

Synthèse des commentaires concernant le Document de travail sur la transparence de la justice, l'accès aux archives judiciaires et la protection de la vie privée

produite par le Comité consultatif sur l'utilisation des nouvelles technologies par les juges

pour le Conseil canadien de la magistrature

**par
Lisa M. Austin et
Frédéric Pelletier**

Janvier 2005

Sommaire

En septembre 2003, le Conseil canadien de la magistrature a publié un Document de travail, intitulé « La transparence de la justice, l'accès électronique aux archives judiciaires et la protection de la vie privée », et il a sollicité les commentaires des groupes intéressés, y compris les médias, les plaideurs, le milieu juridique, le milieu universitaire et les utilisateurs commerciaux de documents judiciaires. Le Document de travail a été produit par un sous-comité du Comité consultatif sur l'utilisation des nouvelles technologies par les juges et il s'appuie sur le contenu d'un important rapport antérieur publié par le Comité de l'administration de la justice en mars 2002.

Le Conseil canadien de la magistrature a reçu de nombreuses réponses au Document de travail, notamment de la part de sous-procureurs généraux, de juges en chef, de membres de la profession juridique, d'universitaires et de représentants des médias. Le Conseil a ordonné au comité consultatif de faire une synthèse des réponses et d'élaborer un modèle de politique sur l'accès à l'information judiciaire. Le comité consultatif a confié cette tâche à Lisa Austin, professeure adjointe à la faculté de droit de l'Université de Toronto, et à Frédéric Pelletier, éditeur adjoint à l'Institut canadien d'information juridique et agent de recherches au Centre de recherche en droit public de l'Université de Montréal. Le présent document présente un aperçu et une synthèse des réponses au Document de travail et, à la lumière de celles-ci, il propose un cadre pour l'élaboration d'un modèle de politique.

D'après les commentaires obtenus et la plus récente interprétation du principe de la transparence de la justice par la Cour suprême du Canada, le présent document conclut que le critère énoncé dans les arrêts *Dagenais et Mentuck* offre un cadre approprié pour atteindre un juste équilibre entre le droit d'accès du public à l'information judiciaire avec le droit individuel à la protection de la vie privée, ainsi qu'avec d'autres valeurs importantes comme la bonne administration de la justice. Dans le contexte de l'accès électronique, c'est-à-dire un contexte où toute information est accessible numériquement par la voie de réseaux électroniques, le critère de *Dagenais/Mentuck* pourrait servir à restreindre l'accès à l'information judiciaire seulement si :

- (a) une telle restriction est nécessaire pour écarter un risque sérieux à l'égard du droit à la protection de la vie privée ou d'autres intérêts importants comme la bonne administration de la justice;
- (b) la restriction est conçue de manière à ne porter atteinte au principe de la transparence de la justice que de façon minimale;
- (c) les effets bénéfiques de la restriction sont plus importants que ses effets préjudiciables sur le principe de la transparence de la justice, compte tenu de la disponibilité de cette information dans les palais de justice, de l'intérêt à faciliter l'accès à l'information pour des raisons étroitement liées au principe de la transparence de la justice, et du besoin d'éviter de faciliter l'accès pour des raisons qui ne sont pas liées au principe de la transparence de la justice.

Bien que les réponses au Document de travail n'étaient pas unanimes à l'égard des questions que soulève l'accès électronique à l'information judiciaire, il y avait consensus sur certains problèmes pouvant résulter du libre accès électronique, notamment en ce qui concerne les recherches extensives dans les documents judiciaires électroniques, en particulier si l'on permet

à des entités commerciales de se livrer au forage de données, l'usurpation d'identité et le harcèlement. Ces problèmes n'ont pas la même ampleur dans le cas des documents papier, en raison de l'« obscurité pratique » inhérente au milieu papier qui décourage bon nombre des usages problématiques de l'information.

Dans le contexte du critère de *Dagenais/Mentuck*, ces problèmes éventuels pourraient justifier la restriction de l'accès à l'information judiciaire, à condition que cette restriction soit conçue de manière à ne porter atteinte au principe de la transparence de la justice que de façon minimale et que ses effets préjudiciables sur ce principe ne soient pas plus importants que ses effets bénéfiques sur la protection de la vie privée et d'autres valeurs.

Le document propose des options pour offrir accès à l'information judiciaire, avec certaines restrictions, selon les exigences du critère de *Dagenais/Mentuck*. Il montre également, d'après les réponses au Document de travail, le degré d'acceptation de certaines de ces options. Bien que les opinions ne soient pas unanimes quant à l'opportunité et à la faisabilité de recourir aux diverses formes de restriction de l'accès à l'information judiciaire, il est possible de tirer certaines conclusions :

- (a) on s'accorde généralement à dire que les recherches extensives sans restriction ne devraient pas être permises au grand public;
- (b) on s'accorde généralement à dire que l'on devrait permettre l'accès public à distance aux motifs des jugements et que l'on devrait résoudre les préoccupations à l'égard de la vie privée par l'adoption de protocoles d'anonymisation dont les tribunaux seraient responsables;
- (c) les opinions sont partagées en ce qui concerne l'accès public à distance aux plumitifs (appelés « bordereaux » dans le Document de travail), en partie à cause de l'inégalité des approches quant à leur contenu entre les juridictions. En réponse aux préoccupations à l'égard de la vie privée concernant ces informations, on a suggéré notamment d'adopter des protocoles d'anonymisation, d'exiger des frais d'accès à distance, de fournir un accès à distance seulement à certaines catégories d'utilisateurs ou de restreindre complètement l'accès à distance;
- (d) on s'accorde généralement à dire qu'il n'est pas souhaitable de permettre l'accès public à distance au contenu de tous les documents judiciaires. En réponse aux préoccupations à l'égard de la vie privée concernant les documents judiciaires, on a suggéré notamment d'adopter des protocoles d'anonymisation, d'indiquer qu'un document existe sans toutefois fournir de détails sur son contenu, d'offrir différents niveaux d'accès à différentes catégories d'utilisateurs et d'interdire l'accès électronique à distance à certains documents à contenu plus sensible.

Table des matières

	Par.
Introduction	[1]-[6]
Aperçu des réponses	
(a) Les ministères fédéral, provinciaux et territoriaux de la justice	[7]-[9]
(b) Les juges en chef	[10]-[12]
(c) Les commissariats à la protection de la vie privée	[13]-[14]
(d) La communauté juridique en général	[15]-[19]
(e) Les médias	[20]
Synthèse des commentaires	[21]
(a) La nature d'une politique nationale et le rôle du CCM	[22]-[24]
(b) La définition des archives judiciaires	[25]-[27]
(c) Les principes généraux	
<i>i La transparence de la justice et la protection de la vie privée</i>	[28]-
[33]	
<i>ii L'application du critère de Dagenais/Mentuck à l'accès électronique</i>	[34]-[39]
<i>iii. Le support papier et le support électronique</i>	[40]-[48]
<i>iv. Les options stratégiques générales</i>	[49]-[54]
(d) Les questions particulières	
<i>i. Les recherches extensives</i>	[55]-[57]
<i>ii. L'accès sur place et l'accès à distance</i>	[58]-[68]
<i>iii. L'anonymisation des documents</i>	[69]-[74]
Cadre proposé pour l'élaboration d'un modèle de politique d'accès	[75]
Annexe A : Conclusions du Document de travail	Page 26
Annexe B : Personnes ayant commenté le Document de travail	28
Annexe C : Commentaires du Québec	29

Introduction

[1] Le Comité consultatif sur l'utilisation des nouvelles technologies par les juges (le Comité consultatif) est un comité consultatif du Conseil canadien de la magistrature (le Conseil). Le mandat que le Conseil a donné au Comité consultatif consiste notamment à :

- donner des avis et présenter des recommandations au Conseil au sujet des questions liées à l'utilisation efficace des nouvelles technologies par les tribunaux, compte tenu de la mission générale du Conseil qui consiste à favoriser l'uniformité et l'efficacité et à améliorer l'efficacité des services judiciaires offerts par les tribunaux de l'ensemble du pays;
- appuyer l'élaboration de normes concernant l'information judiciaire, les actes de procédure, la preuve, les jugements et les autres renseignements présentés sous forme électronique;
- examiner les questions d'ordre technique susceptibles d'avoir des répercussions sur l'accès à la justice.

[2] En mars 2002, le juge en chef de la Cour suprême de la Colombie-Britannique, Donald J. Brenner, et sa conseillère juridique, Judith Hoffman, ont produit un rapport pour le Comité de l'administration de la justice du Conseil, intitulé « *Electronic Filing, Access to Court Records and Privacy* ». Les auteurs de ce rapport ont cerné et examiné certaines questions de fond et considérations pratiques découlant du dépôt électronique et de l'accès électronique aux archives judiciaires. Le Comité d'administration de la justice a reçu le rapport et l'a présenté au Comité consultatif. En avril 2002, en réponse au rapport, le Comité consultatif a créé un sous-comité composé du juge en chef Brenner, de Judith Hoffman, de Jennifer Jordan (Greffière de la Cour d'appel de la Colombie-Britannique), de la juge Frances Kiteley (Cour supérieure de l'Ontario), du juge Denis Pelletier (Cour d'appel fédérale) et de la juge Linda Webber (Section d'appel de Cour suprême de l'Île-du-Prince-Édouard). Le Comité consultatif a ordonné au sous-comité de lui soumettre des propositions.

[3] S'appuyant sur les travaux et le rapport du Comité d'administration de la justice du Conseil, le sous-comité du Comité consultatif a produit un document de travail intitulé « La transparence de la justice, l'accès électronique aux archives judiciaires et la protection de la vie privée » (le Document de travail). À la lumière de la jurisprudence de la Cour suprême du Canada, le Document de travail a conclu que le droit du

La question qui est au coeur du problème est l'affrontement de deux valeurs fondamentales : le droit du public à la transparence de l'administration de la justice et le droit de l'individu à la protection de sa vie privée. [...]

Le Comité consultatif a conclu que le droit du public à la publicité de la justice est une règle constitutionnelle importante, que le droit de l'individu à la protection de sa vie privée est une valeur fondamentale et que le droit à la publicité de la justice l'emporte généralement sur le droit à la protection de la vie privée.

Document de travail sur la transparence de la justice, l'accès électronique aux archives judiciaires et la protection de la vie privée, produit par le Comité consultatif sur l'utilisation des nouvelles technologies par les juges pour le Conseil canadien de la magistrature.

[traduction] *La question de l'accès aux documents judiciaires revêt une grande importance en Alberta. Nous avons entrepris une initiative dont l'objectif final est de permettre de recevoir tous les documents judiciaires sous forme électronique en Alberta. Bien entendu, cela va mettre au premier plan la question de l'accès du public à ces documents.*

Terrence J. Matchett, C.R., sous-ministre de la Justice et sous-procureur général de l'Alberta

public à la transparence de la justice est une règle constitutionnelle importante, que le droit de l'individu à la protection de sa vie privée est une valeur fondamentale et que le droit à la transparence de la justice l'emporte généralement sur le droit à la protection de la vie privée. Le Document de travail a examiné plus en profondeur de nombreuses questions de fond et considérations pratiques concernant l'accès électronique et il a formulé trente-trois conclusions (voir la liste des conclusions à l'annexe A). Le Comité consultatif a examiné le Document de travail à sa réunion de mai 2003 et il l'a distribué pour consultation publique en septembre 2003 (voir <http://www.cjc-ccm.gc.ca>).

[4] Jusqu'en avril 2004, le Conseil a reçu de nombreuses réponses à son Document de travail de la part de sous-procureurs généraux, de juges et d'autres juristes, d'universitaires et de représentants des médias (voir à l'annexe B la liste des personnes qui ont commenté le Document de travail). Le Conseil a ordonné au Comité consultatif de produire une synthèse des réponses et d'élaborer un modèle de politique sur l'accès à l'information judiciaire.

[traduction] *L'accès électronique aux documents judiciaires est une question complexe. [...] Je me réjouis de votre suggestion que des représentants du sous-comité se réunissent avec les sous-ministres au sujet de cette initiative importante.*

Doug Moen, C.R., sous-ministre de la Justice et sous-procureur général de la Saskatchewan

[5] Le Comité consultatif a engagé Lisa Austin, professeure adjointe à la faculté de droit de l'Université de Toronto, et Frédéric Pelletier, éditeur adjoint à l'Institut canadien d'information juridique et agent de recherches au Centre de recherche en droit public de l'Université de Montréal, et leur a demandé de faire la synthèse des réponses et d'élaborer un modèle de politique sur l'accès à l'information judiciaire. Le Comité consultatif a aussi demandé à Frédéric Pelletier de faire la synthèse des commentaires en français et d'examiner davantage la situation au Québec, afin de s'assurer que le modèle de politique tienne compte de tous les récents travaux de cette province (voir sa note de service complète à l'annexe C).

[traduction] *Ce document de travail arrive à un moment opportun. La Division des services judiciaires du ministère vient tout juste d'entreprendre un projet visant à établir un cadre juridique et stratégique complet pour régir l'accès aux documents de la Division et à ceux des tribunaux. [...] Votre document de travail soulève et examine bon nombre des questions que la Division des services judiciaires doit considérer et il contribuera sans doute grandement à accélérer l'avancement de ce projet.*

Mark Freiman, sous-procureur général et sous-ministre responsable des Affaires autochtones de l'Ontario

[6] Le présent rapport présente un aperçu des réponses et une synthèse des commentaires concernant le Document de travail. À la lumière de ces réponses, les auteurs proposent un certain nombre d'options stratégiques qui pourraient servir de fondement à un modèle de politique sur l'accès à l'information judiciaire.

Aperçu des réponses

(a) Les ministères fédéral, provinciaux et territoriaux de la justice

[7] La plupart des sous-procureurs généraux et des sous-ministres de la Justice des provinces ont répondu au Document de travail. À l'heure actuelle, le Québec et la Colombie-Britannique ont le plus d'expérience en matière d'accès électronique et ils ont partagé leur expertise avec le Conseil. Le sous-procureur général de la Colombie-Britannique a traité du système d'information judiciaire (JUSTIN) de cette province. Il a aussi mentionné que les responsables du système JUSTIN ont élaboré une politique d'accès électronique qui s'étend à de nombreux domaines et qui tente d'équilibrer les besoins d'accès et les besoins de protection de la vie privée. Le sous-ministre de la Justice du Québec a mis en valeur les aspects pertinents de l'expérience du Québec, y compris la *Loi concernant le cadre juridique des technologies de l'information* (L.R.Q., c. C-1.1) adoptée par cette province, ainsi qu'une étude de faisabilité sur un Système intégré d'information de justice qui a examiné bon nombre des mêmes questions que celles soulevées dans le Document de travail. Il a également souligné le contexte juridique différent du Québec et la nécessité d'en tenir compte. Cependant, malgré l'improbabilité que des solutions uniformes puissent être adoptées pour tous les tribunaux fédéraux et provinciaux, il a indiqué qu'un grand pas serait marqué si ces solutions s'appuyaient sur les mêmes principes.

[8] Il ressort clairement de toutes les réponses des sous-procureurs généraux que, dans bien des cas, la problématique de l'accès électronique émerge en parallèle avec celle du dépôt électronique et des systèmes d'information judiciaire. La plupart des provinces sont confrontées à cette problématique d'une certaine façon et elles accueillent favorablement un dialogue national. Par exemple, le sous-ministre de la Justice et sous-procureur général de l'Alberta a indiqué que cette province en est au premier stade d'une initiative de dépôt électronique et que, par conséquent, elle mène des consultations sur la question de l'accès du public aux documents judiciaires électroniques. L'Ontario travaille actuellement à élaborer un cadre juridique et stratégique pour régir l'accès aux

[traduction] *Le public a un accès électronique à l'information judiciaire de la Cour du Banc de la Reine et de la Cour d'appel par la voie du site Web des tribunaux du Manitoba. Bien que ce degré d'accessibilité ait généralement été très utile aux avocats et aux plaideurs, certaines questions de protection de la vie privée se sont posées. Ces questions sont au coeur du débat sur l'accès électronique – quel degré d'accès électronique doit-on donner à l'information judiciaire afin de maintenir le principe de la transparence à l'ère de l'information? [...] Le défi pour les administrateurs judiciaires sera de fournir les soutiens nécessaires (systèmes d'information) pour veiller à ce que les politiques d'accès électronique des tribunaux soient maintenues et respectées.*

Bruce A. MacFarlane, C.R., sous-ministre de la Justice et sous-procureur général du Manitoba

[traduction] *Nous sommes en voie de remanier entièrement notre système d'information judiciaire; même si ce système est sans doute toujours le plus intégré au Canada, il est aussi l'un des plus périmés sur le plan logiciel. Lorsque nous lancerons notre nouveau réseau d'information de justice (Justice Enterprise Information Network) au début de 2004, nous prévoyons être de nouveau à l'avant-garde et en position de profiter de l'éventail complet des possibilités qu'offre la technologie. Bien entendu, la décision que nous prendrons sera facilitée par le contenu du Document de travail. [...] Nous partageons la plupart des préoccupations qui sont soulevées dans le Document de travail.*

Douglas J. Keefe, C.R., sous-ministre de la Justice de la Nouvelle-Écosse

documents judiciaires. Au Manitoba, l'information concernant les causes instruites par la Cour du Banc de la Reine et la Cour d'appel est accessible sur le site Web des tribunaux de la province. La Nouvelle-Écosse est en voie de remanier son système d'information judiciaire en vue d'établir un nouveau réseau d'information de justice appelé *Justice Enterprise Information Network*. L'Île-du-Prince-Édouard a aussi entrepris récemment un projet de dépôt électronique.

[9] Bon nombre des sous-procureurs généraux ont aussi mentionné qu'il est très souhaitable de tenir d'autres consultations sur ces sujets et de partager l'expérience et l'expertise issues de ces diverses initiatives provinciales.

(b) Les juges en chef

[10] Les juges en chef qui ont répondu au Document de travail sont d'accord en grande partie avec les questions qui y sont définies. Certains ont aussi parlé de l'expérience pertinente de leurs tribunaux en matière d'accès électronique aux documents judiciaires. Par exemple, les responsables de la base de données Internet sur les jugements des tribunaux de l'Alberta ont élaboré un protocole sur la protection de la vie privée ainsi que des protocoles complémentaires concernant la base de données sur les jugements, en réponse aux préoccupations à l'égard de la protection de la vie privée qui émanent de la diffusion des jugements à grande échelle. Ces protocoles ont été partagés avec le Conseil. Notamment, en juin 2002, la Cour du Banc de la Reine de l'Alberta a cessé de publier ses décisions dans les affaires de droit de la famille, car bon nombre d'entre elles découlent de l'application de la *Loi sur le divorce*, laquelle ne prévoit pas d'interdiction de publication. Les juges de la Cour provinciale du Manitoba travaillent avec leurs collègues des deux autres juridictions de la province afin d'élaborer une politique sur l'accès aux documents judiciaires de leurs tribunaux.

[11] Le juge en chef Guy Gagnon (Cour du Québec), tout comme le sous-ministre de la Justice du Québec, a souligné le caractère distinct du système de droit civil du Québec et a parlé de l'expérience de la province en matière d'accès électronique. Au lieu de tenter d'établir une politique d'accès électronique, il a suggéré que l'on établisse des principes sur lesquels fonder les différentes politiques d'accès. Il a aussi fait valoir que les provinces devraient pouvoir adopter des règles différentes ou mettre en place un programme d'accès électronique avant que des règles uniformes nationales ne soient établies.

[traduction] *Je félicite les membres du Comité consultatif sur l'utilisation des nouvelles technologies par les juges d'avoir produit un document aussi complet. [...] À l'heure actuelle, il n'y a pas d'accès électronique aux documents de la Cour provinciale et le document de travail contribuera grandement à faire avancer nos discussions au Manitoba.*

L'honorable Raymond E. Wyant, juge en chef de la Cour provinciale du Manitoba

[traduction] *Le document de travail traite de valeurs fondamentales qui semblent être souvent en conflit. Il examine ces questions de façon approfondie et réfléchie.*

L'honorable Brian W. Lennox, juge en chef de la Cour de justice de l'Ontario

[traduction] *On semble négliger un aspect de ce débat : les médias ont un privilège de non-diffamation de common law et d'origine législative pour faire des reportages justes et précis sur les procès en séance publique. La jurisprudence actuelle est imprécise, mais elle semble indiquer que cette protection ne s'étend pas aux documents judiciaires. Si les tribunaux diffusent le contenu des documents judiciaires dans le monde sous forme consultable par machine, cela pourrait faire pencher la balance en faveur du privilège de non-diffamation. Cela est-il souhaitable?*

L'honorable J.E. Côté, juge de la Cour d'appel de l'Alberta

[12] De plus, le juge J.E. Côté (Cour d'appel de l'Alberta) a mis en garde le Comité consultatif de ne pas négliger la question de l'interaction entre l'accès électronique au contenu des documents judiciaires et les préoccupations en matière de diffamation. Il est préoccupé par le fait que si les documents judiciaires sont effectivement diffusés au public, cela pourrait avoir pour effet d'étendre le privilège de non-diffamation au contenu des documents judiciaires plutôt que de le limiter aux rapports des séances publiques publiés dans des recueils.

(c) Les commissariats à la protection de la vie privée

[13] Le Conseil a reçu des commentaires du Commissariat à la protection de la vie privée du Canada (CPVPC) et de deux commissaires provinciaux à l'information et à la protection de la vie privée (ceux de la Colombie-Britannique et de l'Ontario). Le CPVPC a fait valoir que la question de la protection de la vie privée à l'égard des documents judiciaires ne devrait pas être examinée seulement dans le contexte des nouvelles technologies de communication. Il a ajouté que les tribunaux devraient plutôt profiter de l'occasion pour réexaminer leurs pratiques d'information à l'égard des documents judiciaires de façon plus générale et qu'ils devraient adopter une politique qui correspond aux exigences minimales en matière de communication de renseignements personnels pour satisfaire à l'intérêt public et à l'intérêt personnel lorsqu'il s'agit d'évaluer l'information judiciaire, indépendamment du fait que cette information soit sur papier ou sous forme électronique. L'équilibre entre le droit à la vie privée et le droit d'accès à l'information devrait être déterminé selon l'approche contextuelle à l'interprétation des droits adoptée par la Cour suprême. Le CPVPC recommande que les tribunaux appliquent trois critères, soit ceux de l'objet, de l'intérêt public et de la proportionnalité, pour déterminer d'abord quels renseignements devraient être recueillis par les tribunaux et, ensuite, quelle partie de ces renseignements devrait être communiquée au public.

[traduction] *J'applaudis à votre approche pancanadienne, étant donné le flux de données transfrontière et les pratiques inégales des provinces. Il est à espérer que cette approche encouragera l'uniformité et l'harmonisation des différentes pratiques fédérales, provinciales et régionales qui existent actuellement à l'égard des documents judiciaires électroniques. Cependant, vous ne faites qu'une simple mention du flux de données international, qui pose à mon avis un bien plus grand risque sur le plan de la protection de la vie privée.*

Frank J. Work, C.R., Commissaire à l'information et à la protection de la vie privée de l'Alberta

[14] Les commissaires provinciaux à l'information et à la protection de la vie privée ont fait bon accueil à un dialogue national sur l'accès électronique et ils ont porté certaines questions à l'attention du Conseil. Le Commissaire à l'information et à la protection de la vie privée de la Colombie-Britannique, David Loukidelis, a souligné l'importance d'éduquer les membres de la magistrature, afin de s'assurer que leurs motifs de décision ne contiennent pas de renseignements personnels qui ne sont pas nécessaires à leur argumentation. Le Commissaire à l'information et à la protection de la vie privée de l'Alberta, Frank J. Work, a attiré l'attention du Conseil sur la question du flux de données international que rend possible l'accès électronique universel aux documents judiciaires.

(d) La communauté juridique en général

[15] Le Conseil a également reçu des commentaires du milieu juridique, notamment de la *Law Society of British Columbia*, du Barreau du Haut-Canada, de l'Association du Barreau canadien, du Tribunal d'appel en matière de permis du ministère des Services aux consommateurs et aux entreprises de l'Ontario, et du professeur Lisa Austin de la faculté de droit de l'Université de Toronto.

[16] La *Law Society of British Columbia* est particulièrement intéressée par l'établissement d'une norme nationale sur l'anonymisation des jugements et ses membres étaient d'avis unanime que ce service doit être offert par les tribunaux et non par les éditeurs de jugements. Le Barreau du Haut-Canada a appuyé le désir du Conseil d'aborder la question de l'accès électronique dans une optique nationale et il est disposé à jouer un rôle pour soutenir la mise en oeuvre d'une telle politique nationale – dont la responsabilité incombe aux procureurs généraux des provinces. De plus, le Barreau du Haut-Canada a fait plusieurs suggestions utiles concernant certains éléments particuliers du Document de travail – dont il est question plus loin – et il a indiqué qu'il aimerait contribuer aux futurs travaux d'élaboration d'un modèle de politique.

[17] L'Association du Barreau canadien (ABC) a également indiqué qu'elle désire fortement continuer à participer aux discussions sur l'élaboration des politiques dans ce domaine. L'ABC a fait valoir que toute politique concernant l'accès électronique aux documents judiciaires doit débiter par un examen de la différence entre les médias imprimés et les médias électroniques. L'ABC a présenté deux positions. La première de celles-ci, avancée par la Section du droit de l'information et des télécommunications de l'ABC, propose que tous les documents judiciaires soient généralement mis à la disposition du public, à moins qu'une ordonnance judiciaire ou une disposition législative ne l'interdise. La seconde position, avancée par la Section du droit de la famille et la Section du droit de la vie privée et de l'accès à l'information de l'ABC, propose que l'accès du public par la voie d'Internet soit limité ou interdit, tandis que le libre accès aux documents imprimés devrait demeurer la norme.

[18] Le Tribunal d'appel en matière de permis du ministère des Services aux consommateurs et aux entreprises de l'Ontario a fortement souligné l'importance de s'assurer que les considérations en matière de protection des consommateurs et de sécurité du public aient priorité sur le droit à la protection de la vie privée d'un individu, en ce qui a trait à publication des décisions sur le site Web du tribunal.

[traduction] À mon avis, il serait incorrect, sur le plan de la sécurité du public, d'invoquer le droit à la vie privée pour protéger des personnes malhonnêtes qui profitent des citoyens respectueux des lois et qui se livrent à des pratiques commerciales déloyales, ou d'offrir de protéger la réputation des personnes qui exploitent des entreprises de camionnage dangereuses et qui mettent en danger la vie des citoyens sur nos routes. Le droit du public d'être informé pour se protéger contre les fraudes et les exploitants malhonnêtes doit l'emporter sur le droit d'un individu qui met la société en danger dans le but de maximiser les profits. La protection des consommateurs et la sécurité du public doivent avoir la priorité sur le droit à la vie privée d'un individu.

Carl F. Dombek, président, Tribunal d'appel en matière de permis, ministère des Services aux consommateurs et aux entreprises

[19] Le professeur Lisa Austin a fait valoir que la différence entre les documents imprimés et les documents électroniques peut avoir de l'importance non seulement sur le plan pratique, mais aussi sur le plan normatif. Ce n'est pas en raison d'une absence d'intérêts en matière de vie privée à l'égard du contenu des documents judiciaires que ceux-ci sont publics, mais parce que d'autres valeurs, notamment la transparence de la justice, l'emportent généralement sur ces intérêts. Cependant, les technologies de l'information et des communications peuvent altérer la nature de l'équilibre entre la transparence de la justice et le droit à la vie privée dans un contexte particulier, soit en accentuant les intérêts en jeu en matière de vie privée ou en changeant la nature des valeurs qui faisaient contrepoids dans ce contexte. Ce sont ces éléments auxquels il faut prêter attention, et non seulement aux changements à l'« obscurité pratique » des renseignements.

(e) Les médias

[20] L'Association canadienne des journaux a dit souhaiter que des représentants des parties intéressées, notamment les médias, jouent un rôle clé dans les discussions actuelles concernant l'élaboration d'une politique nationale. Elle a aussi souligné le rôle important que jouent les médias pour assurer le respect du droit à la transparence de la justice et elle a fait valoir, tout comme la Section du droit de l'information et des télécommunications de l'Association du Barreau canadien, qu'une politique d'accès électronique doit faciliter l'accès du public aux documents judiciaires.

[traduction] *Le fait de dire qu'une salle d'audience est « publique » ne consiste pas à rejeter les intérêts en matière de vie privée à l'égard de l'information discutée dans cette salle d'audience. Cela consiste plutôt à dire que le public a le droit d'obtenir cette information en raison de la force des intérêts qui font contrepoids. La question qui se pose est donc de savoir si le genre de changement de contexte ou de regroupement d'information que facilite la technologie de l'information et des communications a pour effet de modifier cet équilibre. Par exemple, s'il y a un changement dans le contexte de l'utilisation et de la communication de l'information « publique », il se peut que les intérêts en matière de vie privée soient plus prononcés dans ce contexte différent, ou que les intérêts compensatoires ne soient pas aussi impérieux. Ces considérations pourraient amener à décider que, dans ce contexte différent, l'information doit être jugée « privée ». De même, si l'information est regroupée dans une base de données informatisée, cela pourrait influencer sur la nature des intérêts en matière de vie privée qui sont en jeu dans la compilation, ou la nature des intérêts qui faisaient contrepoids, ce qui modifierait le résultat de l'exercice d'équilibre.*

Lisa M. Austin, professeure adjointe,
faculté de droit de l'Université de Toronto

[traduction] *Toute politique concernant l'accès électronique doit être élaborée en fonction du principe fondamental selon lequel le droit du public à la transparence de la justice est garanti par la Constitution et que, dans la plupart des cas, ce droit l'emporte sur le droit à la vie privée d'une personne. [...]*

Les médias jouent un rôle indispensable dans la réalisation effective de ce droit du public.

Anne P. Kothawala, PDG, Association
canadienne des journaux

Synthèse des commentaires

[21] Cette partie présente un aperçu des plus importantes questions soulevées par les personnes et les organisations qui ont commenté le Document de travail et fait état des nouveautés en matière de jurisprudence. Elle est structurée comme suit :

- (a) La nature d'une politique nationale et le rôle du Conseil canadien de la magistrature;
- (b) La définition des archives judiciaires;
- (c) Les principes généraux :
 - i. La transparence de la justice et la protection de la vie privée;
 - ii. L'application du critère de Dagenais/Mentuck à l'accès électronique;
 - iii. Le support papier et le support électronique;
 - iv. Les options stratégiques générales
- (d) Les questions particulières :
 - i. Les recherches extensives;
 - ii. L'accès sur place et l'accès à distance;
 - iii. L'anonymisation des documents.

(a) La nature d'une politique nationale et le rôle du Conseil canadien de la magistrature

[22] La plupart des réponses au Document de travail étaient favorables quant au rôle que le Conseil canadien de la magistrature a adopté pour amorcer un dialogue national sur ces questions. Cependant, un certain nombre de préoccupations importantes ont été soulevées.

[traduction] *J'encourage fortement le CCM à poursuivre son travail dans ce domaine, afin de rationaliser et d'harmoniser les mesures de protection de la vie privée des Canadiens.*

David Loukidelis, Commissaire à l'information et à la protection de la vie privée de la Colombie-Britannique

[23] Le juge en chef Guy Gagnon (Cour du Québec) a dit être d'accord que le Conseil joue un rôle important pour ce qui est d'amorcer un dialogue sur les politiques d'accès électronique, mais il a ajouté que ce rôle ne devrait être ni exclusif, ni limitatif. Il a fait état de la grande quantité de travail que le Québec a déjà accompli en matière d'accès électronique ainsi que du contexte juridique distinct du Québec. De plus, il s'inquiète de ce que les juges de chaque juridiction pourront maintenir leur pouvoir discrétionnaire de juger des causes selon des principes fondamentaux qui pourraient différer des principes énoncés dans un modèle de politique établi par le Conseil. Certaines de ces préoccupations ont été réitérées par le sous-ministre de la Justice du Québec.

Il est approprié que cette consultation soit initiée par le Conseil canadien afin de consulter largement ceux et celles qui sont intéressés par ces questions. Cependant, bien que primordial, le rôle du Conseil canadien ne devrait être ni exclusif, ni limitatif. Il pourrait arriver, en effet, que d'autres acteurs tel le Comité québécois de la magistrature dont nous ferons état ci-après puisse s'impliquer lui aussi activement à cet égard.

L'honorable Guy Gagnon, juge en chef de la Cour du Québec

[24] Le sous-procureur général de l'Île-du-Prince-Édouard s'est demandé s'il est convenable pour le Conseil d'assumer un rôle de premier plan dans cette discussion, étant donné que les juges seront appelés à statuer sur des questions d'accès électronique dans des litiges. Madame la

juge Beverly McLachlin, juge en chef du Canada, a répondu personnellement à cette préoccupation de la façon suivante :

[traduction] « Je dois souligner que le Comité ne parle pas en tant que tribunal et que les lignes directrices qu'il propose sont provisoires. Si des litiges surviennent dans ce domaine, il serait difficile d'invoquer le Document de travail comme règle de droit. En effet, comme vous le dites, d'autres organismes pourraient être mieux en mesure que le Conseil canadien de la magistrature d'énoncer les règles de droit concernant l'accès électronique aux archives judiciaires et la protection de la vie privée. Par contre, le Conseil est bien placé pour proposer des lignes directrices préliminaires, grâce à son expérience des tribunaux de l'ensemble du pays. »

[traduction] *Il est tout probable que l'accès électronique aux archives judiciaires et les questions de protection de la vie privée donneront lieu à des litiges dans l'avenir. En pareil cas, je me demande s'il est convenable pour la magistrature d'établir au préalable des règles pour régir l'accès électronique et la protection de la vie privée au sein des tribunaux.*

Patsy G. MacLean, sous-procureur général de l'Île-du-Prince-Édouard

(b) La définition des archives judiciaires

[25] L'élaboration d'un modèle de politique nationale sur l'accès à l'information judiciaire exigera, bien entendu, un consensus sur la définition d'« information judiciaire ». Les définitions suivantes ont été employées dans le Document de travail (par. 5) :

Documents judiciaires – s'entend des actes introductifs d'instance, conclusions écrites, ordonnances, affidavits, etc., c'est-à-dire des documents créés par les parties, par leurs avocats, ou par un juge ou auxiliaire de la justice;

Bordereau – s'entend du document préparé manuellement par le personnel du greffe ou automatiquement par les données saisies dans un ordinateur, par exemple la liste des documents judiciaires dans le dossier de l'instance;

Dossier judiciaire – s'entend des documents judiciaires et des bordereaux (certains détails du bordereau ne figurent pas dans le dossier judiciaire, mais dans un registre ou une base de données).

[traduction] *L'ACJ est d'avis que la définition de « documents judiciaires » devrait être élargie et qu'elle devrait comprendre tous les documents judiciaires, quel que soit leur auteur. (Pour les besoins de la discussion, nous reconnaissons et acceptons l'exclusion des documents touchant l'administration judiciaire, décrits au paragraphe 6 du document de travail.*

Anne P. Kothawala, PDG, Association canadienne des journaux

[26] Le Conseil a reçu un certain nombre de commentaires au sujet de ces définitions. Par exemple, l'Association canadienne des journaux et l'Association du Barreau canadien étaient d'avis que la définition de « documents judiciaires » ne devrait pas faire mention de l'auteur du document. Le sous-procureur général de la Colombie-Britannique a fait part de l'expérience de cette province à formuler une définition pour les besoins de sa politique d'accès électronique et il a souligné la nécessité de tenir d'autres discussions entre juridictions sur cette question. D'autres, comme l'Association du Barreau canadien (en particulier la Section du droit de la famille et la Section du droit de la vie privée et de l'accès à l'information), ont fait valoir que les

renseignements contenus dans les plumitifs (appelés « bordereaux » dans le Document de travail) ne sont pas les mêmes d'une juridiction à une autre, ce qui pourrait susciter d'importantes préoccupations en matière de protection de la vie privée. Cela fait écho à la conclusion n° 18 du Document de travail (Il n'y a, à l'heure actuelle, aucune approche uniforme pour ce qui est de savoir quelles sont les indications figurant dans les plumitifs, avec qui elles sont partagées et à qui elles sont disponibles).

[27] Étant donné l'absence d'uniformité dans la façon dont « documents judiciaires » et « plumitifs » sont définis par les différentes juridictions, ces termes devront être définis dans tout projet de modèle de politique afin d'assurer le maximum de clarté en ce qui a trait aux répercussions des dispositions d'une telle politique. Cependant, il est aussi important que ces définitions soient perçues par le milieu juridique comme le point de départ d'une discussion plus large et plus précise sur cette question et que le modèle de politique puisse être adapté à différentes définitions.

(c) Les principes généraux

i. La transparence de la justice et la protection de la vie privée

[28] Le Document de travail a examiné la jurisprudence de la Cour suprême du Canada concernant le principe de la publicité des procédures judiciaires et ses liens avec la protection de la vie privée. Un certain nombre de conclusions ont été tirées de cet examen, notamment :

1. Le droit à la transparence de la justice l'emporte normalement sur le droit à la protection de la vie privée.
2. L'unanimité ne se fait pas sur la nature des exceptions à la règle générale.

[29] Presque toutes les réponses au Document de travail étaient favorables à ces conclusions. Cependant, l'une des réponses ne l'était pas. Le Commissariat à la protection de la vie privée du Canada a indiqué que le principe de la publicité des procédures judiciaires ne l'emporte pas sur la protection de la vie privée, mais qu'il existe plutôt en « équilibre » avec celle-ci. Selon le Commissariat, qu'il s'agisse de nouvelles technologies ou de formes traditionnelles d'accès, [traduction] « L'essentiel – pour employer un langage familier – est de déterminer qui veut savoir quoi, et pourquoi. »

[traduction] *Nous avons décidé d'employer une définition de « documents judiciaires » qui se rapproche davantage de celle de « dossier judiciaire » utilisée dans le document de travail. Il est important de définir clairement « documents judiciaires » pour pouvoir déterminer la portée de la politique d'accès électronique. Il serait utile de tenir des discussions entre juridictions à propos de la définition de « documents judiciaires » et d'adopter une définition uniforme. J'encourage le Comité consultatif sur l'utilisation des nouvelles technologies par les juges à envisager la possibilité d'amorcer un dialogue sur ce sujet, comme suite au document de travail.*

Allan P. Seckel, sous-procureur général de la Colombie-Britannique

[traduction] *Le cœur du sujet ne se limite pas à mettre en cause les mérites des nouvelles technologies de communication. L'essentiel – pour employer un langage familier – est de déterminer qui veut savoir quoi, et pourquoi. [...]*

Sauf votre respect, le Commissariat est d'avis que le droit à la transparence de la justice ne l'emporte pas sur le droit à la protection de la vie privée. Ces deux droits devraient plutôt exister en équilibre l'un avec l'autre. Un tel équilibre peut le mieux garantir l'efficacité et l'équité de notre système juridique et assurer la protection du droit fondamental à la vie privée.

Raymond D'Aoust, commissaire adjoint, Commissariat à la protection de la vie privée du Canada

[30] En juin 2004, à l'issue de la consultation publique, la Cour suprême du Canada a fait connaître sa plus récente définition du principe de la publicité des procédures judiciaires, dans sa décision concernant l'affaire *Vancouver Sun (Re)*.¹

[31] Dans *Vancouver Sun (Re)*, la Cour suprême a jugé que le critère énoncé dans les arrêts *Dagenais* et *Mentuck* s'applique non seulement aux interdictions de publication, mais également « chaque fois que le juge de première instance exerce son pouvoir discrétionnaire de restreindre la liberté d'expression de la presse durant les procédures judiciaires. »² Parce que le critère de *Dagenais/Mentuck* incorpore les exigences de l'atteinte minimale et de proportionnalité de l'arrêt *Oakes*, la Cour suprême a soutenu qu'il constitue un critère souple pour pondérer la liberté d'expression avec d'autres droits et intérêts, notamment l'administration de la justice, le droit à un procès équitable, ainsi que les droits qui touchent à la vie privée et à la sécurité.

[32] Selon le critère de *Dagenais/Mentuck*, une ordonnance de non-publication ne doit être rendue que si :

- (a) elle est nécessaire pour écarter un risque sérieux pour la bonne administration de la justice, vu l'absence d'autres mesures raisonnables pouvant écarter ce risque;
- (b) ses effets bénéfiques sont plus importants que ses effets préjudiciables sur les droits et les intérêts des parties et du public, notamment ses effets sur le droit à la libre expression, sur le droit de l'accusé à un procès public et équitable, et sur l'efficacité de l'administration de la justice.³

[33] Il est proposé dans ce rapport que le critère de *Dagenais/Mentuck* est également utile pour assurer un juste équilibre entre le principe de la publicité des procédures judiciaires et les préoccupations à l'égard de la protection de la vie privée dans le contexte de l'accès électronique. Il permet aussi de répondre à bon nombre des préoccupations concernant l'accès électronique qui ont été soulevées lors de la

[traduction] Lorsque l'accès à l'information et la protection de la vie privée entrent en conflit, je suis d'accord avec votre conclusion selon laquelle « Le droit à la publicité de la justice l'emporte normalement sur le droit à la protection de la vie privée ». La difficulté est de définir les exceptions particulières à la règle générale.

Frank J. Work, C.R., Commissaire à l'information et à la protection de la vie privée de l'Alberta

[traduction] Toute restriction [du droit du public à la transparence de la justice] doit être soigneusement adaptée aux intérêts à protéger et examinée à la lumière de la raison d'être du principe général de l'accès. Au par. 98 du document de travail, on dit que « Les bonnes pratiques d'information posent que les renseignements recueillis [ou divulgués] ne servent qu'aux fins pour lesquelles ils ont été recueillis, et non pour une fin auxiliaire. » Cela s'applique également dans le contexte des documents judiciaires. Il y a présomption de transparence et d'accessibilité; cependant, il y a également lieu de souligner que dans la jurisprudence, cette présomption est fondée entièrement sur l'importance de la responsabilité de la magistrature et sur le droit de comprendre et de critiquer les institutions démocratiques. Les intérêts commerciaux à l'égard des données n'ont pas été un facteur à considérer.

L'honorable juge en chef Catherine A. Fraser, Alberta

L'honorable juge en chef Allan H. Wachowich, Cour du Banc de la Reine de l'Alberta

L'honorable juge en chef Ernie J. M. Walter, Cour provinciale de l'Alberta

¹ 2004 CSC 43.

² *Ibid.*, par. 31.

³ *Ibid.*, par. 29.

consultation publique, y compris celles exprimées par le Commissariat à la protection de la vie privée du Canada.

ii. L'application du critère de Dagenais/Mentuck à l'accès électronique

[34] Bien que le critère de *Dagenais/Mentuck* soit utile pour trouver un juste équilibre entre la transparence de la justice et la protection de la vie privée, il doit être adapté au contexte particulier de l'accès électronique à l'information judiciaire. À cet égard, il est important de ne pas oublier que les restrictions à l'accès ne sont pas du même genre que les ordonnances de non-publication ou les ordonnances de mise sous scellés. La question de l'accès n'est pas de savoir si l'information judiciaire devrait être accessible au public ou non. La question est plutôt de savoir si l'accessibilité actuelle de cette information « publique » devrait être élargie en offrant une certaine forme d'accès par voie électronique.

[35] Le premier volet du critère de *Dagenais/Mentuck* reflète l'exigence de l'atteinte minimale de l'arrêt *Oakes*.⁴ Dans le contexte de l'accès aux documents judiciaires, il faut comprendre que l'accès à l'information judiciaire ne consiste pas simplement à décider de mettre un dossier sous scellés ou de permettre à quiconque d'y avoir libre accès. Il peut y avoir divers niveaux d'accès entre ces deux extrêmes, sans qu'il soit nécessaire que le droit à la protection de la vie privée ou le droit à la transparence de la justice l'emporte absolument sur l'autre. L'adoption de différents niveaux d'accès peut aider à satisfaire à la fois au principe de la transparence de la justice et aux intérêts en matière de vie privée.

[traduction] *En règle générale, le Barreau appuie la suprématie actuelle du droit à la transparence de la justice sur le droit à la vie privée. Les documents judiciaires doivent être réputés publics, à moins qu'il y ait une raison valable d'en restreindre l'accès. Cependant, le Barreau reconnaît que des exceptions à la règle générale sont nécessaires pour protéger les intérêts légitimes en matière de vie privée. Il est essentiel que les politiques d'accès électronique ne facilitent pas l'exploitation des enfants ou des autres personnes vulnérables.*

Frank N. Marrocco, C.R., Barreau du Haut-Canada

[36] La reconnaissance de différents niveaux d'accès public est déjà établie dans la jurisprudence. Par exemple, dans *R. c. Mentuck*, la Cour suprême du Canada a accordé une interdiction de publier l'identité de policiers banalisés (mais elle a refusé d'ordonner une interdiction quant aux méthodes utilisées dans le cadre de l'enquête policière).⁵ Cependant, cette décision ne visait pas à interdire la présence des médias – ou du public – dans la salle d'audience, mais plutôt à interdire la publication d'information qui avait déjà été rendue « publique » à l'instance.

⁴ *Ibid.*, par. 30.

⁵ 2001 CSC 76.

[37] Le deuxième volet du critère de *Dagenais/Mentuck* reflète l'exigence de proportionnalité de l'arrêt *Oakes* et vise à déterminer si les effets bénéfiques d'une ordonnance de non-publication sont plus importants que ses effets préjudiciables.⁶ Ce volet du critère permet de tenir compte des préoccupations concernant les raisons pour lesquelles l'accès à l'information judiciaire est demandé. Comme l'ont fait valoir la juge en chef Fraser, le juge en chef Wachowich et le juge en chef Walter dans leur mémoire, toute restriction du droit à la transparence de la justice doit être [traduction] « examinée à la lumière de la raison d'être du principe général de l'accès. » Dans certains cas, les motifs invoqués pour obtenir accès aux documents judiciaires ne sont pas étroitement liés à la raison d'être du principe de la transparence de la justice, en particulier dans le contexte de l'accès électronique. Comme il a été souligné dans bon nombre des réponses au Document de travail, les usages commerciaux des données contenues dans les documents judiciaires ne sont que faiblement associés à la raison d'être du principe constitutionnel de la transparence de la justice, et l'accès électronique ne devrait pas faciliter ces usages commerciaux.

[38] La jurisprudence canadienne reconnaît également que le lien entre le motif de l'accès et le principe de la transparence de la justice peut être plus étroit dans certains contextes que dans d'autres. Par exemple, dans *Vickery c. Cour suprême de la Nouvelle-Écosse (Protonotaire)*, les juges majoritaires de la Cour suprême du Canada ont conclu que « ceux qui font l'objet de procédures judiciaires doivent se soumettre à l'examen par le public de ce qui s'est dit en première instance ou en appel, et la discussion durant ces instances est protégée, mais des considérations différentes peuvent s'appliquer lorsque le processus tire à sa fin et que la discussion ne se fait plus dans le cadre de l'audition. »⁷ En d'autres mots, les effets préjudiciables d'une restriction à l'accès peuvent être plus graves dans certains contextes que dans d'autres, selon l'étroitesse du lien entre l'accès aux documents judiciaires et la raison d'être du principe de la transparence de la justice dans un contexte particulier.

[39] En somme, dans le contexte de l'accès électronique, le critère de *Dagenais/Mentuck* pourrait servir à restreindre l'accès à l'information judiciaire seulement si :

- (a) une telle restriction est nécessaire pour écarter un risque sérieux à l'égard du droit à

[traduction] *Il est évident que le droit à la vie privée et le libre accès au système judiciaire ont de l'importance dans l'intérêt public. Ni l'un ni l'autre n'est absolu et ils ne sont pas incompatibles. Il reste à voir comment la jurisprudence actuelle concernant la question de l'accès aux documents judiciaires s'appliquera dans le contexte électronique, car bon nombre des questions et des défis qui se posent seront nouveaux et se situeront dans un contexte factuel et technologique qui est encore en évolution. Bien que le fondement stratégique du principe de la « publicité de la justice » soit bien compris, nous ne connaissons pas encore l'impact de l'accès électronique aux documents judiciaires sur les intérêts en matière de vie privée. [...]*

Bien que l'accès électronique aux documents judiciaires soit une question controversée et en évolution, l'information qui est maintenant disponible sur papier ne doit pas devenir moins accessible par suite de l'adoption de politiques et de règlements concernant l'accès électronique. En effet, il serait ironique, et probablement inconstitutionnel, que les changements proposés aient pour effet de rendre le système moins transparent qu'il ne l'est actuellement. [...]

Il est légitime de se demander si la distinction entre l'accès électronique et l'accès sur papier devrait être fondée sur des principes, mais, en tout cas, il y a des raisons pratiques de faire cette distinction.

Association du Barreau canadien

⁶ *Vancouver Sun (Re)*, supra note 1, par. 30.

⁷ [1991] 1 R.C.S. 671, par. 19, le J. Stevenson.

- la protection de la vie privée ou d'autres intérêts importants comme la bonne administration de la justice;
- (b) la restriction est conçue de manière à ne porter atteinte au principe de la transparence de la justice que de façon minimale;
 - (c) les effets bénéfiques de la restriction sont plus importants que ses effets préjudiciables sur le principe de la transparence de la justice, compte tenu de la disponibilité continue de cette information dans les palais de justice, de l'intérêt à faciliter l'accès à l'information pour des raisons étroitement liées au principe de la transparence de la justice, et du besoin d'éviter de faciliter l'accès pour des raisons qui ne sont pas liées au principe de la transparence de la justice.

Comme on le verra dans la prochaine section, le critère de *Dagenais/Mentuck* constitue le fondement d'un modèle de politique sur l'accès à l'information judiciaire qui tient compte à la fois de l'accès aux documents sur papier et de l'accès aux documents électroniques.

iii. Le support papier et le support électronique

[40] L'une des conclusions du Document de travail était la suivante :

« 11. Avant d'adopter des politiques d'accès aux archives judiciaires et bordereaux sous forme électronique, il est essentiel de prendre en considération les différences d'accès entre le milieu papier et le milieu électronique. »

Cette conclusion a été largement acceptée et, d'ailleurs, plusieurs la considèrent comme le principal facteur à prendre en considération dans l'élaboration d'une politique d'accès qui tient compte des questions relatives au contexte de l'accès électronique.

[41] Cependant, les opinions au sujet de l'importance de la distinction entre le support papier et le support électronique étaient passablement partagées. Par exemple, certains ont fait valoir qu'il faut employer la même approche, aussi bien pour les documents papier que pour les documents électroniques. L'Association canadienne des journaux et la Section du droit de l'information et des télécommunications de l'Association du Barreau canadien ont soutenu que tous les documents judiciaires doivent être largement accessibles au public par voie électronique. En revanche, le Commissariat à la protection de la vie privée du Canada a soutenu qu'il faut protéger davantage les renseignements personnels contenus dans tous les documents, qu'ils soient sur support papier ou électronique.

[42] D'autres ont admis que le fondement d'une distinction fondée sur des principes entre le support papier et le support électronique est difficile à exprimer clairement, mais qu'il y a quand même plusieurs raisons pratiques importantes de faire une telle distinction. En particulier, on a généralement reconnu que l'accès électronique ne devrait pas faciliter les recherches extensives ni l'exploration commerciale problématique des renseignements personnels contenus dans les documents judiciaires. D'autres ont dit être inquiets que l'on obtienne accès aux renseignements personnels pour des raisons de curiosité frisant le voyeurisme, d'usurpation d'identité, de

L'article 24 de la Loi concernant le cadre juridique des technologies de l'information répond directement à plusieurs des questions soulevées dans le document de consultation.

Me Louis Dionne, sous-ministre de la Justice et sous-procureur général du Québec

harcèlement criminel et de vérification des antécédents des employés. De plus, certains ont dit être inquiets que l'accès électronique puisse maintenir certains renseignements dans « l'arène publique » longtemps après que des événements seraient normalement tombés dans l'oubli. D'autres ont fait valoir que l'accès électronique pourrait rendre les gens moins enclins à participer au système judiciaire, ce qui pourrait mener à un plus grand recours au règlement de litiges en privé.

[43] Le cadre proposé dans la section précédente est utile pour fonder sur des principes la distinction entre le support papier et le support électronique. En raison de l'« obscurité pratique » engendrée par les documents papier, il y a eu généralement un lien étroit entre les motifs pour demander accès aux documents judiciaires et la raison d'être de la transparence de la justice. Parce que les documents étaient difficiles et coûteux à obtenir, à chercher et à relier à d'autres documents, le public ne cherchait pas à obtenir accès aux documents pour des raisons non liées à l'obligation de rendre compte du système judiciaire. De plus, en ce qui concerne l'accès des médias aux documents judiciaires, il y a un autre facteur qui assure un lien étroit entre les motifs de l'accès et la raison d'être du principe de la transparence de la justice – à savoir le rôle du rédacteur en chef à déterminer l'importance des nouvelles pour le public et à décider s'il y a lieu d'engager des ressources pour faire un reportage à ce sujet. En d'autres mots, l'« obscurité pratique » a permis d'esquiver la question du lien entre les motifs de l'accès et la raison d'être de la transparence de la justice.

[44] L'évolution vers un milieu électronique met au premier plan cette question du lien entre les motifs de l'accès et la raison d'être de la transparence de la justice. De plus, le support électronique permet de relier et d'agrèger des renseignements personnels, ce qui accentue l'intérêt des gens à vouloir contrôler ces renseignements afin d'assurer la protection de la vie privée.

[45] Par conséquent, l'avènement de l'accès électronique pourrait faciliter l'usage de l'information à des fins qui ne sont pas étroitement liées à la raison d'être du droit à la transparence de la justice et qui pourraient avoir un impact négatif considérable sur le droit à la vie privée et, de façon plus générale, sur l'administration de la justice.

[46] À la lumière de ce qui précède, on peut faire valoir que la restriction de l'accès à l'information judiciaire serait justifiée en principe selon le critère de *Dagenais/Mentuck* : l'accès électronique sans restrictions présente un risque sérieux pour le droit à la vie privée; il y a d'autres mesures raisonnables qui peuvent écarter ce risque sans empêcher l'accès aux documents judiciaires; et, à condition qu'une politique d'accès électronique soit soigneusement

[traduction] *L'ACJ soutient que le contenu entier de tous les documents judiciaires devrait être accessible au public, à moins qu'une ordonnance judiciaire n'interdise la communication d'un dossier en tout ou en partie ou qu'une loi n'en prohibe l'accès. [...]*

La question principale qui se pose est de savoir si la politique actuelle régissant les documents judiciaires sur papier devrait s'appliquer également aux documents électroniques. L'ACJ soutient que la même politique devrait s'appliquer aussi bien aux documents sur papier qu'aux documents électroniques; il n'y a aucune raison fondée sur des principes de faire une distinction entre ces deux formes de documents.

L'ACJ recommande également de mener un projet-pilote dans lequel les documents électroniques seraient régis par la même politique qui s'applique aux documents sur papier, afin de déterminer quels problèmes, s'il en est, pourraient survenir.

Anne P. Kothawala, présidente et directrice générale, Association canadienne des journaux

adaptée, les effets bénéfiques emportés par certaines restrictions sont plus importants que ses effets préjudiciables.

[47] Cela est conforme à la position adoptée par le Québec. Dans cette province, l'article 24 de la *Loi concernant le cadre juridique des technologies de l'information* (L.R.Q. chap. C-1.1) exige que l'utilisation de fonctions de recherche extensive dans des documents électroniques soit restreinte aux finalités pour lesquelles ces documents ont été rendus publics.

[48] La question qui se pose est donc à savoir comment concevoir un système d'accès électronique afin d'assurer un lien étroit entre l'accès aux documents judiciaires et la raison d'être du droit à la transparence de la justice, sans toutefois faciliter les pratiques qui n'ont qu'un faible lien avec cette raison d'être et qui risquent d'avoir un impact négatif important sur le droit à la vie privée. La prochaine section présente quelques options stratégiques générales pour l'élaboration d'une telle politique et les sections ultérieures examinent certaines options à la lumière des réponses obtenues lors de la consultation publique.

iv. Les options stratégiques générales

[49] Il y a quatre options générales pour restreindre l'accès électronique afin de s'assurer que l'usage qui est fait des documents judiciaires soit conforme aux raisons pour lesquelles ces documents ont été rendus publics. Ces options peuvent aussi être combinées de différentes façons et, selon le contexte, elles auront différentes répercussions sur le principe de la transparence de la justice et sur le droit à la vie privée.

[50] La première option consiste à reproduire les restrictions à l'accès qui sont inhérentes au support papier en adoptant des mesures pratiques pour prévenir les usages problématiques. Il pourrait s'agir, par exemple, de ne permettre l'accès électronique qu'au moyen de terminaux situés dans les palais de justice, d'imposer des frais d'utilisation ou d'offrir un accès électronique seulement par abonnement.

[51] La deuxième option consiste à offrir différents niveaux d'accès électronique par rapport à des catégories d'utilisateurs. Par exemple, le Barreau du

24. L'utilisation de fonctions de recherche extensive dans un document technologique qui contient des renseignements personnels et qui, pour une finalité particulière, est rendu public doit être restreinte à cette finalité. Pour ce faire, la personne responsable de l'accès à ce document doit voir à ce que soient mis en place les moyens technologiques appropriés. Elle peut en outre, eu égard aux critères élaborés en vertu du paragraphe 2 de l'article 69, fixer des conditions pour l'utilisation de ces fonctions de recherche.

Loi concernant le cadre juridique des technologies de l'information, L.R.Q. chap. C-1.1

[traduction] *Nous recommandons vivement la prudence, en particulier en ce qui a trait à la possibilité que les documents judiciaires fassent l'objet de recherches extensives. L'amélioration de l'accès à la justice est un objectif louable. Cependant, il faut aussi se demander s'il est nécessaire de fournir un accès facile à des données ayant une valeur commerciale qui contiennent des renseignements personnels.*

L'honorable juge en chef Catherine A. Fraser, Alberta

L'honorable juge en chef Allan H. Wachowich, Cour du Banc de la Reine de l'Alberta

L'honorable juge en chef Ernie J. M. Walter, Cour provinciale de l'Alberta

[traduction] *Étant donné que le droit du public à la transparence de la justice est un principe constitutionnel important, la définition de « public » devrait continuer de comprendre toutes les personnes, toutes les entreprises commerciales et tous les représentants des médias.*

Anne P. Kothawala, présidente et directrice générale, Association canadienne des journaux

Haut-Canada a suggéré de répartir le « public » en différents groupes comme suit : a) les juges; b) les parties aux instances et leurs avocats; c) les autres avocats; d) les médias; e) le grand public; f) les parties intéressées pour des raisons commerciales. Dans le même sens, le Commissariat à la protection de la vie privée du Canada a fait valoir que les raisons pour lesquelles les tribunaux et les plaideurs ont besoin d'avoir accès à l'information sont différentes des raisons pour lesquelles le public a besoin d'y avoir accès, ce qui pourrait justifier le recours à différentes formes d'accès.

[52] La troisième option est de permettre au public d'avoir libre accès électronique aux documents judiciaires, mais de retrancher certains renseignements personnels contenus dans ces documents (p. ex. indiquer seulement l'année de naissance au lieu de la date de naissance complète, indiquer seulement la ville de résidence au lieu de l'adresse complète) ou de supprimer entièrement certains renseignements personnels.

[53] La quatrième option consiste à laisser aux juges le soin de décider des restrictions sur l'accès électronique au cas par cas, comme ils le font actuellement pour les ordonnances de mise sous scellés et les interdits de publication. Cependant, il faudrait que le système offre diverses options quant aux restrictions possibles sur l'accès électronique, allant de l'interdiction d'accès à un accès partiel. En ce qui concerne l'accès partiel, il pourrait s'agir, par exemple, de permettre seulement l'accès sur place, de restreindre l'accès à certaines catégories d'utilisateurs ou de donner accès à une version des documents dont tous les renseignements personnels ont été retranchés. À cet égard, la conclusion n° 20 du Document de travail demeure importante :

« Il faut examiner les lois et les règles de procédure qui fixent les méthodes par lesquelles une partie ou un témoin peut demander l'interdiction de publication, la mise sous scellés ou l'anonymisation, afin de décider si elles doivent être modifiées de façon à tenir compte de l'environnement électronique. »

[54] Les prochaines sections examinent plus en détail le cadre décrit ci-haut ainsi que l'opportunité de mettre en œuvre les options qui visent à restreindre l'accès électronique à un certain degré. Les enjeux particuliers qui ont suscité le plus d'intérêt dans les réponses au Document de travail sont les recherches extensives, l'accès sur place par opposition à l'accès à distance, et l'anonymisation des documents.

[traduction] *Les ordonnances de mise sous scellés et les lois existantes ne traitent pas des problèmes qui sont susceptibles de survenir s'il devient plus facile de faire des recherches extensives par voie électronique. D'autres consultations et d'autres études sont nécessaires afin de déterminer quelles possibilités existent pour s'assurer que les recherches légitimes et les demandes de renseignements dans l'intérêt public soient permises et que les « recherches extensives » abusives ne le soient pas*

Association du Barreau canadien

(d) Les questions particulières

i. Les recherches extensives

[55] Bien que les opinions soient partagées en ce qui concerne la distinction entre le support papier et le support électronique, il y a unanimité quant aux problèmes qui pourraient survenir si l'on permet de faire des recherches qui utilisent des fonctions de recherche extensives sans restriction dans les documents judiciaires électroniques, en particulier si l'on permet à des entités commerciales de se livrer à certaines formes de forage de données.

[56] Ces préoccupations ont été soulignées dans le Document de travail (voir les conclusions 21 à 23). Dans le contexte de l'analyse présentée ci-dessus, les recherches extensives peuvent être problématiques de deux façons. Premièrement, étant donné que de telles recherches permettent de relier des éléments d'information disparates et ensuite de les rassembler, elles peuvent causer des problèmes à l'égard de la vie privée qui ne se posent pas au même degré dans l'environnement papier. Cela peut aussi engendrer d'autres problèmes particuliers liés à la vie privée, comme l'usurpation d'identité ou le harcèlement criminel. Deuxièmement, les recherches extensives peuvent faciliter des activités qui n'ont pratiquement rien à voir avec la raison d'être de la transparence de la justice.

[57] Il y a donc consensus sur la nécessité d'empêcher les recherches extensives problématiques, tout en permettant les recherches qui sont conformes à la raison d'être de la transparence de la justice. Il a été suggéré d'imposer des frais d'utilisation pour certains usages, comme les usages commerciaux, ce qui permettrait de recueillir de l'information sur de tels usages. On a également suggéré de restreindre l'accès à distance et de supprimer les renseignements personnels dans les documents judiciaires. Ces suggestions sont examinées plus en détail dans les prochaines sections.

ii. L'accès sur place et l'accès à distance

[58] Il y a un lien entre les préoccupations concernant le libre accès à distance et les préoccupations concernant les recherches extensives sans restriction, à savoir que l'accès électronique encouragera les activités qui ne sont pas étroitement

[traduction] *Les recherches extensives ne pourraient pas être empêchées par une ordonnance d'un tribunal ni par aucune loi existante. Grâce à la recherche électronique, il serait possible, en théorie, de chercher une certaine catégorie de personne ou un certain sujet (p. ex. les personnes récemment divorcées). Nous soutenons que des mesures de protection pourraient être mises en place pour veiller à prévenir les abus en matière de recherche extensive. Par exemple, un tribunal pourrait : a) conserver la capacité d'identifier les chercheurs si le tribunal l'ordonne; ou b) établir des règles pour obliger les parties à supprimer les renseignements personnels dont le tribunal n'a pas besoin pour rendre une décision, avant que les documents soient déposés au tribunal (p. ex. une partie pourrait supprimer certains renseignements confidentiels comme les numéros d'assurance sociale).*

Il faut donc consulter davantage et faire d'autres études afin de s'assurer de prévenir les recherches impropres et de ne pas compromettre les recherches effectuées dans un but légitime ou dans l'intérêt public.

Anne P. Kothawala, présidente et directrice générale, Association canadienne des journaux

[traduction] *Le Barreau du Haut-Canada est d'avis qu'il serait plus conforme à la pratique actuelle de permettre l'accès sur place mais non pas l'accès à distance.*

Frank N. Marrocco, C.R., Barreau du Haut-Canada

liées à la raison d'être du droit à la transparence de la justice. En fait, même si un système d'accès à distance ne permet pas de faire des recherches extensives, il suffit que ce système offre accès à une version électronique de l'information pour que l'information puisse être saisie et importée dans des systèmes qui permettent de faire de telles recherches. Par ailleurs, la protection qu'offre l'accès sur place ne devrait pas être surestimée, même si l'accès sur place ne permet pas d'obtenir des copies électroniques. Il est possible de faire des copies papier des documents et de numériser ces copies pour créer des documents électroniques. De cette façon, les copies papier deviennent fonctionnellement équivalentes aux copies électroniques, ce qui élimine bon nombre des différences entre l'accès à distance et l'accès sur place, du moins pour certaines catégories d'utilisateurs.

[59] D'autres préoccupations portent sur le fait que le libre accès électronique par Internet puisse rendre les renseignements personnels disponibles au-delà des limites de juridiction et qu'il puisse faciliter l'obtention de renseignements partiels ou trompeurs parce que ces renseignements sont pris hors de leur contexte ou qu'ils ne sont pas considérés par rapport à l'ensemble de l'instance dont ils font partie.

[60] Plusieurs ont fait remarquer que certaines lois, dont la *Loi sur la protection des renseignements personnels et les documents électroniques* (LPRPDE), offrent des recours contre l'usage impropre des documents publics. La LPRPDE exige que la collecte, l'utilisation ou la communication de renseignements personnels dans les documents judiciaires soit reliée aux fins auxquelles les renseignements figurent dans ces documents. Cela pourrait empêcher certains usages des renseignements par le secteur privé, mais non pas les usages à des fins journalistiques, les usages privés, ni – ce qui est plus important – les usages qui sont faits à l'extérieur des limites de juridiction du Canada. À cause de telles préoccupations, certains ont souligné qu'il serait sage de limiter l'accès à distance à certaines catégories d'utilisateurs.

[61] Au Canada, il existe présentement des modèles qui limitent l'accès à distance de différentes façons. Au Québec, par exemple, une analyse préliminaire du Système intégré d'information de justice, ou SIIJ, a conclu « [...] que seuls les intervenants de justice puissent avoir accès à distance aux dossiers des tribunaux. Toutefois, le justiciable aurait accès à distance à son propre dossier. Quant au citoyen, les dossiers des tribunaux, qui ne sont pas par ailleurs confidentiels, continueraient à être disponibles dans les palais de justice, mais de façon électronique par des moyens mis à leur disposition »⁸

[traduction] *Notre pratique de publier nos décisions sur Internet a parfois donné lieu à des plaintes, de la part des parties en cause, que leurs noms et leurs renseignements personnels étaient accessibles sur le Web. Bien que nous soyons d'accord en principe que le droit à la publicité de la justice l'emporte généralement sur le droit à la vie privée, nous nous sommes rendu compte qu'il était possible, sans empiéter sur ce principe, de publier nos décisions sur le site Web de la cour sans nécessairement les rendre accessibles au moyen de tous les moteurs de recherche populaires comme Yahoo ou Google. Ce petit changement dans notre politique de publication semble avoir résolu le problème.*

L'honorable juge en chef Alban Garon,
Cour canadienne de l'impôt

⁸ Document de présentation du SIIJ concernant les répercussions sur la protection des renseignements personnels et de la vie privée, 9 mai 2003, p.57.

[62] En Colombie-Britannique, le *Justice Information System* (Système d'information judiciaire), ou *JUSTIN*, permet au public d'avoir accès au système à l'aide de terminaux publics situés dans les greffes des tribunaux. Le public peut y chercher des renseignements publics sur les affaires criminelles (sauf les renseignements qui font l'objet d'une interdiction de publication et les renseignements concernant les jeunes). Les recherches peuvent se faire par numéro de dossier, par organisme ou par le nom des participants. L'accès aux renseignements des tribunaux civils est offert par la voie des *Court Services Online* (Services judiciaires en ligne).⁹ Ces services donnent au public accès aux renseignements publics contenus dans les dossiers judiciaires civils des cours provinciales et de la Cour suprême de la Colombie-Britannique. Ces renseignements comprennent le numéro de dossier, le type de dossier, la date d'ouverture du dossier, le lieu du greffe, l'intitulé de l'instance, les noms des parties et des avocats, la liste des documents déposés, les détails de la comparution, les dispositifs des ordonnances, ainsi que les détails des oppositions. Cependant, le système ne donne pas accès aux documents eux-mêmes et il y a des frais de service de 6,00 \$ par dossier.

[63] Tout comme il est utile de distinguer entre les différentes catégories d'utilisateurs, il est utile de distinguer entre les différentes catégories de documents judiciaires. Par exemple, en ce qui concerne l'accès à distance, il pourrait être important de traiter les jugements différemment des autres types de documents judiciaires. Comme plusieurs l'ont fait remarquer, les jugements diffèrent des autres types de documents judiciaires, car ils se rapprochent davantage de la raison d'être fondamentale du principe de la transparence de la justice et qu'il est plus facile de les éditer dans un but de protection de la vie privée.

[64] Cela correspond également à la pratique, de plus en plus courante au Canada, d'élargir l'accès du public aux décisions judiciaires. Le projet de l'Institut canadien d'information juridique (IJCAn) et les sites Web de plusieurs tribunaux en sont des exemples. Au Québec, un organisme provincial appelé Société québécoise d'information juridique (SOQUIJ) fournit l'accès aux pluri-médias dans la province. La SOQUIJ est un mandataire de l'État et elle a pour fonction d'améliorer l'accessibilité de l'information juridique au profit de la collectivité.¹⁰ Elle remplit cette fonction principalement en sélectionnant et en publiant les décisions judiciaires dans plusieurs recueils.¹¹ La SOQUIJ vend ses produits aux professionnels du droit, de telle sorte qu'elle est entièrement financée à l'interne. La SOQUIJ offre un accès gratuit, par Internet, aux jugements rendus depuis 1998,¹² à la suite d'une décision lui ayant ordonné de rendre tous les

[traduction] *Il est difficile de traiter les questions sensibles même dans les jugements, car, malgré les nombreuses pressions de la charge de travail d'un juge, les jugements doivent être raffinés et réexaminés avant d'être rendus.. [...] Les juges pourraient probablement supprimer les renseignements sensibles qui ne sont pas nécessaires pour statuer sur des allégations qui n'ont pas été prouvées. Cependant, d'autres documents judiciaires contiennent des renseignements qui n'ont pas été épurés – certes, la vie privée est rarement un facteur lorsque des documents sont déposés devant un tribunal.*

L'honorable juge en chef Catherine A. Fraser, Alberta

L'honorable juge en chef Allan H. Wachowich, Cour du Banc de la Reine de l'Alberta

L'honorable juge en chef Ernie J. M. Walter, Cour provinciale de l'Alberta

⁹ www.ag.gov.bc.ca/courts/cso/

¹⁰ *Loi concernant la Société québécoise d'information juridique*, L.R.Q. c. S-20, art. 19.

¹¹ *Ibid*, art. 21; *Règlement sur la cueillette et la sélection des décisions judiciaires*.

¹² En ligne : <jugements.qc.ca>.

jugements qu'elle reçoit accessibles à un éditeur privé, moyennant des frais ne devant pas dépasser les coûts réels d'archivage, de reproduction et de transmission.¹³

[65] Les plunitifs sont une autre catégorie à prendre en compte, bien que plusieurs aient souligné le manque de cohérence à l'égard de leur contenu. Au Québec, le public peut obtenir accès aux plunitifs par Internet, en s'abonnant au service des « Plunitifs » sur le site Web de la SOQUIJ¹⁴; ce service coûte un minimum de 10 \$ par mois. De plus, une recherche par nom des parties coûte 3 \$ et la consultation de chaque dossier individuel coûte 2 \$. La consultation des rôles de pratique est gratuite. Même s'il est possible, au Québec, d'identifier les parties dans les affaires de droit de la famille au moyen du numéro de dossier indiqué aux plunitifs – comme le souligne le Document de travail¹⁵ – cet accès est restreint en raison de l'abonnement et du coût. Récemment, la Colombie-Britannique a établi un service du même genre pour permettre l'accès à distance aux renseignements publics contenus dans les dossiers judiciaires civils des cours provinciales et de la Cour suprême. Chaque consultation coûte 6 \$.

[66] De plus, on s'accorde généralement à dire que les dossiers du droit de la famille sont de nature délicate et qu'ils exigent un traitement particulier. On a également fait valoir que les politiques d'accès pourraient différer selon l'existence d'interdits de publication d'origine législative ou de common law.

[67] Mis à part les affaires de droit de la famille, d'autres catégories ont été signalées comme comportant des renseignements sensibles, notamment :

- les renseignements concernant les personnes vulnérables, comme les enfants, qui ne sont parfois même pas parties à une instance;
- les renseignements secrets d'intérêt commercial;
- les accusés qui n'ont pas été déclarés coupables;
- les questions de bien-être de l'enfance;
- les jeunes contrevenants;
- les parties non représentées par un avocat;
- la propriété intellectuelle;
- les renseignements sur la santé et l'information génétique;
- les numéros d'assurance sociale;
- les renseignements concernant l'impôt sur le revenu;
- les renseignements sur les comptes bancaires;
- les procédures de faillite;
- les audiences concernant les affaires d'incapacité;
- les affaires de congédiement injustifié;

[traduction] *Dans le cas des documents de nature sensible (comme les rapports psychiatriques ou les rapports d'abus sexuel), il pourrait convenir d'indiquer dans le dossier électronique qu'il existe un document, sans toutefois en révéler le contenu. De cette façon, ceux qui ont un intérêt légitime pourraient demander à obtenir le contenu du document. Un tel accès pourrait être limité par l'usage d'un système d'identification exigeant un mot de passe ou, si nécessaire, par la voie d'une requête au tribunal. Cette approche permettrait de respecter le principe de la transparence de la justice sans nécessairement violer le droit à la vie privée des personnes innocentes.*

Frank N. Marrocco, C.R., Barreau du Haut-Canada

¹³ *Wilson & Lafleur inc. c. Société québécoise d'information juridique*, [2000] L.R.Q. 1086 (QC C.A.), en ligne : <<http://www.canlii.org/qc/jug/qcca/2000/2000qcca198.html>> (IIJCan).

¹⁴ En ligne : <<http://www.azimut.soquij.qc.ca/identification/plunitifs-id.shtml>>.

¹⁵ Document de travail, par. 57(e), p. 24.

- les affaires de délit civil et de négligence professionnelle;
- les affaires de préjudice personnel;
- les successions et les fiducies;
- les affaires criminelles.

Même si l'on ne rendait pas de tels documents accessibles à distance, le Barreau du Haut-Canada a suggéré que l'on indique dans le dossier électronique qu'il existe un document, sans toutefois en révéler le contenu.

[68] En somme, dans la mesure où il y a un consensus sur la question de l'accès à distance, on est très en faveur de permettre aux intervenants judiciaires et aux parties en cause d'avoir accès à distance à toutes les archives judiciaires, de permettre au public d'avoir accès à distance aux décisions judiciaires, et d'empêcher les entités commerciales d'avoir un accès à distance sans restriction. Par ailleurs, à cause de diverses préoccupations, il semble qu'il serait sage d'adopter certaines restrictions à l'égard des autres utilisateurs et des autres catégories de documents.

iii. L'anonymisation des documents

[69] Il y a aussi la question de savoir s'il y a lieu de retrancher les données personnelles de certains documents électroniques et, dans l'affirmative, à qui cette responsabilité devrait incomber. Le Commissariat à la protection de la vie privée du Canada a fait remarquer que la *Judicial Conference* des États-Unis a approuvé un plan pour obliger les avocats à supprimer certains renseignements personnels contenus dans les documents papier et électroniques qu'ils déposent. De plus, en Atlanta, la Cour d'appel des États-Unis oblige les avocats à déposer deux versions de leurs actes de procédure; l'une est réservée aux juges et l'autre est une copie révisée qui est accessible au public. Certains ont fait valoir que cela permettrait de résoudre quelques-uns des problèmes liés à l'accès électronique à distance sans restriction.

[70] En fait, l'une des conclusions du Document de travail était la suivante :

« 19. Il faut revoir les lois et les règles de procédure qui fixent le contenu des documents afin : a) d'identifier les formules réglementaires qui requièrent des indices personnels dès les premiers stades de l'instance ou des indices

[traduction] *Il serait possible de réviser (supprimer) les renseignements personnels contenus dans les documents judiciaires, bien qu'en pratique cela créerait des difficultés. [...]*

Les questions d'ordre pratique à examiner sont les suivantes : qui serait responsable de la révision; quelles règles s'appliqueraient à la révision des divers documents judiciaires; appartiendrait-il aux parties de déterminer quels renseignements doivent être révisés (il pourrait être nécessaire d'établir un mécanisme pour résoudre les conflits en matière de révision); et qui représentera les intérêts des tierces parties – ou même ceux des principales parties – qui ne sont pas représentées. Il pourrait être nécessaire d'apporter des modifications aux règles de procédure civile et aux codes de conduite.

Association du Barreau canadien

[traduction] *En conclusion, il est au mieux des intérêts du public et de la profession juridique de l'ensemble du Canada que les tribunaux assument en permanence la responsabilité de l'anonymisation des jugements de façon uniforme. Autrement, l'accès aux jugements sera inégal et l'anonymisation des jugements ne se fera sans doute pas uniformément. Par conséquent, nous recommandons au comité consultatif d'élaborer et d'appliquer une politique d'anonymisation qui soit conforme à la conclusion du document de travail selon laquelle « Le droit à la publicité de la justice l'emporte généralement sur le droit à la protection de la vie privée. »*

Howard R. Berge, C.R., président, *The Law Society of British Columbia*

excessivement détaillés; b) de proposer la modification des formules pour supprimer l'impératif d'indices personnels, différer le dépôt des indices personnels jusqu'au moment de la décision judiciaire, ou prescrire le dépôt des indices personnels séparément du dossier judiciaire auquel le public a accès. »

[71] L'Association du Barreau canadien a fourni une liste utile de renseignements qui pourraient être supprimés dans les documents électroniques :

- les numéros d'assurance sociale;
- les dates de naissance;
- les numéros de comptes financiers;
- les renseignements sur la santé;
- les noms complets des enfants, leur âge et leurs renseignements signalétiques;
- les renseignements financiers et fiscaux détaillés;
- les adresses résidentielles;
- les valeurs des propriétés.

[72] Cependant, certains ont souligné qu'il y aurait des difficultés à obliger les parties à présenter des versions différentes de leurs documents ou à assumer la responsabilité de supprimer certains renseignements personnels. On a mentionné, notamment, que cela pourrait mener à une absence d'uniformité, à des conflits et à un alourdissement du fardeau des plaideurs.

[73] Il y a un plus grand consensus à l'égard de la faisabilité et de l'opportunité d'établir des normes sur l'anonymisation de la version électronique des jugements. Les tribunaux pourraient assumer cette responsabilité. À part la création de normes d'anonymisation qui seraient appliquées en conjugaison avec les interdictions de publication, le contexte de l'accès électronique soulève des préoccupations particulières, notamment l'usurpation d'identité, le harcèlement criminel, ainsi que l'utilisation des renseignements personnels à des fins commerciales. Par conséquent, l'accès à distance aux jugements pourrait nécessiter des protocoles d'anonymisation particuliers.

[74] En conclusion, on s'accorde généralement à vouloir établir des normes sur l'anonymisation des jugements et à vouloir confier la responsabilité de ces normes aux tribunaux. De nombreuses préoccupations ont été exprimées à l'égard de la faisabilité d'appliquer des normes d'anonymisation à d'autres genres de documents judiciaires.

[traduction] *Aux États-Unis, on a proposé d'obliger les avocats à déposer deux versions différentes de leurs documents, soit une version complète et une autre dont certains renseignements personnels seraient supprimés. Le Barreau du Haut-Canada n'est pas en faveur de cette approche. Une telle politique serait difficile à appliquer et aurait pour effet de changer le rôle des avocats en matière de litige, si ces derniers sont obligés à supprimer certains renseignements des documents qu'ils déposent. Il faudrait aussi établir un mécanisme pour résoudre les conflits à l'égard des renseignements à supprimer.*

Le nombre grandissant de plaideurs non représentés par un avocat présente un intérêt particulier. Quel que soit le système qu'on adopte, il faudra s'assurer de ne pas entraver ces plaideurs dans la préparation de leur cause.

Frank N. Marrocco, C.R., Barreau du Haut-Canada

Cadre proposé pour l'élaboration d'un modèle de politique d'accès

[75] À la lumière de la synthèse des commentaires sur le Document de travail, voici des suggestions concernant les principes qui pourraient servir de fondement à l'élaboration d'un modèle de politique d'accès :

1. Le critère de *Dagenais/Mentuck* offre un cadre approprié pour assurer un juste équilibre entre le droit d'accès du public à l'information judiciaire et le droit individuel à la protection de la vie privée, ainsi que d'autres valeurs importantes comme la bonne administration de la justice.
2. Le nouveau contexte de la production et du stockage d'information judiciaire sous forme numérique ainsi que la grande disponibilité de réseaux électroniques pour accéder à cette information a changé l'« obscurité pratique » qui était inhérente au support papier. Ce nouveau contexte de l'« accès électronique » exige une réévaluation des conditions de l'accès à l'information judiciaire par le public.
3. Dans le contexte de l'accès électronique, le critère de *Dagenais/Mentuck* pourrait servir à restreindre l'accès à l'information judiciaire lorsque :
 - (a) une telle restriction est nécessaire pour écarter un risque sérieux à l'égard du droit à la protection de la vie privée ou d'autres intérêts importants comme la bonne administration de la justice;
 - (b) la restriction est conçue de manière à ne porter atteinte au principe de la transparence de la justice que de façon minimale;
 - (c) les effets bénéfiques de la restriction sont plus importants que ses effets préjudiciables sur le principe de la transparence de la justice, compte tenu de la disponibilité continue de cette information dans les palais de justice, de l'intérêt à faciliter l'accès à l'information pour des raisons étroitement liées au principe de la transparence de la justice, et du besoin d'éviter de faciliter l'accès pour des raisons qui ne sont pas liées au principe de la transparence de la justice.
4. Le libre accès électronique à l'information judiciaire facilite les usages, tels que les recherches extensives et les téléchargements en vrac ainsi que le forage de données à des fins commerciales, qui ont un faible lien avec le principe de transparence de la justice, mais qui ont de graves effets sur le droit individuel à la protection de la vie privée et sur la bonne administration de la justice.
5. Bon nombre de ces préoccupations à l'égard de la vie privée peuvent être résolues en élaborant une politique d'accès soigneusement adaptée au lieu de restreindre entièrement l'accès électronique. Il serait possible, par exemple, de reproduire l'obscurité pratique des documents papier, d'offrir différents niveaux d'accès à différentes catégories d'utilisateurs, de supprimer les renseignements personnels dans les documents, et d'exiger que les parties demandent une ordonnance judiciaire pour obtenir une restriction d'accès. Il faudra sans doute adopter une combinaison de ces possibilités, selon le contexte juridique et pratique particulier de chaque tribunal.

6. La restriction de l'accès à l'information judiciaire pourrait donc être justifiée en principe selon le critère de *Dagenais/Mentuck* énoncé ci-dessus.
7. Selon les réponses au Document de travail, on s'accorde généralement à dire que des problèmes pourraient survenir si l'on permet de faire des recherches en gros sans restriction dans les documents judiciaires électroniques, en particulier si l'on permet à des entités commerciales de se livrer à certaines formes d'exploration de données. De plus, on s'accorde généralement à dire que le libre accès électronique pourrait engendrer d'autres problèmes liés à la vie privée, y compris l'usurpation d'identité et le harcèlement criminel.
8. Les réponses au Document de travail n'étaient pas unanimes quant à l'opportunité et à la faisabilité de recourir aux formes de restriction de l'accès électronique qui existent pour répondre aux préoccupations à l'égard de la vie privée. Cependant, il est possible de tirer certaines conclusions sur l'accès à l'information judiciaire :
 - (a) on s'accorde généralement à dire que les recherches extensives sans restriction ne devraient pas être permises au grand public;
 - (b) on s'accorde généralement à dire que l'on devrait permettre l'accès public à distance aux jugements et que l'on devrait résoudre les préoccupations à l'égard de la vie privée par l'adoption de protocoles d'anonymisation dont les tribunaux seraient responsables;
 - (c) les opinions sont partagées en ce qui concerne l'accès public à distance aux plunitifs, en partie à cause de l'inégalité des approches quant à leur contenu entre les juridictions. En réponse aux préoccupations à l'égard de la vie privée concernant les plunitifs, on a suggéré notamment d'adopter des protocoles d'anonymisation, d'exiger des frais d'accès à distance, de fournir un accès à distance seulement à certaines catégories d'utilisateurs ou de restreindre complètement l'accès à distance;
 - (d) on s'accorde généralement à dire qu'il n'est pas souhaitable de permettre l'accès public à distance au contenu de tous les documents judiciaires. En réponse aux préoccupations à l'égard de la vie privée concernant les documents judiciaires, on a suggéré notamment d'adopter des protocoles d'anonymisation, d'indiquer qu'un document existe sans toutefois fournir de détails sur son contenu, d'offrir différents niveaux d'accès à différentes catégories d'utilisateurs, et d'interdire l'accès électronique à distance à certains documents dont le contenu est « sensible ».

Annexe A : Conclusions du Document de travail

Les conclusions énoncées dans le Document de travail (voir <http://www.cjc-ccm.gc.ca/article.asp?id=2403>) sont les suivantes :

1. Le droit du public à la transparence de la justice est une règle constitutionnelle importante.
2. Le droit de l'individu à la protection de sa vie privée est une valeur fondamentale.
3. Le droit à la transparence de la justice l'emporte généralement sur le droit à la protection de la vie privée.
4. L'unanimité ne se fait pas sur la nature des exceptions à la règle générale.
5. « Transparence de la justice » s'entend du droit d'assister aux débats judiciaires dans la salle d'audience et du droit de consulter les archives judiciaires et les indications du bordereau sur lesquels se fonde le jugement.
6. Bien qu'aucune juridiction au Canada n'assure pour le moment l'accès par voie électronique aux archives judiciaires, et que le rythme auquel ce moyen est mis en place ne soit pas connu, cette accessibilité est néanmoins inéluctable.
7. L'accès par voie électronique au bordereau varie d'une juridiction à l'autre.
8. Il faut établir les règles de base avant d'assurer l'accès par voie électronique.
9. Les motifs de décision dans les affaires de droit de la famille ne sont pas uniformément disponibles.
10. Le Conseil canadien de la magistrature doit jouer un rôle de premier plan pour lancer les discussions et les débats sur la formulation des politiques en matière d'accès électronique.
11. Avant d'adopter des politiques d'accès aux archives judiciaires et aux bordereaux sous forme électronique, il est essentiel de prendre en considération les différences d'accès entre le milieu papier et le milieu électronique.
12. Il y a peut-être de larges secteurs où l'accès est le même entre le milieu papier et le milieu électronique, comme dans les affaires civiles, mais dans d'autres, par exemple les affaires de droit de la famille, les règles d'accès aux documents informatisés devraient être différentes de celles qui s'appliquent à l'environnement tout papier.
13. Les raisons pour lesquelles les documents judiciaires sont déposés et le bordereau créé sont un facteur à prendre en considération pour décider qui peut y avoir accès en tout ou en partie.
14. L'accessibilité de certaines informations contenues dans le dossier judiciaire, telles que la dénonciation ou l'acte d'accusation (en matière pénale), les conclusions écrites (en matière non pénale) et la décision judiciaire (visa, ordonnance ou jugement), ne semble pas prêter à controverse.
15. L'accessibilité de la majorité des autres documents et renseignements contenus dans le dossier judiciaire prête probablement à controverse.
16. Des intérêts opposés devront être pris en considération dans la formulation des politiques d'accès.
17. Les règles ou politiques d'accessibilité doivent prendre en compte le fait que pour certains tribunaux de première instance et cours d'appel, une approche uniforme serait indiquée.

18. Il n'y a à l'heure actuelle aucune approche uniforme pour ce qui est de savoir quelles sont les indications figurant sur le bordereau ou le rôle, avec qui elles sont partagées et à qui elles sont disponibles.
19. Il faut revoir les lois et les règles de procédure qui fixent le contenu des documents afin :
 - a) d'identifier les formules réglementaires qui requièrent des indices personnels dès les premiers stades de l'instance ou des indices excessivement détaillés; b) de proposer la modification des formules pour supprimer l'impératif d'indices personnels, différer le dépôt des indices personnels jusqu'au moment de la décision judiciaire, ou prescrire le dépôt des indices personnels séparément du dossier judiciaire auquel le public a accès.
20. Il faut examiner les lois et les règles de procédure qui fixent les méthodes par lesquelles une partie ou un témoin peut demander l'interdiction de publication, la mise sous scellés ou l'anonymisation, afin de décider si elles doivent être modifiées de façon à tenir compte de l'environnement électronique.
21. La fin pour laquelle est recherché l'accès en gros est un facteur déterminant de la question de savoir s'il y a lieu d'accorder l'accès à tout ou à partie des archives judiciaires et des indications du bordereau.
22. Les fins auxquelles les médias et les entreprises commerciales destinent les documents judiciaires et les indications du bordereau peuvent aller à l'encontre des intérêts des parties.
23. On peut restreindre l'accès, par exemple, en ne facilitant que les recherches ponctuelles et en interdisant ou en limitant les recherches en gros.
24. Il faut examiner les répercussions du dépôt et de l'accès par voie électronique sur le délit de diffamation.
25. Il peut se poser plusieurs problèmes de responsabilité civile : a) si l'accès est accordé à tort aux documents judiciaires ou aux indications du bordereau auxquels l'accès est interdit par l'effet de la loi, des règlements ou d'ordre de justice; b) si des documents judiciaires ou des indications du bordereau, non corrects, sont rendus accessibles; ou c) si des informations correctes ont été communiquées à une personne qui n'y a pas droit.
26. En cas d'informatisation, il faut s'assurer que les fournisseurs produisent un logiciel qui facilite, au lieu d'entraver, l'occultation de données.
27. Il sera peut-être nécessaire de distinguer entre l'accès sur place et l'accès à distance.
28. Quoi qu'il en soit, l'accès électronique sur place sera essentiel pour assurer l'égalité de traitement entre les différents segments du public.
29. Il faut examiner à quoi cela servirait de tenir le registre des usagers, si le greffe doit se charger de ce travail et, dans l'affirmative, comment il doit le faire, et si et comment il faut en informer les intéressés.
30. S'il est décidé de tenir le registre des usagers ou d'en avoir l'option, les vendeurs doivent fournir le logiciel qui en rend le travail possible, faute de quoi, c'est le logiciel qui dictera l'option.
31. Il faut examiner les conséquences de la politique d'accès à l'égard des archives judiciaires et des bordereaux existant avant son entrée en vigueur.
32. Il faut formuler une politique d'archivage et de conservation.
33. Une fois les règles d'accès adoptées, il faut mettre en place les systèmes propres à les communiquer, appliquer et sanctionner.

Annexe B : Liste des personnes qui ont commenté le Document de travail

Allan P. Seckel, sous-procureur général, Colombie-Britannique
 Terrence J. Matchett, C.R., sous-ministre de la Justice et sous-procureur général, Alberta
 Doug Moen, C.R., sous-ministre de la Justice et sous-procureur général, Saskatchewan
 Bruce A. MacFarlane, C.R., sous-ministre de la Justice et sous-procureur général, Manitoba
 Mark Freiman, sous-procureur général et sous-ministre responsable des Affaires autochtones, Ontario
 Louis Dionne, sous-ministre de la Justice, Québec
 Douglas J. Keefe, C.R., sous-ministre de la Justice, Nouvelle-Écosse
 Patsy G. MacLean, sous-procureur général, Île-du-Prince-Édouard

L'honorable juge en chef E.J.M. Walter, Cour provinciale de l'Alberta
 L'honorable juge en chef Catherine A. Fraser, Alberta
 L'honorable juge en chef Allan H. Wachowich, Cour du Banc de la Reine de l'Alberta
 L'honorable juge en chef Raymond E. Wyant, Cour provinciale du Manitoba
 L'honorable juge en chef Brian W. Lennox, Cour de justice de l'Ontario
 L'honorable juge en Chef Guy Gagnon, Cour du Québec
 L'honorable juge en chef Alban Garon, Cour canadienne de l'impôt

Raymond D'Aoust, Commissaire adjoint à la protection de la vie privée, Commissariat à la protection de la vie privée du Canada
 David Loukidelis, Commissaire à l'information et à la protection de la vie privée, Colombie-Britannique
 Frank J. Work, C.R., Commissaire à l'information et à la protection de la vie privée, Alberta

Lisa M. Austin, professeure adjointe, faculté de droit de l'Université de Toronto

Howard R. Berge, C.R., président, *The Law Society of British Columbia*
 Frank N. Marrocco, C.R., Barreau du Haut-Canada (mémoire approuvé par le Conseil)
 Association du Barreau canadien
 L'honorable J.E. Côté, juge d'appel, Cour d'appel de l'Alberta

Carl F. Dombek, président, Tribunal d'appel en matière de permis, ministère des Services aux consommateurs et aux entreprises de l'Ontario

Anne P. Kothawala, présidente et directrice générale, Association canadienne des journaux

Annexe C : Commentaires du Québec

Note de service

À : Lisa Austin

De : Frédéric Pelletier

Objet : Commentaires du Québec concernant le Document de travail sur la transparence de la justice, l'accès électronique aux archives judiciaires et la protection de la vie privée, produit par le Comité consultatif sur l'utilisation des nouvelles technologies par les juges (mai 2003)

Date: 24 octobre 2004

Contexte

En mai 2003, le Comité consultatif sur l'utilisation des nouvelles technologies par les juges (comité consultatif), du Conseil canadien de la magistrature (CCM), a distribué un document de travail intitulé « La transparence de la justice, l'accès électronique aux archives judiciaires et la protection de la vie privée » (Document de travail). Le comité consultatif a reçu de nombreux commentaires. Les commentaires du Québec ont été fournis en français. La présente note de service a pour but de fournir des commentaires additionnels sur le Document de travail du point de vue du Québec et de faire une synthèse des vues exprimées par les organisations du Québec¹⁶.

La structure de la présente note de service correspond à celle du Document de travail. Les parties et les conclusions qui ne nécessitaient aucun autre commentaire ont été omises. Les lois et règlements du Québec qui n'étaient pas compris dans le récapitulatif des lois et règlements du Document de travail (Annexe B) sont joints en annexe à la présente note.

¹⁶ Les commentaires ont été fournis par M^e Louis DIONNE, sous-ministre de la Justice, ministère de la Justice du Québec, à l'onglet A.6 du cartable noir sur les commentaires reçus, et par l'honorable Guy GAGNON, juge en chef de la Cour du Québec, à l'onglet B.5 du même cartable. Les commentaires plus détaillés faits par ces personnes sont présentés ci-dessous entre guillemets. Sauf indication contraire par des guillemets ou des notes de bas de page, les commentaires énoncés sont ceux de l'auteur de la présente note. Prière de noter : les « commentaires plus détaillés » mentionnés dans la lettre de M^e Dionne renvoient à un document très complet dont la présente note ne tient pas compte. Cependant, ce document sera examiné attentivement et sera utilisé ultérieurement, au stade de l'élaboration d'un modèle de politique.

Commentaires généraux

Les commentaires reçus du Québec révèlent que les questions exposées dans le Document de travail sont très pertinentes et que les observations préliminaires et les conclusions qui y sont énoncées sont semblables à celles dont le ministère de la Justice et la magistrature du Québec ont déjà discuté.

« Cependant, il importe de rappeler que cette convergence des questionnements, des constats et des conclusions ne doit pas faire oublier les différences qui existent entre le système d'administration de la justice du Québec de tradition civiliste et les systèmes des provinces de tradition de common law. [...] Il est donc peu probable qu'une ou des solutions uniformes puissent être envisagées pour tous les tribunaux fédéraux et provinciaux. Cependant, déjà un grand pas serait marqué si les solutions envisagées par tous s'appuyaient sur les mêmes principes. »¹⁷

Les commentaires détaillés rapportés ci-après ont trait aux lacunes dans les lois du Québec et aux efforts que la province a entrepris il y a plusieurs années en ce qui a trait au dépôt électronique et à l'accès électronique à l'information judiciaire.

L'accès aux débats judiciaires, aux archives judiciaires et aux bordereaux au Canada ([7]-[35])

Au Québec, il existe des dispositions législatives qui permettent à quiconque de voir tout document déposé dans le cadre d'une instance civile ou criminelle, sauf si le dossier judiciaire est mis sous scellés. Ces dispositions figurent dans les règlements, les règles de pratique et les protocoles internes de la Cour d'appel, de la Cour supérieure et de la Cour du Québec¹⁸. En ce qui concerne l'accès aux jugements inclus dans les dossiers judiciaires, le *Code de procédure civile* contient une disposition générale qui oblige les greffiers des tribunaux à en fournir des copies sur demande¹⁹.

En conséquence de ces dispositions, toute personne au Québec peut obtenir accès, de façon anonyme, aux dossiers judiciaires et aux plumitifs (appelés « bordereaux » dans le Document de travail) relatifs à toutes les affaires, y compris les affaires familiales, criminelles et de divorce, sauf les affaires émanant du Tribunal de la jeunesse²⁰.

Depuis 1975, les plumitifs ont été graduellement informatisés par le ministère de la Justice. Ils consistent maintenant en des bases de données complètes et centralisées sur tous les dossiers au civil et au criminel de tous les districts judiciaires de la province. Ces bases de données contiennent des renseignements tels que les numéros de dossier, les noms des parties, les noms des arbitres, les listes chronologiques des instances et leurs

¹⁷ Louis DIONNE, onglet A.6, p.3.

¹⁸ Par exemple, le *Règlement de procédure civile*, R.Q. c. C-25, r.8, art. 2; le *Règlement de la Cour du Québec*, R.Q. c. C-25, r.1.01.1, art. 3, 4, 18; les *Règles de pratique de la Cour du Québec (Chambre criminelle et pénale)*, R.Q. T-16, r.6, art. 3 et 4.

¹⁹ *Code de procédure civile*, L.R.Q. c. C-25, art. 474.

²⁰ *Loi sur la protection de la jeunesse*, L.R.Q. c. P-34.1, art. 11.2 et 72.5.

décisions correspondantes. Ces renseignements peuvent être consultés sur place dans tous les palais de justice, sans frais et sans avoir à s'inscrire, au moyen de terminaux d'ordinateur. Des copies des plunitifs peuvent être imprimées sans frais (au Palais de justice de Montréal, tout au moins).

Les dossiers judiciaires peuvent être consultés au greffe sur demande, sans obligation de s'identifier, mais seulement en présence du préposé du tribunal. Des photocopies des documents contenus dans un dossier judiciaire peuvent être obtenues dans un délai de 48 heures, moyennant des frais de 2,00 \$ par page.²¹

Au Québec, un organisme provincial appelé Société québécoise d'information juridique (SOQUIJ) a été créé afin d'améliorer l'accès aux dossiers judiciaires et aux plunitifs dans la province. La SOQUIJ est un mandataire de la Couronne et elle a pour fonction d'améliorer l'accessibilité de l'information juridique au profit de la collectivité²². Elle remplit cette fonction principalement en sélectionnant et en publiant les décisions judiciaires dans plusieurs recueils²³. La SOQUIJ vend ses produits à ses clients, de telle sorte qu'elle est financièrement autonome.

Les greffiers de tous les tribunaux du Québec doivent envoyer une copie de tous les jugements et des motifs à la SOQUIJ²⁴. La SOQUIJ sélectionne ensuite les jugements qui méritent d'être publiés et elle se débarrasse des autres documents. Environ 20 % de tous les documents reçus par la SOQUIJ figurent dans les divers recueils de jurisprudence imprimés et les bases de données en ligne qu'elle publie.

²¹ *Tarif des frais judiciaires en matière civile et des droits de greffe*, R.Q. T-16, r.11.3, art. 23(2); *Tarif judiciaire en matière pénale*, R.Q. C-25.1, r.2, art. 3.

²² *Loi concernant la Société québécoise d'information juridique*, L.R.Q. c. S-20, art. 19.

²³ *Ibid*, art. 21; *Règlement sur la cueillette et la sélection des décisions judiciaires*.

²⁴ Le *Règlement sur la cueillette et la sélection des décisions judiciaires* (R.Q. c. S-20, r. 0.1.) dispose que :

1. Les greffiers des tribunaux judiciaires du Québec expédient à la Société québécoise d'information juridique une copie de toutes les décisions judiciaires motivées. Les greffiers des tribunaux quasi-judiciaires expédient à la Société une copie des décisions quasi-judiciaires motivées lorsqu'il y a une entente avec la Société pour leur publication.
2. La Société prend connaissance de ces décisions et les sélectionne en vue de leur intégration dans ses divers produits.
3. Une décision peut être sélectionnée si elle contient un des éléments suivants, savoir :
 - (1) un point de droit nouveau;
 - (2) une orientation jurisprudentielle nouvelle;
 - (3) des faits inusités;
 - (4) une information documentaire substantielle;
 - (5) une problématique sociale particulière.

Ces éléments s'appliquent généralement à la façon dont sont rapportées ces décisions que ce soit en texte intégral, en résumé, en extraits, en tableaux ou autrement.

4. Le nom d'une partie ou personne impliquée est mentionné sauf interdiction législative ou judiciaire.

5. [Omis.]

Le statut particulier que le gouvernement a accordé à la SOQUIJ pour la cueillette des jugements est la source du litige dans l'affaire *Wilson & Lafleur*²⁵. Un éditeur privé voulait conclure avec la SOQUIJ une entente spéciale afin d'obtenir accès à tous les jugements reçus par la SOQUIJ, au lieu d'avoir à s'adresser à chaque greffier pour obtenir des copies des jugements, au prix prohibitif de 2,00 \$ la page. La SOQUIJ a refusé d'accéder à la requête de l'éditeur. Ce dernier a intenté une action en justice contre la SOQUIJ, mais il a perdu son procès devant la Cour supérieure. En l'an 2000, la Cour d'appel du Québec a donné gain de cause à l'éditeur privé. Étant donné que la SOQUIJ reçoit gratuitement des copies des décisions de tous les tribunaux du Québec et qu'elle a pour fonction, en vertu de la loi, d'améliorer l'accès à l'information judiciaire, la Cour d'appel a conclu qu'il est du ressort de la SOQUIJ d'agir comme fournisseur central d'information judiciaire. La SOQUIJ a un rôle crucial à jouer à l'égard de la publicité des dossiers judiciaires dans la province. La Cour d'appel a décidé que la SOQUIJ doit donner aux éditeurs accès à tous les jugements qu'elle reçoit – et non seulement à ceux qu'elle sélectionne pour publication – moyennant des frais qui ne doivent pas dépasser les coûts réels d'archivage, de reproduction et de transmission engagés par la SOQUIJ. Le ministère de la Justice du Québec a décidé de ne pas en appeler de cette décision. Étant donné que les jugements reçus par la SOQUIJ sont maintenant sous forme électronique, la SOQUIJ a décidé de se conformer au jugement de la Cour d'appel en offrant un accès gratuit, par Internet, à tous les jugements rendus depuis 1998²⁶.

L'état du dépôt électronique des documents judiciaires au Canada ([45])

Depuis 2003, la Cour d'appel a réalisé plusieurs projets pilotes de dépôt électronique des documents judiciaires, dans les cas où la preuve est volumineuse et où tous les avocats acceptent de participer. Cela comprend la numérisation des mémoires et des transcriptions, leur stockage sur disque CD, l'ajout d'hyperliens entre les documents, ainsi qu'un accès protégé à un réseau Intranet pour les avocats et les juges afin de leur permettre de déposer et de consulter des documents à distance. Ces expériences se sont révélées très concluantes. Le dépôt électronique est également disponible sur demande pour les affaires ordinaires, mais il est rarement utilisé.

L'état de l'accès électronique aux archives judiciaires et aux bordereaux au Canada ([46]-[54])

Au Québec, l'abonnement au site Web de la SOQUIJ pour obtenir accès aux plunitifs par Internet (le service des « Plunitifs »²⁷) coûte un minimum de 10 \$ par mois. De plus, une recherche par nom des parties coûte 3 \$ par interrogation et la consultation de chaque dossier individuel coûte 2 \$. La consultation des rôles de pratique est gratuite.

²⁵ *Wilson & Lafleur inc. c. Société québécoise d'information juridique*, [2000] R.J.Q. 1086 (QC C.A.), en ligne : <<http://www.canlii.org/qc/jug/qcca/2000/2000qcca198.html>> (IIJCan).

²⁶ En ligne : <jugements.qc.ca>.

²⁷ En ligne : <<http://www.azimut.soquij.qc.ca/identification/plunitifs-id.shtml>>.

Conclusion 8 : Il faut établir les règles de base avant d'assurer l'accès par voie électronique.

« Tout en étant d'accord avec l'objectif d'établir des règles de base avant d'assurer l'accès par voie électronique, nous croyons qu'il ne faudrait pas, ce faisant, limiter l'adoption de règles différentes selon les provinces ou encore empêcher une province de procéder avec un programme particulier, avant que des règles uniformes aient été établies. »²⁸

L'état de l'accès électronique aux jugements au Canada ([55]-[57])

Au Québec, depuis l'affaire *Wilson & Lafleur*, la SOQUIJ offre sur le site Web <jugements.qc.ca> un accès en ligne gratuit à tous les jugements qu'elle reçoit de tous les tribunaux de la province, y compris les tribunaux administratifs. Les éditeurs privés ou d'autres qui veulent obtenir un accès en vrac pour télécharger les jugements affichés sur ce site Web peuvent s'inscrire sans frais auprès de la SOQUIJ et obtenir un accès spécial à une page Web réservée et protégée²⁹. Les documents ajoutés ou modifiés au cours des sept jours précédents sont affichés sur cette page selon des protocoles spéciaux de désignation et d'archivage, de manière à pouvoir effectuer des requêtes de téléchargement automatique.

En ce qui concerne les jugements faisant l'objet d'une interdiction de publication, la SOQUIJ s'occupe de réviser les documents avant de les publier sur son site Web. Pour ce qui est du Tribunal de la jeunesse (Cour du Québec, Chambre de la jeunesse), les jugements sont révisés par le tribunal avant d'être envoyés à la SOQUIJ. Même s'il est possible, au Québec, d'identifier les parties dans les affaires de droit de la famille au moyen du numéro de dossier indiqué dans les plunitifs – comme le souligne le Document de travail³⁰ – il convient de noter que l'accès en ligne aux plunitifs est offert seulement aux usagers inscrits et qu'il est assez coûteux. À notre avis, cette situation n'équivaut pas à *publier ou à diffuser* l'identité des personnes³¹.

Questions de fond et considérations pratiques découlant de l'accès électronique aux archives judiciaires et aux bordereaux ([68]-[74])

Au Québec, trois ministères gouvernementaux (Justice, Sécurité publique, Santé et services sociaux) ont créé en 1999 un groupe de travail dont le mandat consistait notamment à mener une étude sur la faisabilité d'un « Système intégré d'information de justice » (SIJ). Cet important projet, dirigé par le ministère de la Justice, avait pour but d'intégrer tous les systèmes existants liés à l'administration de la justice dans la province, afin d'améliorer l'échange de données entre les intervenants du système judiciaire, y compris les policiers, les travailleurs sociaux, les avocats, les greffiers et les juges.

²⁸ Guy GAGNON, onglet B.5, p. 2.

²⁹ En ligne : <<http://www.jugements.qc.ca/editeurs/>>.

³⁰ Document de travail, par. 57(e), p. 23.

³¹ Voir l'article 815.4 du *Code de procédure civile*, L.R.Q. c. C-25.

L'étude de faisabilité a été terminée en mars 2000. Une analyse préliminaire du SIIJ a été rendue publique en mai 2003³². Cette analyse a conclu que le SIIJ pouvait être mis en œuvre graduellement au cours des cinq années suivantes, mais cet objectif ne sera sans doute pas atteint, car le gouvernement est à réexaminer ses priorités financières. Sauf pour la phase criminelle du projet qui a été mise en œuvre en priorité, le projet a été mis en veilleuse jusqu'à ce qu'un plan d'activités détaillé ait été élaboré.

L'analyse préliminaire du SIIJ a été soumise en mai 2003 à la Commission d'accès à l'information du Québec (CAI), afin d'obtenir son avis sur la protection des renseignements personnels contenus dans le système, tel qu'il était proposé dans l'analyse préliminaire. L'avis de la CAI a été favorable aux orientations adoptées par le SIIJ³³.

QUESTIONS DE FOND [75]-[128]

Au Québec, les questions de fond concernant l'accès électronique à l'information sont abordées de façon générale dans la *Loi concernant le cadre juridique des technologies de l'information*³⁴ (LCJTI). Cette loi contient de nombreuses dispositions qui régissent la protection des renseignements personnels en contexte électronique. D'ailleurs, dans l'un des commentaires sur le Document de travail, on lit que « L'article 24 de la LCJTI répond directement à plusieurs des questions soulevées dans le document de consultation. »³⁵.

L'article 24 de la LCJTI se lit comme suit :

Fonctions de recherche extensive.

24. L'utilisation de fonctions de recherche extensive dans un document technologique qui contient des renseignements personnels et qui, pour une finalité particulière, est rendu public doit être restreinte à cette finalité. Pour ce faire, la personne responsable de l'accès à ce document doit voir à ce que soient mis en place les moyens technologiques appropriés. Elle peut en outre, eu égard aux critères élaborés en vertu du paragraphe 2° de l'article 69, fixer des conditions pour l'utilisation de ces fonctions de recherche.

Cette disposition garantit que lorsqu'il y a droit d'accès à des « documents sur des supports faisant appel aux technologies de l'information »³⁶ qui contiennent des renseignements personnels, cet accès doit être limité aux raisons pour lesquelles le public

³² *Analyse préliminaire du Système intégré d'information de justice*, Justice Québec, mai 2003, en ligne : <<http://www.justice.gouv.qc.ca/francais/publications/rapports/sijj-analyse.htm>>. Voir aussi le Sommaire à la direction, en ligne à : <<http://www.justice.gouv.qc.ca/francais/publications/rapports/sijj-ana-som.htm>>.

³³ *Avis de la Commission d'accès à l'information concernant le Système intégré d'information de justice (SIIJ) présenté par le ministère de la Justice*, dossier 02 17 29, janvier 2004, en ligne : <http://www.cai.gouv.qc.ca/05_communiques_et_discours/01_pdf/021729.pdf>

³⁴ L.R.Q. c. C-1.1.

³⁵ Louis DIONNE, onglet A.6, p. 2.

³⁶ L.R.Q. c. C-1.1, art. 3 : il s'agit de la définition d'un document technologique.

est autorisé à consulter ces documents. Cette approche fonctionnelle vise à prévenir les risques inutiles de divulgation de renseignements personnels, lorsque de tels renseignements deviennent accessibles au moyen de technologies qui offrent des capacités de recherche sans précédent.

« Cette mesure législative permet de tirer parti des technologies pour protéger la vie privée des citoyens. Elle permet aussi de replacer ceux qui ont droit d'accès à cette information dans une situation fonctionnellement équivalente à celle où, de fait, l'information judiciaire sur support papier limitait les possibilités de recherche extensive dans les documents judiciaires, assurant ainsi la protection de la vie privée. »³⁷

Conclusion 10 : Le Conseil canadien de la magistrature doit jouer un rôle de premier plan pour lancer les discussions et les débats sur la formulation des politiques en matière d'accès électronique.

« Cependant, bien que primordial, le rôle du Conseil canadien [de la magistrature] ne devrait être ni exclusif, ni limitatif. [...] Or, il pourrait arriver que, dans l'exercice de sa discrétion judiciaire, un juge s'écarte des politiques convenues. »³⁸

« En conséquence, en juin 2002, le SIIJ mettait sur pied un « Comité magistrature » chargé notamment d'examiner la question. Ce comité s'est donné comme mandat de faire l'inventaire des documents contenus dans un dossier judiciaire ainsi que des différentes catégories de personnes qui pourraient y avoir accès, en tout ou en partie. Ces travaux sont en cours de réalisation et pourront être coordonnés avec les autres travaux devant conduire à l'adoption d'un règlement établissant des critères d'utilisation des fonctions de recherche extensive dans les documents technologiques. Ce pouvoir réglementaire est prévu à l'article 24 de la LCJTI. »³⁹

Conclusion 14 : L'accessibilité de certaines informations contenues dans le dossier judiciaire, telles que la dénonciation ou l'acte d'accusation (en matière pénale), les conclusions écrites (en matière non pénale) et la décision judiciaire (visa, ordonnance ou jugement), ne semble pas prêter à controverse.

« Cette conclusion est tout à fait exacte lorsqu'il s'agit d'informations contenues dans un dossier judiciaire traditionnel, c'est-à-dire sur format papier; en effet, l'accès à ces documents et à ces informations est la règle. Toutefois, la situation pourrait être différente si l'accès aux documents avait lieu via Internet. Prenons l'exemple de l'interdiction de publication en vertu du paragraphe 486(4.1) du *Code criminel*. La version anglaise prévoit que les renseignements « *shall not be published in any document or broadcast in any way...* ». L'accès aux renseignements n'est pas nécessairement limité quoique leur publication et leur diffusion (au sens de « *broadcast* ») soient prohibées. Or, ne peut-on prétendre que le fait de rendre accessibles les renseignements via internet

³⁷ Louis DIONNE, onglet A.6, p. 3.

³⁸ Guy GAGNON, onglet B.5., pp. 2-3.

³⁹ Louis DIONNE, onglet A.6, p. 3.

constitue, en soi, une diffusion? Dans ces circonstances, une interdiction de publication pourrait devenir, dans un monde numérisé, une interdiction d'accès. »⁴⁰

Conclusion 19 : Il faut revoir les lois et les règles de procédure qui fixent le contenu des documents afin : a) d'identifier les formules réglementaires qui requièrent des indices personnels dès les premiers stades de l'instance ou des indices excessivement détaillés; b) de proposer la modification des formules pour supprimer l'impératif d'indices personnels, différer le dépôt des indices personnels jusqu'au moment de la décision judiciaire, ou prescrire le dépôt des indices personnels séparément du dossier judiciaire auquel le public a accès.

« Cette conclusion ne semble pas refléter, dans sa version française, l'argumentaire et les possibilités que l'on retrouve au paragraphe 115 du texte; par ailleurs, nous sommes d'accord avec ce paragraphe ainsi qu'avec toute conclusion qui irait dans le même sens. »⁴¹

CONSIDÉRATIONS PRATIQUES ([129]-[146])

Diffamation et immunité ([130]-[135])

Les éléments de diffamation en droit civil du Québec diffèrent de ceux de la common law. Ils sont les mêmes que les éléments généraux que l'on retrouve en droit civil délictuel : la faute civile, les dommages particuliers, ainsi que le lien de causalité entre la faute et les dommages.⁴² Les juges jouissent d'une immunité absolue. Un avocat (et/ou son client) peut être tenu responsable si un élément de sa plaidoirie a pour effet d'humilier ou de causer un tort quelconque au demandeur, si cet élément n'est pas pertinent ou n'est pas justifié par le devoir de l'avocat de faire valoir les droits de son client.⁴³ Les concepts de common law, tels que la divulgation ou le privilège, peuvent être pris en compte lorsqu'il s'agit d'apprécier l'existence d'une faute en droit civil du Québec, mais pas de façon décisive⁴⁴. Néanmoins, les questions mentionnées au paragraphe 135 du Document de travail devront également être examinées dans le contexte du droit civil du Québec.

Conclusion 27 : Il sera peut-être nécessaire de distinguer entre l'accès sur place et l'accès à distance.

« Le document dans son ensemble laisse entendre que certaines informations ne devraient être accessibles que sur place. Cette mesure est sans doute sage. Comment toutefois concilier le fait qu'un résidant à proximité d'un palais de justice puisse avoir accès facilement aux archives judiciaires en se rendant sur place, tandis que celui qui est

⁴⁰ Guy GAGNON, onglet B.5., pp. 3-4.

⁴¹ Guy GAGNON, onglet B.5., p. 4.

⁴² J.-L. BAUDOIN et P. DESLAURIERS, *La responsabilité civile*, 6^e éd., Cowansville, Yvon Blais, 2003, pp. 193-207.

⁴³ *Ibid.*, p. 1075.

⁴⁴ Voir *Prud'homme c. Prud'homme*, [2002] 4 R.C.S. 663, 2002 CSC 85.

beaucoup plus éloigné ne pourra obtenir l'information légalement disponible, alors que celle-ci pourrait être aisément accessible par la voie électronique? »⁴⁵

L'analyse préliminaire du SIIJ a conclu « [...] que seuls les intervenants de justice puissent avoir accès à distance aux dossiers des tribunaux. Toutefois, le justiciable aurait accès à distance à son propre dossier. Quant au citoyen, les dossiers des tribunaux, qui ne sont pas par ailleurs confidentiels, continueraient à être disponibles dans les palais de justice, mais de façon électronique par des moyens mis à leur disposition »⁴⁶ Ce moyen électronique sera évidemment conforme à l'article 24 de la LCJTI concernant la restriction des fonctions de recherche extensive.

Conclusion 31: Il faut examiner les conséquences de la politique d'accès à l'égard des archives judiciaires et des bordereaux existant avant son entrée en vigueur.

« Compte tenu de la tâche et des coûts considérables que pourrait constituer une application rétroactive de l'accès électronique aux dossiers judiciaires et aux bordereaux, nous croyons qu'il serait plus réaliste de proposer une mise en vigueur des politiques adoptées à compter d'une date donnée et non rétroactivement. »⁴⁷

Conclusion 33 : Une fois les règles d'accès adoptées, il faut mettre en place les systèmes propres à les communiquer, appliquer et sanctionner.

« Il faudrait, dans cette optique, mettre en place des comités canadiens et provinciaux de vigilance chargés de voir à ce que les mesures adoptées respectent les règles établies et de recommander au besoin les correctifs qui s'imposent. »⁴⁸

⁴⁵ Guy GAGNON, onglet B.5., p. 5.

⁴⁶ *Document de présentation du SIIJ concernant les répercussions sur la protection des renseignements personnels et de la vie privée*, 9 mai 2003, p.57.

⁴⁷ Guy GAGNON, onglet B.5., p. 5.

⁴⁸ Guy GAGNON, onglet B.5., p. 6.

Annexe : Lois et règlements additionnels

Les dispositions suivantes devraient être ajoutées aux lois et règlements du Québec :

Code de procédure civile, L.R.Q. c. C-25, art. 474

474. Le jugement doit être inscrit sans délai dans les registres du tribunal; le greffier conserve la minute et en délivre des expéditions sur demande.
[...]

Règlement de la Cour du Québec, R.Q. c. C-25, r.1.01.1, art. 3, 4, 18

3. Toute personne peut avoir accès aux dossiers, aux registres et aux fichiers de la Cour pendant les heures d'ouverture des greffes.

4. Les règles sur la consultation des dossiers ainsi que sur leur retrait des greffes sont prévues aux dispositions propres à chaque chambre de la Cour contenues au présent règlement.

18. Un dossier ou une pièce ne peuvent être consultés qu'en présence du greffier ou d'une personne qu'il désigne.
Un dossier ne peut être retiré du greffe qu'à la demande ou avec l'autorisation du juge ou du greffier.

Règles de pratique de la Cour du Québec (Chambre criminelle et pénale), R.Q. T-16, r.6, art. 3 et 4

3. Le bureau du greffier est ouvert les jours juridiques.

4. Un dossier ou une pièce produite ne peut être consulté qu'en présence du greffier ou de son représentant autorisé.

Règlement de procédure civile, R.Q. c. C-25, r.8, art. 2

2. Accès aux registres et dossiers. Toute personne peut avoir accès aux dossiers de la Cour ainsi qu'aux registres du greffier et du shérif, à leur bureau respectif, tous les jours juridiques, du lundi au vendredi, de 8 h 30 à 16 h 30.

Un dossier de la Cour ne peut être consulté qu'en présence du greffier. Si ce dernier est empêché d'y assister, il exige une reconnaissance écrite qui doit demeurer au dossier.