après trois ans d'expérience d'application de la Loi du secteur privé, il appert que les recours du citoyen sont souvent illusoires. Divers organismes et observateurs oeuvrant dans ce secteur ont souligné l'insuffisance de cette législation :

« Les déficiences dans l'encadrement juridique des secteurs où se manipule l'information sont telles qu'elles constituent trop souvent une invitation à pirater l'identité des gens. »¹⁵

Les recommandations de la Commission d'accès à l'information formulées dans son Rapport visent notamment à répondre à certaines de ces lacunes. Tout n'a pas été dit cependant sur les modifications à apporter aux diverses législations afin de répondre à tous les problèmes soulevés.

La Loi du secteur public doit être modernisée et harmonisée avec celle du secteur privé. On doit en outre veiller à la protection du principe du cloisonnement des organismes publics en matière de renseignements personnels. Plusieurs amendements doivent par ailleurs être apportés à la Loi du secteur privé pour répondre à diverses difficultés notamment dans les secteurs de l'assurance, du crédit et concernant l'assujettissement des ordres professionnels. Les ordres professionnels pourraient être assujettis à la Loi du secteur privé en y apportant cependant les amendements nécessaires afin de tenir compte de leur finalité particulière.

15 LAPIERRE, René, La protection des renseignements personnels dans le secteur privé et la loi québécoise de 1993 dans *Vie privée sous surveillance*, Groupe de recherche informatique et droit, GRID, Les éditions Yvon Blais, 1994, p. 80, voir aussi ROY, Pauline, *La Loi sur la protection des renseignements personnels dans le secteur privé, un acte de foi dans les vertus de l'autoréglementation*, ibid, pp. 83-115.

Dans l'intérêt des justiciables, et pour préserver la qualité de la justice devant la Commission d'accès à l'information et en appel à la Cour du Québec, nous jugeons important de maintenir l'intégrité du droit exclusif des avocats de représenter autrui devant les tribunaux, y compris devant la Commission d'accès.

Nous invitons le législateur à donner suite, dans les meilleurs délais, au Rapport de la Commission d'accès à l'information en tenant compte des observations et commentaires que nous avons formulés.