

Présentation au Comité permanent de l'accès à l'information, de la protection des renseignements personnels et de l'éthique de la Chambre des communes sur la mise en œuvre des mesures législatives en matière de transparence

Restructurer et remplacer la Loi sur l'accès à l'information qui est désuète, limitée et ne répond pas au besoin

Ken Rubin.ca

Avril 2016

Le Canada doit adopter des mesures législatives audacieuses en matière de transparence. Depuis trop longtemps, la *Loi sur l'accès à l'information*, adoptée en 1982 par Ottawa, est une loi désuète et dysfonctionnelle qui nuit à la pleine transparence et encourage les gestes posés dans le secret. Le droit d'accès à l'information ne devrait pas être entravé par des obstacles comme de longs retards, des frais élevés, différentes méthodes créatives pour éviter les demandes, ainsi que de multiples dérogations et exclusions. À ce jour, les gouvernements et les commissaires à l'information n'ont malheureusement fait qu'un peu de ménage et apporté des correctifs rapides qui ne permettent pas d'abandonner la culture du secret.

La meilleure façon d'aller de l'avant est d'élaborer un projet de loi exhaustif pour un gouvernement ouvert qui réunira plusieurs mesures relatives à la transparence. Cela en raison du fait qu'un meilleur accès à l'information du gouvernement ne suffira pas à lui seul à instaurer la transparence ou une culture d'ouverture s'il n'est pas accompagné d'un regroupement de mesures visant à créer des moyens plus efficaces en vue d'une divulgation accrue.

Dans d'autres administrations, par exemple l'État de New York, on combine des mesures relatives à la transparence, notamment un volet sur les réunions ouvertes, conformément au « *Government in the Sunshine Act* » fédéral, avec des dispositions des lois de l'État sur le droit à l'information concernant la divulgation des documents afin de rendre cette activité plus efficace. D'autres pays, comme le Mexique, ont montré la voie à suivre sur le plan juridique en désignant des catégories précises pour la divulgation proactive qui vont plus loin que l'utilisation de banques de données numériques et la diminution de plus en plus prononcée du nombre de documents auxquels il est possible d'accéder de manière traditionnelle. Le Brésil intègre les demandes d'accès à l'information comme « vérités historiques » dans sa loi sur la transparence. La Suède est l'un des pays qui a une longue tradition en matière de transparence qui a réussi à combiner la liberté de presse et la protection contre la censure grâce à l'accès aux documents publics dans des lois complémentaires. La Nouvelle-Zélande, une démocratie parlementaire, ne considère pas l'accès aux documents du cabinet davantage comme la pierre angulaire d'une culture du secret mais plutôt comme une invitation à un gouvernement ouvert en action.

Le Canada doit donc combler l'écart en renforçant et en développant la législation sur le droit de savoir s'il veut devenir un leader.

La création d'un code de divulgation et d'accords de transparence ayant comme objectif d'assurer les droits d'accès à l'information, la liberté d'expression et la liberté de participer sont au cœur de cet important effort. Voici certains des éléments clés pour y arriver :

. une disposition dont l'objectif est clair Le seul objectif de la *Loi sur le droit de connaître* qui vient d'être créée est d'accroître la liberté d'expression et de maximiser la divulgation et la reddition de comptes. Cette loi est complémentaire à une partie essentielle de la *Charte canadienne des droits et*

libertés. Il faut laisser tomber l'accent que mettait l'ancienne *Loi sur l'accès à l'information* sur les objectifs de secret (« les exceptions indispensables à ce droit étant précises et limitées »).

. un code de divulgation proactive Un code de divulgation proactive créerait une obligation législative de rendre les données sur les fonds publics, la santé, la sécurité, les questions environnementales et les questions de consommation accessibles à grande échelle par l'intermédiaire d'Internet dans un format pouvant être utilisé et lu par une machine numérique sur une base régulière et instantanée. Le code établirait les principes fondamentaux : droit à la transparence et à un vaste accès, le droit à des services d'accès à l'information proactifs, le droit à une couverture à grande échelle, le droit à la tenue et à la récupération de documents sur les décisions prises, le droit à un examen indépendant. Des pratiques équitables en matière de divulgation comprennent la compréhension préalable que les données envoyées ou recueillies, à l'exception des renseignements personnels confidentiels, sont assujetties aux dispositions relatives à l'accès à l'information.

Aux termes de ce code, la divulgation proactive ne sera plus limitée à quelques documents administratifs sélectionnés. Par exemple, se contenter de publier tardivement des informations limitées sur les sites du gouvernement au sujet des frais de déplacement de certains hauts fonctionnaires n'est pas suffisant.

. accords de divulgation proactive Les gouvernements et les sociétés mettraient en place des accords pour la divulgation active de leurs informations et expliqueraient leurs actions conformément au code. Cela signifie qu'il faudrait adopter des codes de divulgation à l'échelle fédérale, provinciale et internationale. La divulgation proactive deviendrait également une partie intégrante de tous les projets de loi.

. large couverture du secteur public et privé Un système de code de divulgation proactive permettrait une couverture élargie du secteur public et privé. Aucuns fonds publics n'irait aux organismes privés recevant des prestations fédérales ou aux organisations exerçant des fonctions publiques qui ne disposent pas d'ententes de services en matière de divulgation. La couverture comprendrait le premier ministre, le Cabinet du Premier ministre, le Cabinet, les ministres et le Parlement. Aucune tierce partie de l'entreprise n'aurait de droit de veto pour s'opposer à la divulgation.

. grande couverture de documents Les documents disponibles auprès des institutions comprendraient les données sur l'approvisionnement, le budget, l'infrastructure, les activités du gouvernement, la sécurité et la santé. Les restrictions seraient supprimées pour les documents accessibles lisibles à la machine.

Les moyens de mettre en œuvre une divulgation à plus grande échelle doivent comprendre :

. exigences concernant les rencontres ouvertes Il faudrait exiger que le public puisse facilement accéder aux rencontres des conseils et des commissions qui prennent des décisions plutôt que de mener les activités réelles derrière des portes closes.

. exigences concernant la notification rapide et la participation pour les politiques publiques Rien n'aide plus la transparence que de mobiliser le public rapidement et de veiller à ce que la participation et la consultation du public soient plus que symboliques.

. obligation de publier de manière proactive par voie électronique et de faire la publicité Un système de transparence nécessite une connexion à Internet fiable par laquelle les données institutionnelles sont transmises et définies. Nous avons besoin d'une éducation efficace sur l'accessibilité des divulgations proactives.

. budget et agents de déclaration à la législation indépendants Avoir un directeur parlementaire du budget indépendant permet d'avoir un portrait plus complet des coûts et des projections financières pour veiller à ce que le Parlement et le public soient mieux servis. En outre, un nouvel agent à la législation parlementaire rendrait l'analyse des propositions législatives toujours plus complexes disponibles au Parlement et au public.

Les outils administratifs dont un système de divulgation efficace a besoin sont :

. obligation de documenter Aucun système de transparence et de reddition de comptes ne peut survivre s'il ne peut offrir la récupération immédiate et à jour de l'information, ainsi qu'une gestion souple et un système efficace de gestion de l'information. Ce qui doit être préservé et documenté fait l'objet de décisions et concerne la mise en contexte, les opérations quotidiennes, et les questions d'intérêt public certain.

. devoir d'enquête Il doit y avoir un mécanisme de déclenchement qui permet de lancer des enquêtes publiques afin de mettre au jour des affaires qui ont un grand intérêt pour le public. Cela comprend les questions liées à la sécurité alimentaire, aux changements climatiques, aux droits et aux inégalités chez les autochtones, aux soins de santé, ainsi qu'au gaspillage au gouvernement et en entreprise. Tout comme la Commission de vérité et de réconciliation a cherché à obtenir des renseignements sur les pensionnats indiens et différentes enquêtes ont cherché à obtenir des renseignements et à en faire rapport, la loi sur la transparence du Canada comporterait un mécanisme intégré de déclenchement d'enquête publique qui permettrait de connaître la vérité grâce à la réalisation d'enquêtes, à la tenue de documents et à la production de rapports publics.

. devoir d'assistance et de service On néglige souvent la nécessité de la proactivité des services et des interactions. Au lieu des codes de silence et de relations publiques, il faut prévoir des codes de service et de divulgation qui ont force exécutoire.

. accès rapide et abordable aux renseignements du gouvernement et de l'entreprise Il devrait n'y avoir aucuns frais et le service devrait être prompt. Il faut que les données puissent être diffusées immédiatement. Les accords de divulgation proactive devraient éliminer la nécessité de tenir de longues consultations et de demander des extensions de temps.

. un organisme responsable de l'accès public sans lien de dépendance Il faut une organisation d'administration dont le but principal est d'encourager la recherche de réponses et la diffusion de l'information et non d'embrouiller les faits ou de les nier.

. un mandat plus vaste et des pouvoirs de contrainte plus étendus pour le Commissariat à l'information Le Commissariat a besoin de pouvoirs plus étendus pour veiller à ce que les documents soient créés et qu'il soit facile d'y accéder ou de les diffuser, que l'accès aux rencontres soit permis, que les données sur les dénonciations ne soient pas cachées et que les organisations remplissent leurs obligations en matière de divulgation. Le commissaire à l'information doit rapidement entreprendre un

processus de médiation où les appels seront reçus ou, en cas d'échec, mener des enquêtes avec pouvoir de contrainte et être prêt, si cela est nécessaire, à aller devant des tribunaux supérieurs si les ordres ne sont pas respectés. Un commissaire avec plus de pouvoirs aurait aussi un mandat de vérification, ainsi que d'éducation, et aiderait les institutions et les groupes à établir et à maintenir des pratiques de divulgation. Le Commissariat évaluera également les implications de la législation existante et proposée en ce qui concerne l'accès et la reddition de comptes et évaluera les méthodes de conservation des informations aux fins d'une récupération efficace.

. révision judiciaire prioritaire indépendante Les tribunaux peuvent jouer un rôle encore plus large pour la protection des droits de divulgation et de la liberté d'expression, ainsi que pour la prestation d'un accès rapide et abordable à la justice.

. sanctions pour la modification, la non-divulgation et la falsification des documents Les accords de divulgation doivent prévoir un système d'incitatifs, d'application des règlements et de pénalités. Les sanctions plus sévères en cas de non-conformité comprennent des amendes dissuasives et des peines d'emprisonnement.

Pour que la transparence continue de croître et de prospérer, il faut plus de surveillance, d'assistance et de protection, notamment :

. surveillance parlementaire permanente Le Parlement doit être vigilant dans sa promotion des lois comportant des clauses sur la transparence, examiner de nouveau les multiples dispositions sur le secret dans les lois fédérales, aider à passer des lois qui élargissent l'accès et augmentent la transparence, ainsi qu'étudier régulièrement les lois sur le droit de savoir.

. assistance en matière d'intervention Les membres du public qui disposent de ressources plus modestes doivent recevoir les moyens et le soutien nécessaires pour contester les pratiques du secret.

. protection de l'accessibilité, de l'ouverture et de la neutralité de l'Internet et des télécommunications, ainsi que de l'indépendance des médias Les vecteurs de l'Internet et des télécommunications, ainsi que de médias indépendants aident à rendre possible la participation du public et la tenue de dialogue avec ce dernier, ce qui permet d'encourager une transparence et une liberté d'expression plus intégrales. Les activités de censure, d'interdiction de publication, d'entrave à la neutralité d'Internet et d'empêchement d'établissements de communications entièrement interactives doivent être sérieusement limitées afin de ne pas compromettre la liberté d'expression et la transparence.

. protection pour les dénonciations Le renforcement de la protection des dénonciations dans les secteurs public et privé s'inscrit bien dans un projet de loi plus vaste sur la transparence et la reddition de compte. Les dénonciateurs doivent avoir accès à une bonne protection s'ils diffusent des renseignements sur les dépenses, la sécurité ou la santé publiquement après avoir essayé de le faire en suivant les voies habituelles.

Considérer les exceptions à la divulgation comme l'un des objectifs « fondamentaux » des lois sur la transparence aide à perpétuer une culture du secret de l'information « par défaut ».

L'approche conseillée du secret en ordre descendant qui place les documents récents du Cabinet

hors de la portée des Canadiens et cache les options politiques et les travaux en cours doit cesser. Fini les nombreuses revendications du secret par des intérêts spéciaux qui servent de conseil stratégique et les longues exclusions des documents du Cabinet.

Une dérogation obligatoire pour l'intérêt public général s'appliquerait aux quelques exemptions moins vastes restantes pour les renseignements personnels privés, la sécurité nationale, les secrets d'État, les décisions monétaires non annoncées, les enquêtes criminelles en cours et certains documents du Cabinet. La limitation du champ des exemptions signifie aussi que les périodes de protection des informations sont grandement réduites, que les critères de détermination du préjudice sont appliqués et que les dérogations en matière de secret sont éliminées dans les autres lois.

Mot de la fin

Personne ne remet en question le fait que la *Loi sur l'accès à l'information* ne répond pas aux besoins, mais il existe un grand fossé concernant les mesures à prendre. Le gouvernement libéral dit maintenant qu'il ne présentera pas au public la législation promise avant 2018. De plus, si d'un côté il dit pouvoir introduire des changements quant au pouvoir de rendre des ordonnances avant cela, de l'autre, il continue de mettre l'accent en premier sur les dérogations et les exclusions en vigueur. Le commissaire à l'information actuel continue de suivre les sentiers battus et se contente d'apporter des changements administratifs limités qui n'auront pas comme résultat de transformer le cadre juridique secret et les pratiques associées qui sont bien enracinées à Ottawa.

Au minimum, nous avons besoin, d'un changement d'attitude et d'une volonté politique de considérer les droits à l'information, la liberté d'expression et la liberté de participer comme des valeurs fondamentales. Ce qui n'est pas souhaité, c'est davantage de systèmes qui engendrent des manquements à ces droits et des retards, des codes pour une conduite axée sur le silence et des dialogues superficiels. Il devrait n'y avoir aucune confusion à l'égard du fait que permettre l'accès à des ensembles de données ouverts est équivalent à donner aux Canadiens le droit de savoir comment fonctionne son gouvernement.

Trente-quatre années plus tard, les législateurs doivent mettre en application une manière non partisane de divulguer des informations qui deviendra la norme et ne sera plus un prix de consolation pour les nombreux intérêts spéciaux enracinés dans le secret. Il faut commencer par les membres du Cabinet et les hauts fonctionnaires, dont les privilèges ne doivent plus être considérés comme partie intégrante de la loi et leurs travaux comme des « confidences » privées.

Les Canadiens ont besoin de plus qu'un accès aux documents publics. Ils ont besoin de mécanismes qui créent enfin un climat de divulgation publique qui rejette la peur, la tromperie et le secret.

Les législateurs canadiens ne doivent pas se laisser convaincre d'en faire très peu en ce qui concerne la réforme de la transparence et doivent faire reculer de manière importante les délais et les refus du gouvernement en plus de mettre de l'avant des initiatives multiples audacieuses sur la transparence.

Ken Rubin