

ÉCOLE NATIONALE D'ADMINISTRATION PUBLIQUE

INFORMATION GOUVERNEMENTALE ET MARCHÉ POLITIQUE:
ÉTUDE DE LA RAISON D'ÊTRE, DE LA NATURE ET DE LA MISE EN ŒUVRE
DE LA LOI QUÉBÉCOISE D'ACCÈS À L'INFORMATION

THÈSE PRÉSENTÉE COMME EXIGENCE
DU DOCTORAT EN ADMINISTRATION PUBLIQUE
AU PROFIL ANALYSE ET MANAGEMENT DES POLITIQUES PUBLIQUES

PAR
GHISLAIN ARBOUR

Mars 2012

SOMMAIRE

Cette thèse de doctorat porte sur la Loi d'accès à l'information (LAI) et sa mise en œuvre.

Le problème de recherche

Le problème de recherche consiste à cerner le rôle de l'information gouvernementale dans le fonctionnement des sociétés démocratiques et à questionner la capacité de la LAI à assurer une disponibilité optimale de cette information pour les citoyens.

Le problème de recherche comporte une dimension théorique et une dimension empirique. La dimension théorique du problème concerne l'explication politico-économique du rôle de l'information gouvernementale et des lois d'accès dans la relation d'imputabilité liant l'État à ses citoyens. Cette partie du problème de recherche a appelé le développement d'un cadre de référence politico-économique original, inspiré des écrits économiques. Elle fait référence à la notion de raison d'être de la LAI dans le titre de la thèse.

La dimension empirique du problème concerne quant à elle l'analyse positive et normative d'une loi d'accès à l'information, la loi québécoise, ainsi que de sa mise en œuvre. Cette appréciation se fait à l'aide de critères d'analyse tirés du cadre de référence développé en réponse à la première partie du problème. Cette seconde partie du problème de recherche est abordée à l'aide de deux questions de recherche empirique, lesquelles sont associées à une démarche de collecte et d'analyse de données. Elle fait référence aux notions de nature et de mise en œuvre de la LAI dans le titre de la thèse.

Notre problème de recherche est ainsi défini, d'un point de vue théorique, par des références à l'analyse politico économique des politiques publiques et, dans son objet, par la LAI et sa mise en œuvre.

Le cadre de référence

Ce problème de recherche a été abordé sous l'éclairage d'un cadre de référence développé aux fins de la thèse et inspiré de trois écoles d'économie politique, soit l'École des choix publics, l'analyse économique du droit et l'économie politique constitutionnelle. Le cadre cherche à expliquer la raison d'être et le rôle des lois d'accès à l'information dans les sociétés

Sommaire

démocratiques. Essentiellement, l'information gouvernementale accroît la qualité des décisions des acteurs dans la sphère politique, leur permettant d'agir de manière concordante avec leurs intérêts. Le cadre conçoit l'information gouvernementale au sein du rapport d'imputabilité entre l'État et le citoyen. D'un point de vue normatif, le cadre suggère qu'un meilleur accès à l'information gouvernementale assure une plus grande efficacité sociale au système politique. Les lois d'accès à l'information trouvent leur raison d'être dans le fait que l'État ne procure pas de son propre chef une quantité optimale d'information.

Les questions de recherche

Le problème de recherche donne lieu à deux questions de recherche.

La première question porte sur la Loi elle-même et est formulée ainsi : quelles sont les caractéristiques des dispositions de la LAI portant sur la disponibilité de l'information gouvernementale, en termes d'intensité du droit d'accès à l'information et d'obligations de mise en œuvre pour les organismes publics ?

La seconde question porte pour sa part sur les conséquences de la LAI sur les comportements administratifs et se lit comme suit : quelles sont les caractéristiques des comportements de mise en œuvre par des organismes publics des mesures de support à la disponibilité de l'information et du processus formel d'accès à l'information ?

La méthodologie

La stratégie méthodologique consiste à organiser la vérification empirique dans une suite logique d'un type causal. Pour chaque dimension d'intervention de la LAI, on documente dans un premier temps l'état de la Loi, ou, dit autrement, les caractéristiques des instruments d'intervention en présence et des incitatifs qu'ils comportent. Dans un second temps, on documente les répercussions de ces incitatifs sur les comportements administratifs de mise en œuvre de la LAI.

La vérification empirique fait appel à différentes sources et techniques de collecte de données. Celles-ci comprennent d'abord l'analyse documentaire de la LAI, l'étude des rapports annuels de gestion des ministères, des demandes d'accès auprès des ministères et des commissions scolaires, l'étude des politiques internes des ministères en matière d'application de la LAI, la consultation

Sommaire

des sites Internet des ministères ainsi que des entrevues auprès des responsables de l'accès à l'information dans les ministères.

Les résultats

Les résultats font d'abord état d'un statut juridique et politique de la LAI qui lui assure une certaine pérennité à l'encontre d'actions politiques intéressées et à court terme. La LAI dispose néanmoins d'un statut constitutionnel insuffisant pour garantir une loi optimale.

L'intensité verticale du droit d'accès, soit la couverture des documents à laquelle est opposable le droit d'accès, est sous-optimale en regard des fondements normatifs développés dans la thèse. Elle est articulée autour d'un principe général d'accès limité par des exceptions spécifiques, soit impératives, soit discrétionnaires. Chacun des objets à la base des exceptions paraît justifié dans l'intérêt général et la poursuite d'un marché politique efficace. La faiblesse de la LAI se révèle surtout dans les exceptions discrétionnaires, puisque le mécanisme d'activation des exceptions ne permet pas de discriminer efficacement entre un usage au service de l'intérêt général d'un usage au service de l'intérêt de la direction d'un organisme public, lorsque les deux types d'intérêts ne coïncident pas. De manière quasi systématique, plus une information est susceptible de soutenir l'évaluation de la prestation gouvernementale par le public, plus il est aisé pour un organisme public de retenir légalement l'information, jusqu'à ce que celle-ci perde son caractère d'actualité.

L'intensité horizontale, soit l'ampleur des organismes soumis au droit d'accès, s'avère quant à elle très poussée, touchant apparemment la totalité des organismes publics québécois. Cet aspect de l'analyse du droit d'accès est néanmoins incomplet sans une évaluation du phénomène d'impartition, qui permet de confier des activités gouvernementales à des organismes non soumis à la LAI.

Les obligations sur le processus formel de demandes d'accès à l'information diminuent, pour les citoyens, l'incertitude sur le fonctionnement du processus d'accès à l'information et offre aux organismes publics un contrôle uniformisé des flux d'information sortants. Le bénéfice du droit d'accès qui y est prévu est universel et la tarification restreinte à la reproduction et la transmission des documents. En pratique, la mise en œuvre de ces obligations est généralement faite de manière à répondre au besoin d'information des demandeurs dans un grand respect des obligations légales, mais peut à l'occasion être adaptée pour faire face à des demandes sensibles.

Sommaire

Les décisions sur des demandes d'accès sont par ailleurs conformes aux intérêts de la direction politique et administrative des organismes publics qui les emploient, à l'intérieur de la discrétion laissée par la LAI.

Les résultats abordent finalement les mesures de support à la disponibilité de l'information, lesquelles agissent de manière complémentaire au processus formel d'accès. La liste de classement, l'outil initialement prévu par le législateur pour faciliter le repérage des documents par les demandeurs, n'a apparemment pas été mise en œuvre et a été remplacé par un plan de classification servant des finalités archivistiques. La diffusion automatique de documents sur les sites Internet des ministères prévoit un large éventail de documents à communiquer aux citoyens, mais est soumise en pratique à la discrétion des organismes, réfractaire à la diffusion des documents les plus susceptibles d'éclairer le débat public. La divulgation systématique, bien qu'elle ne soit pas explicitement prévue dans la LAI, trouve néanmoins une certaine place dans la pratique administrative alors que des documents non sensibles et reconnus incontestablement comme publics sont communiqués automatiquement et sans formalité à l'occasion d'une demande d'information. À l'opposé, un recours plus ou moins systématique au processus formel peut être employé pour faire face à des demandes sensibles.

Principales conclusions

Les résultats obtenus font état d'une loi certes utile pour favoriser la disponibilité de l'information gouvernementale, mais néanmoins insatisfaisante au regard des critères normatifs de la thèse. L'intensité du droit d'accès et les obligations quant à son aménagement permettent de réclamer auprès des organismes de l'État un éventail très large de documents, à l'intérieur d'un processus prévisible et uniforme. En ce sens, la LAI contribue certainement à diminuer les coûts de l'information sur le marché politique québécois. Néanmoins, en ce qui a trait à l'information la plus sensible et la plus utile à éclairer le débat politique, la LAI offre aux organismes publics une discrétion qui leur permet de la retenir stratégiquement, potentiellement à l'encontre de l'intérêt public.

Quant aux comportements de mise en œuvre de la LAI par les organismes publics, il s'avère respectueux des aspects impératifs du texte de loi mais exploite de manière stratégique l'espace discrétionnaire qui lui est laissé pour protéger les intérêts de la direction administrative et

Sommaire

politique des organismes publics lorsque nécessaire. Ainsi, les différents aspects de la mise en œuvre sont généralement appliqués de manière à communiquer efficacement l'information aux citoyens, mais peuvent être tout aussi efficacement employés pour retenir l'information propre à éclairer le débat public lorsqu'elle possède des caractéristiques délicates au plan administratif et politique.

TABLE DES MATIÈRES SOMMAIRE

SOMMAIRE	i
TABLE DES MATIÈRES SOMMAIRE	vi
TABLE DES MATIÈRES DÉTAILLÉE	vii
LISTE DES TABLEAUX.....	xiii
LISTE DES FIGURES	xvi
LISTE DES SIGLES ET ACRONYMES.....	xviii
INTRODUCTION	1
1 PROBLÉMATIQUE.....	3
2 CADRE DE RÉFÉRENCE ET RECENSION DES ÉCRITS	21
3 QUESTIONS ET HYPOTHÈSES DE RECHERCHE.....	129
4 MÉTHODOLOGIE.....	135
5 RÉSULTATS.....	159
<i>Résultats sur le statut constitutionnel et l'intensité du droit d'accès</i>	<i>159</i>
<i>Résultats sur l'aménagement du droit d'accès et mise en œuvre</i>	<i>193</i>
6 INTERPRÉTATION DES RÉSULTATS	301
CONCLUSION.....	375
ANNEXES	383
BIBLIOGRAPHIE.....	447

TABLE DES MATIÈRES DÉTAILLÉE

SOMMAIRE.....	i
TABLE DES MATIÈRES SOMMAIRE	vi
TABLE DES MATIÈRES DÉTAILLÉE	vii
LISTE DES TABLEAUX.....	xiii
LISTE DES FIGURES	xvi
LISTE DES SIGLES ET ACRONYMES.....	xviii
INTRODUCTION	1
1 PROBLÉMATIQUE.....	3
1.1 Thème général de recherche.....	3
1.1.1 Rôle politique de l'accès à l'information gouvernementale	3
1.1.2 Adoption des lois d'accès à l'information	4
1.1.3 Limites des lois d'accès	8
1.1.4 Le Canada et le Québec	11
1.2 Le problème de recherche	14
1.2.1 Pertinence scientifique du problème de recherche.....	15
1.2.2 Pertinence sociale du problème de recherche	17
2 CADRE DE RÉFÉRENCE ET RECENSION DES ÉCRITS	21
2.1 Introduction	21
2.2 Modèle général.....	22
2.3 Postulats et références théoriques	25
2.3.1 Les postulats.....	25
2.3.2 Références théoriques	28
2.4 Définitions relatives à l'objet de la thèse	33
2.4.1 Le régime, la loi et le droit d'accès.....	33
2.4.2 Transparence et disponibilité de l'information	35
2.4.3 Information gouvernementale.....	38
2.5 Comportement rationnel et information.....	40
2.5.1 L'information et la prise de décision	40
2.5.2 L'information, bien public, exclusion et économies d'échelle	43
2.5.3 Les différentes composantes du coût de l'information	51

Table des matières détaillée

2.5.4	Asymétrie d'information entre citoyens et groupes d'intérêts.....	54
2.6	Rôle de l'information sur le marché politique	69
2.6.1	Le consentement éclairé et l'unanimité comme norme d'efficacité sur le marché politique	70
2.6.2	Les règles décisionnelles et les coûts d'interdépendance	72
2.6.3	Conséquences des coûts d'information d'un point de vue constitutionnel.....	74
2.7	Caractère constitutionnel de l'information gouvernementale	77
2.7.1	Décisions constitutionnelles et non constitutionnelles	77
2.7.2	Application à la question de l'information gouvernementale.....	79
2.8	Coûts de l'information gouvernementale.....	81
2.8.1	Le contrat social est aléatoire et à exécution successive.....	83
2.8.2	Difficulté analytique liée à l'information gouvernementale.....	85
2.9	Offre de l'information gouvernementale sur le marché politique.....	90
2.9.1	Logique de l'action collective et accès à l'information gouvernementale	90
2.9.2	Modèle séquentiel du problème de l'agence inspiré de Downs et Niskanen.....	94
2.10	Loi d'accès à l'information et réduction des coûts d'information.....	105
2.10.1	La loi d'accès comme instrument de régulation du marché politique	106
2.10.2	Les stratégies d'adaptation face aux obligations d'une loi d'accès	108
2.10.3	Dimensions d'intervention d'une loi d'accès à l'information	110
2.10.4	Modèle causal de la LAI comme instrument d'intervention	112
2.11	Résumé des propositions théoriques et conclusion du cadre de référence	118
2.11.1	Les propositions du cadre de référence sur le rôle de l'information gouvernementale et des lois d'accès	118
2.11.2	Les propositions normatives et opérationnelles du cadre	122
2.11.3	Conclusion du cadre de référence	126
3	QUESTIONS ET HYPOTHÈSES DE RECHERCHE.....	129
3.1	Introduction.....	129
3.2	Les questions de recherche et les hypothèses sous-jacentes	129
3.2.1	Première question.....	132
3.2.2	Deuxième question.....	133
3.3	Conclusion.....	134
4	MÉTHODOLOGIE.....	135
4.1	Introduction	135

Table des matières détaillée

4.2	Stratégie générale de la vérification empirique.....	135
4.2.1	Sélection de techniques en fonction des besoins descriptifs des questions de recherche.....	136
4.2.2	Organisation des résultats selon la relation entre les obligations de la LAI et les comportements de mise de oeuvre.....	138
4.3	Méthodes employées.....	141
4.3.1	Analyse de la LAI (1 ^{er} groupe).....	141
4.3.2	Second groupe de techniques.....	145
4.3.3	Entrevues avec les responsables de l'accès (2e groupe).....	148
4.3.4	Demandes d'accès (2e groupe).....	151
4.3.5	Analyse des politiques internes (2e groupe).....	154
4.3.6	Analyse des listes de classement (2e groupe).....	155
4.3.7	Consultation des sites Internet des ministères (2e groupe).....	155
4.3.8	Consultation des rapports annuels de gestion des ministères (2e groupe).....	157
4.4	Conclusion sur la méthodologie.....	158
5	RÉSULTATS.....	159
5.1	Introduction.....	159
	<i>Résultats sur le statut constitutionnel et l'intensité du droit d'accès</i>	159
5.2	Statut constitutionnel de la LAI.....	160
5.2.1	Critères d'analyse.....	160
5.2.2	Examen des dispositions impliquées.....	162
5.3	Intensité verticale.....	163
5.3.1	Critères d'analyse.....	163
5.3.2	Examen des dispositions impliquées.....	174
5.4	Intensité horizontale.....	188
5.4.1	Critères d'analyse.....	188
5.4.2	Examen des dispositions impliquées.....	190
5.5	Résumé des résultats sur l'intensité du droit d'accès à l'information.....	191
	<i>Résultats sur l'aménagement du droit d'accès et mise en œuvre</i>	193
5.6	Responsable de l'accès et logique décisionnelle.....	195
5.6.1	Critères d'analyse.....	195
5.6.2	Examen des dispositions impliquées.....	196
5.6.3	Résultats de la mise en œuvre.....	197

Table des matières détaillée

5.7	Bénéfice du droit d'accès et assistance au demandeur.....	215
5.7.1	Critères normatifs opérationnels.....	215
5.7.2	Examen des dispositions impliquées	217
5.7.3	Résultats de la mise en œuvre.....	219
5.8	Tarifification et consultation des documents.....	223
5.8.1	Critères d'analyse.....	223
5.8.2	Examen des dispositions impliquées	224
5.8.3	Résultats de la mise en œuvre.....	227
5.9	Formalités de la correspondance et délais.....	230
5.9.1	Critères d'analyse.....	230
5.9.2	Examen des dispositions impliquées	231
5.9.3	Résultats de la mise en œuvre.....	234
5.10	Nature des décisions sur les demandes d'accès.....	238
5.10.1	Résultats de la mise en œuvre.....	239
5.11	Infractions à l'encontre de la LAI.....	249
5.11.1	Critères d'analyse.....	249
5.11.2	Examen des dispositions impliquées	250
5.11.3	Résultats de la mise en œuvre.....	252
5.12	Indexation et classification	254
5.12.1	Critères d'analyse.....	255
5.12.2	Examen des dispositions impliquées	257
5.12.3	Résultats de la mise en œuvre.....	258
5.13	Diffusion automatique	261
5.13.1	Critères d'analyse.....	261
5.13.2	Examen des dispositions impliquées	263
5.13.3	Résultats de la mise en œuvre.....	265
5.14	Divulgence systématique	283
5.14.1	Critères d'analyse.....	283
5.14.2	Examen des dispositions impliquées	284
5.14.3	Résultats de la mise en œuvre.....	284
5.15	Reddition de compte sur la mise en oeuvre.....	287
5.15.1	Critères d'analyse.....	287
5.15.2	Examen des dispositions impliquées	288

Table des matières détaillée

5.15.3	Résultats de la mise en œuvre	289
5.16	Résumé des résultats sur l'aménagement du droit d'accès et sa mise en œuvre	293
5.17	Rappel synthétique des principaux résultats.....	294
6	INTERPRÉTATION DES RÉSULTATS	301
6.1	Introduction	301
6.1.1	L'organisation de l'interprétation des résultats.....	301
6.1.2	Les recommandations issues de l'interprétation des résultats	301
6.2	Statut constitutionnel de la LAI	302
6.3	Intensité verticale	304
6.3.1	Interprétation de l'intensité verticale par groupes d'exceptions	305
6.3.2	Discussion sur l'intensité verticale	316
6.4	Intensité horizontale	319
6.5	Responsable de l'accès et logique décisionnelle.....	320
6.5.1	La situation institutionnelle du RA dans la LAI.....	321
6.5.2	Le rôle du RA comme relais des intérêts de l'organisme	321
6.6	Bénéfice du droit d'accès et assistance au demandeur.....	326
6.7	Tarification et consultation des documents.....	329
6.8	Formalités de la correspondance et délais de réponse.....	332
6.9	Nature des décisions sur les demandes d'accès	336
6.10	Infractions à l'encontre de la LAI.....	338
6.11	Indexation et classification	340
6.11.1	La liste de classement et le plan de classification.....	340
6.11.2	Discussion sur un index thématique circonscrit.....	342
6.12	Diffusion automatique	345
6.12.1	Cadre général de diffusion automatique	345
6.12.2	Tendances de mise en œuvre de la diffusion automatique	347
6.12.3	Diffusion automatique de certaines catégories de documents	350
6.13	Divulgence systématique	356
6.14	Reddition de compte.....	360
6.14.1	Les obligations de reddition de compte du RD.....	360
6.14.2	Précisions au bilan	362
6.14.3	L'état des rapports annuels de gestion	364
6.15	Réponses aux questions de recherche et synthèse	365

Table des matières détaillée

6.15.1	Première question empirique	366
6.15.2	Seconde question empirique	369
6.15.3	Synthèse	372
CONCLUSION.....		375
Rappel du problème de recherche.....		375
Rappel des questions de recherche		375
Rappel des principaux résultats		376
Statut constitutionnel et intensité du droit d'accès		376
Aménagement du droit d'accès et mise en oeuvre.....		377
Résumé des réponses aux questions de recherche		378
Portée, limites et ouverture		379
ANNEXES		383
Annexe I : Lettre de sollicitation pour les entrevues auprès des responsables de l'accès dans les ministères.....		384
Annexe II : Guide d'entrevue auprès des responsables de l'accès dans les ministères		385
Annexe III : Notes factuelles des entrevues auprès des responsables de l'accès dans les ministères		387
Annexe IV : Document d'information préalable au formulaire de consentement.....		431
Annexe V : Formulaire de consentement.....		434
Annexe VI : Lettre pour les demandes d'accès (ministères)		435
Annexe VII : Grille pour les demandes d'accès (ministères)		436
Annexe VIII : Lettre pour les demandes d'accès (commissions scolaires)		437
Annexe IX : Grille pour les demandes d'accès (commissions scolaires)		438
Annexe X : Liste des politiques internes des ministères sur l'application de la LAI		439
Annexe XI : Liste des sections d'accès et de diffusion de l'information des sites Internet ministériels et date de consultation.....		441
Annexe XII : Liste des recommandations.....		443
BIBLIOGRAPHIE.....		447

LISTE DES TABLEAUX

Tableau 1 : Années d'adoption et de mise en vigueur des lois d'accès à l'information dans le monde.....	6
Tableau 2: Années d'adoption et de mise en vigueur des lois d'accès à l'information dans le monde (suite)	7
Tableau 3 : Gouvernements au Canada et années d'entrée en vigueur des lois d'accès	11
Tableau 4 : Familles de biens selon les caractéristiques de rivalité et d'exclusivité	44
Tableau 5 : Comparaison entre les citoyens et les groupes d'intérêt selon la perspective d'Olson.	93
Tableau 6 : Regroupement des dimensions d'intervention des lois d'accès.....	111
Tableau 7 : Variables examinées dans le cadre de l'analyse de la LAI (1)	143
Tableau 8: Variables examinées dans le cadre de l'analyse de la LAI (2)	144
Tableau 9 : Variables examinées dans le cadre de l'analyse de la LAI (3)	145
Tableau 10: Variables, indicateurs et techniques du deuxième groupe de méthodes (1)	147
Tableau 11: Variables, indicateurs et techniques du deuxième groupe de méthodes (2)	148
Tableau 12 : Liste des ministères sollicités pour la demande d'accès.....	152
Tableau 13 : Résumé des caractéristiques des exceptions, 1ère partie	177
Tableau 14 : Résumé des caractéristiques des exceptions, 2e partie	178
Tableau 15 : Variables examinées pour la situation institutionnelle du RA et la logique décisionnelle	198
Tableau 16 : Détails des effectifs consacrés à l'accès à l'information dans les ministères	199
Tableau 17 : Caractéristiques des notifications des demandes d'accès à l'autorité du ministère.....	206
Tableau 18 : Variables examinées au bénéfice du droit d'accès et l'assistance au demandeur..	219
Tableau 19 : Variables examinées pour la tarification et la consultation des documents.....	228
Tableau 20 : Réclamation d'un montant pour la communication d'un document dans le cadre des demandes d'accès auprès des ministères	229
Tableau 21 : Variables examinées pour les formalités de la correspondance et les délais.....	234
Tableau 22 : Nature de la réponse lors de l'avis de réception pour les ministères	235
Tableau 23 : Nature de la réponse lors de l'avis de réception pour les commissions scolaires..	236
Tableau 24 : Délais de réponse moyens des commissions scolaires	238
Tableau 25 : Variables examinées pour la nature des décisions sur les demandes d'accès.....	239
Tableau 26 : Nombre de demandes d'accès par ministères pour 2007-2008	240
Tableau 27 : Proportion de demandes d'accès à des documents administratifs	242
Tableau 28 : Fréquences disponibles sur les décisions rendues en matière d'accès.....	244

Liste des tableaux

Tableau 29 : Ratios d'accès selon les ministères	246
Tableau 30 : Décisions des ministères quant à la demande d'accès à la politique d'accès	247
Tableau 31: Décisions des ministères quant à la demande d'accès à la liste de classement	247
Tableau 32: Décisions des commissions scolaires quant à la demande d'accès aux plans de réussite	248
Tableau 33 : Variables examinées pour les infractions à l'encontre de la LAI	252
Tableau 34: Variables examinées pour l'indexation et la classification	258
Tableau 35 : Liste des documents ou renseignements qui font l'objet de diffusion automatique sous le RD	264
Tableau 36 : Variables examinées pour la diffusion automatique	266
Tableau 37 : Synthèse des caractéristiques des sites internet ministériels en matière d'accès et de diffusion d'information.....	269
Tableau 38 : Variables examinées pour la divulgation systématique	284
Tableau 39 : Liste des indicateurs prévus au RD pour les rapports annuels de gestion	289
Tableau 40 : Variables examinées pour la reddition de compte sur la mise en œuvre	290
Tableau 41 : Catégories de renseignements disponibles dans les rapports annuels de gestion des ministères pour l'année 2007-2008.....	291
Tableau 42 : Résumé de la première partie des résultats : le statut constitutionnel et l'intensité du droit d'accès	295
Tableau 43: Résumé de la seconde partie des résultats : l'aménagement du droit d'accès et sa mise en œuvre	296
Tableau 44 : Résumé des résultats sur le statut constitutionnel.....	302
Tableau 45 : Résumé des résultats sur l'intensité verticale	304
Tableau 46 : Résumé des résultats sur l'intensité horizontale	319
Tableau 47 : Résumé des résultats sur le responsable de l'accès et la logique décisionnelle.....	320
Tableau 48 : Résumé des résultats sur le bénéfice du droit d'accès et l'assistance au demandeur	326
Tableau 49 : Résumé des résultats sur la tarification et la consultation des documents.....	329
Tableau 50 : Résumé des résultats sur les formalités de la correspondance et les délais de réponse	332
Tableau 51 : Résumé des résultats sur la nature des décisions sur les demandes d'accès.....	336
Tableau 52 : Résumé des résultats sur les infractions à l'encontre de la LAI	338
Tableau 53 : Résumé des résultats sur l'indexation et la classification.....	340
Tableau 54 : Résumé des résultats sur la diffusion automatique	345
Tableau 55 : Résumé des résultats sur la divulgation systématique	356

Liste des tableaux

Tableau 56 : Résumé des résultats sur la reddition de compte 360

LISTE DES FIGURES

Figure 1 : Modèle causal général de la problématique de l'accès à l'information gouvernementale	23
Figure 2 : Diagramme de Venn des sources théoriques du cadre de référence et leurs objets de recherche	29
Figure 3 : Relations causales entre les principaux concepts liés aux conséquences des lois d'accès à l'information	37
Figure 4 : Coûts et avantages de l'information et quantité optimale de recherche.....	42
Figure 5 : Courbes d'utilité marginale et de coût marginal de production de l'information gouvernementale selon les possibilités d'exclusion ex post.....	48
Figure 6 : Schématisation des coûts d'information reliés au processus décisionnel selon Downs ⁵¹	
Figure 7 : Différences de maximisation des avantages nets d'information sur le marché politique	57
Figure 8 : Coût marginal et utilité marginale en information du citoyen et du membre d'un groupe d'intérêt.....	64
Figure 9 : Coût marginal et utilité marginale en information du citoyen et du membre d'un groupe d'intérêt en présence d'accès	67
Figure 10 : Chaîne causale du consentement éclairé du citoyen	72
Figure 11 : Fonctions du coût d'interdépendance selon la règle décisionnelle	73
Figure 12 : Coûts de prise de décision modifiés	75
Figure 13 : Fonction modifiée du coût d'interdépendance	76
Figure 14: Décisions constitutionnelles et décisions non constitutionnelles	78
Figure 15 : La LAI à la fois comme produit de politique publique et comme règle structurante du marché politique.....	81
Figure 16 : Schématisation des coûts d'information et leur lien avec les caractéristiques du marché politique.....	83
Figure 17 : Comparaison des cycles décisionnels sur le marché privé et le marché politique	87
Figure 18 : Modèle séquentiel d'agence et ceintures de secret.....	96
Figure 19 : Modèle causal d'intervention de la LAI.....	114
Figure 20 : Modèle causal d'intervention et champ d'investigation des questions de recherche	131
Figure 21: Techniques de collecte et d'analyse de données et questions de recherche	137
Figure 22 : Stratégie transversale de présentation des résultats.....	139
Figure 23 : Modèle causal d'intervention selon les sections de résultats	140
Figure 24 : Durée de vie utile de l'information gouvernementale.....	171
Figure 25 : Champ empirique de la deuxième partie des résultats	194

Liste des figures

Figure 26 : Identité des intervenants dans le traitement des demandes d'accès selon le statut hiérarchique et le niveau d'implication.....	200
Figure 27 : Acteurs et étapes impliqués dans le traitement d'une demande d'accès.....	202
Figure 28 : Délais légaux de réponse.....	233
Figure 29 : Délais moyens de réponse en jours des ministères et des commissions scolaires ...	237
Figure 30 : Délais moyens de réponse en jours des commissions scolaires selon les vagues de demandes.....	238
Figure 31 : Nombre de demandes d'accès par ministères pour 2007-2008.....	241
Figure 32 : Diagramme récapitulatif des réponses obtenues à la demande d'accès auprès des commissions scolaires.....	249
Figure 33 : Comparaison des délais prévus dans les exceptions de la LAI et la durée d'un mandat gouvernemental.....	317
Figure 34 : Spectre des comportements de communication en matière de divulgation systématique.....	358

LISTE DES SIGLES ET ACRONYMES

CAI	Commission d'accès à l'information du Québec
LAI	Loi sur l'accès aux documents des organismes publics et sur la protection des renseignements personnels, L.R.Q., c. A-2.1 (Loi québécoise)
LAIC	Loi visant à compléter la législation canadienne en matière d'accès à l'information relevant de l'administration fédérale, L.R., 1985, ch. A-1, ci-après LAIC (Loi fédérale)
MFOIL	A Model Freedom of Information Law, de l'organisme Article 19 (disponible à l'adresse http://www.article19.org/)
RA	Personne responsable de l'accès à l'information dans un organisme public en vertu de la LAI
RD	Règlement sur la diffusion de l'information et sur la protection des renseignements personnels, c. A-2.1, r.0.2
RF	Règlement sur les frais exigibles pour la transcription, la reproduction et la transmission de documents et de renseignements personnels, c. A-2.1, r.1.1

INTRODUCTION

Cette thèse de doctorat en administration publique fait l'étude de la raison d'être et de la mise en œuvre de la Loi québécoise d'accès à l'information (Loi sur l'accès aux documents des organismes publics et sur la protection des renseignements personnels, L.R.Q., c. A-2.1, ci-après LAI) en tant qu'instrument de politique publique visant à contrer l'asymétrie d'information entre l'État et les citoyens.

La thèse n'est ni un traité de droit sur l'accès à l'information, ni une loi commentée faits pour appuyer des décisions administratives ou judiciaires quant à l'application de dispositions de la LAI à des cas particuliers. En aucun cas, la thèse, en tout ou partie, ne peut être considérée comme une opinion juridique.

La thèse s'intéresse essentiellement à deux objets. Le premier est la loi elle-même, appréciée comme instrument de politique publique devant favoriser la disponibilité de l'information gouvernementale. Le second est le comportement de mise en œuvre de la LAI par les organismes publics, en particulier lorsque ceux-ci doivent mettre en œuvre les dispositions de la LAI entourant le droit d'accès et la diffusion de l'information. Dans les deux cas, une analyse positive et normative est réalisée.

La contribution de la thèse est double en ce qu'elle porte autant sur des questions conceptuelles qu'opérationnelles de la transparence gouvernementale quant à l'application de la LAI.

La contribution conceptuelle réside dans la construction d'un cadre de référence original et spécifique à notre objet de recherche. Ce cadre s'appuie sur une recension des écrits portant sur le rôle de l'information au sein du marché politique et réfère à l'École des choix publics, à l'économie politique constitutionnelle et à l'analyse économique du droit. Un exercice d'adaptation de ces écrits est effectué afin de tenir compte des particularités de l'objet de la thèse. De ce cadre de référence sont tirées diverses propositions, positives et normatives, sur : 1) la dynamique politico économique de l'information comme outil de transparence et de reddition de compte au service du citoyen; 2) les fondements normatifs d'un régime légal d'accès à l'information servant des finalités de transparence et de reddition de compte et 3) la capacité du marché politique à produire un tel régime légal.

Introduction

La contribution empirique est fondée sur la description et la critique de la LAI dans sa capacité à fournir aux citoyens un niveau optimal d'information gouvernementale ainsi que de la mise en œuvre qui en est faite par les organismes publics. Elle fait appel à des sources variées et différentes méthodes de collectes de données. On y trouve l'analyse documentaire de la LAI, l'étude des rapports annuels de gestion des ministères, les demandes d'accès auprès des ministères et des commissions scolaires, l'étude des politiques internes des ministères en matière d'application de la LAI, la consultation des sites Internet des ministères ainsi que des entrevues auprès des responsables de l'accès à l'information dans les ministères.

La thèse comporte six chapitres. La problématique (chapitre 1) fait état du thème de recherche ainsi que du problème de recherche, en soulignant sa pertinence sociale et scientifique. La recension des écrits et le cadre de référence (chapitre 2) présentent les écrits scientifiques pertinents à notre analyse en les commentant et en les adaptant au cas particulier de l'accès à l'information gouvernementale. La partie suivante (chapitre 3) présente les questions et les hypothèses de recherche qui guident notre examen de la LAI et de sa mise en œuvre. La méthodologie (chapitre 4) aborde la stratégie employée pour répondre aux questions et hypothèses. Des méthodes de collecte et d'analyse des données variées sont utilisées, dont l'analyse de la LAI, des entrevues auprès des responsables de l'application de la LAI et l'analyse de certains documents administratifs. Les résultats (chapitre 5) font état des constatations empiriques concernant la LAI et sa mise en œuvre. L'analyse des dispositions de la LAI impliquées est accompagnée, pour chaque thème, des résultats empiriques touchant le comportement de mise en œuvre de la par les organismes publics lorsque cela est applicable. L'interprétation (chapitre 6), finalement, reprend les résultats pour en retirer les tendances et en dégager un sens à la lumière du cadre de référence.

1 PROBLÉMATIQUE

Ce chapitre est structuré comme suit : d'abord, le thème de recherche est présenté de façon générale (section 1.1). Un problème de recherche précis est ensuite dégagé et sa pertinence sociale et scientifique exposée (section 1.2).

1.1 Thème général de recherche

Le thème général de recherche est l'accès à l'information gouvernementale et les lois qui le régissent. Il est présenté sous quatre aspects, soit la fonction politique de l'accès à l'information gouvernementale, l'adoption des lois d'accès à l'information, les limites de ces lois ainsi que la situation qui prévaut au Québec et au Canada.

1.1.1 Rôle politique de l'accès à l'information gouvernementale

Dans une lettre personnelle, reprise par plusieurs auteurs intéressés par le thème de l'accès à l'information, James Madison, l'un des pères fondateurs des États-Unis d'Amérique, écrivait :

« A popular Government, without popular information, or the means of acquiring it, is but a Prologue to a Farce or a Tragedy; or, perhaps, both. Knowledge will forever govern ignorance: And a people who mean to be their own Governors must arm themselves with the power which knowledge gives. (Madison, 1822: 790) »

Cette déclaration de Madison fait écho à une constante retrouvée dans la littérature scientifique traitant de la question de l'accès à l'information : l'accès aux documents détenus par le gouvernement est généralement reconnu comme un élément essentiel pour assurer une saine gestion des affaires publiques et le déroulement efficace de la vie démocratique (Meiklejohn, 1948; Redford, 1969; Perritt, 1997; Roberts, 1998; Foerstel, 1999; Snell et Tyson, 2000; Florini, 2003; Stiglitz, 2003; Birkinshaw, 2005; Ackerman et Sandoval-Ballesteros, 2006; Birkinshaw, 2006; Hood et Heald, 2006; James, 2006; Roberts, 2006; Birkinshaw, 2007; Fung, Graham et Weil, 2007; Piotrowski, 2007; Metcalfe, 2009; Piotrowski, 2009; Hazell et Worthy, 2010; Piotrowski, 2010).

La transparence, la lumière sur un processus décisionnel autrement secret, est justifiée en démocratie parce qu'elle apparaît comme un remède préventif contre la corruption et

Chapitre 1 : Problématique

l'incompétence. À cet égard, les mesures d'accès à l'information servent d'incitatif général pour décourager les abus, des actes de corruption ou de sévères erreurs de gestion des affaires publiques (Roberts, 1998: 1-3; Florini, 2007: 2).

La circulation de l'information gouvernementale de l'État vers les citoyens et entre les citoyens est considérée comme un aspect central à la participation démocratique et au contrôle démocratique de l'action gouvernementale. Les démocraties sont basées sur la présomption que les citoyens sont suffisamment instruits pour jouer un rôle intelligent dans la participation et la délibération démocratiques. Sans accès à une information adéquate et appropriée reliés à la gouvernance, de telles participations et délibérations informées sont impossibles. L'élément essentiel de la démocratie représentative est le consentement éclairé, lequel requiert que l'information sur les pratiques et les politiques gouvernementales soit divulguée. C'est ce consentement éclairé qui permet aux citoyens de prendre des décisions utiles pour la collectivité (Meiklejohn, 1948: 24-25; Florini, 2007: 3; Jaeger, 2007: 843; Piotrowski, 2007: 3, 10-14).

Florini fait par ailleurs explicitement le lien entre la transparence et le problème de l'agence dans le cadre de l'étude de l'accès à l'information, une conceptualisation adoptée également par Stiglitz (Stiglitz, 2003, 2003; Florini, 2007: 6). Le principal (les citoyens) délègue des responsabilités et des pouvoirs à un agent (l'État) pour qu'il agisse en son nom et pour ses intérêts. Cependant, le principal ne peut parfaitement surveiller l'agent, connaissant moins les situations rencontrées et les actions prises par l'agent que l'agent lui-même. L'agent, dont les intérêts ne sont pas parfaitement en adéquation avec ceux du principal, peut alors prendre des décisions à son avantage et contre les intérêts du principal. La transparence est valorisée dans ce contexte parce qu'elle contribue à pallier le problème de l'agence, c'est-à-dire à diminuer l'importante asymétrie d'information favorisant l'État.

1.1.2 Adoption des lois d'accès à l'information

Un des outils formels permettant de structurer et de soutenir l'accès à l'information est l'adoption par un pays (ou par l'une de ses constituantes législatives) d'une loi d'accès à l'information.

Les efforts en matière de régimes légaux d'accès à l'information datent déjà, dans certains cas, de plus de deux siècles. En Suède, le droit d'accès aux documents officiels est reconnu depuis

Chapitre 1 : Problématique

1766 et a, par ailleurs, un statut constitutionnel. On trouve d'ailleurs dans le texte constitutionnel suédois un principe général garantissant l'accès universel à l'information détenue par l'administration publique, sous réserve d'un acte législatif déterminant des catégories de renseignements confidentiels¹ (Duplé, 2002: 22).

Les États-Unis n'ont adopté pour leur part la *Freedom of Information Act*² (FOIA) que deux siècles plus tard, en 1966. Cette loi a été modernisée par la *Electronic Freedom of Information Act*³ (E-FOIA), qui prévoit l'inclusion de certains documents électroniques dans la catégorie des documents couverts par le droit d'accès (Duplé, 2002). En Europe, la France (en 1978), l'Italie (en 1990), l'Irlande (en 1997), le Royaume-Uni (en 2000), l'Espagne (en 2002) et l'Allemagne (en 2005)⁴ sont quelques exemples de pays qui ont également pris des mesures en ce sens (Banisar, 2004, 2006). De fait, aujourd'hui, la majeure partie des démocraties occidentales possèdent des lois régissant l'accès à l'information (Ackerman et Sandoval-Ballesteros, 2006; Banisar, 2006; Vleugels, 2011).

Le tableau suivant présente les pays ayant adopté des lois en ce sens ainsi que les années d'adoption et de mise en vigueur correspondantes. L'ordre y est déterminé en fonction de la date de mise en vigueur. On peut observer une accélération dans l'arrivée des lois d'accès, chaque décennie à partir des années soixante jusqu'aux années deux mille voyant un plus grand nombre de pays mettre en vigueur des lois d'accès que la décennie précédente.

¹ The Freedom of the Press Act – Chapter II : On the Public Character of official documents.

² Freedom of Information Act (FOIA), 5 U.S.C., S. 552

³ Electronic Freedom of Information Act Amendments of 1996: 5 U.S.C., S. 552 As Amended By Public Law No. 104-231, 110 Stat. 3048

⁴ http://www.informationsfreiheit.info/files/foia_germany_final_june05_clear.pdf

Chapitre 1 : Problématique

Tableau 1 : Années d'adoption et de mise en vigueur des lois d'accès à l'information dans le monde

Ordre	Pays	Adoption formelle	Mise en vigueur (Détermine l'ordre)	Dernière modification
Avant 1950				
1	Suède	1766	1766	1976
1950-1959				
2	Finlande	1951	1951	2009
1960-1969				
3	États-Unis	1966	1967	2007
1970-1979				
4	Danemark	1970	1970	2009
5	Norvège	1970	1970	2006
6	France	1978	1978	2010
1980-1989				
7	Pays-Bas	1978	1980	2009
8	Australie	1982	1982	2009
9-10	Canada	1982	1983	2006
	Nouvelle-Zélande	1982	1983	2003
11	Colombie	1985	1985	1998
12	Grèce	1986	1986	1999
13	Autriche	1987	1987	2005
1990-1999				
14	Italie	1990	1990	2005
15-16	Hongrie	1992	1992	2010
	Ukraine	1992	1992	2011
17	Portugal	1993	1993	1999
18-19	Belgique	1994	1994	2000
	Bélize	1994	1994	-
20-22	Islande	1996	1997	2010
	Thaïlande	1997	1997	-
	Ouzbékistan	1997	1997	2003
23-25	Irlande	1997	1998	2003
	Lettonie	1998	1998	2006
	Corée du sud	1996	1998	2004
26-27	Albanie	1999	1999	-
	Israël	1998	1999	2009
2000-2009				
28-33	Bulgarie	2000	2000	-
	République tchèque	1999	2000	2006
	Georgie	1999	2000	2001
	Liechtenstein	1999	2000	-
	Lituanie	2000	2000	2005
	Moldavie	2000	2000	2003
34-39	Estonie	2000	2001	2009
	Japon	1999	2001	2003
	Roumanie	2001	2001	2007
	Slovaquie	2000	2001	2010
	Afrique du Sud	2000	2001	-
	Trinidad et Tobago	1999	2001	-
40-46	Angola	-	2002	2006
	Bosnie-Herzégovine	2001	2002	-
	Pakistan	2002	2002	-
	Panama	2001	2002	-
	Pologne	2001	2002	-
	Tadjikistan	2002	2002	-
	Zimbabwe	2002	2002	-

(Adapté de Vleugels, 2011)

Chapitre 1 : Problématique

Tableau 2: Années d'adoption et de mise en vigueur des lois d'accès à l'information dans le monde (suite)

Ordre	Pays	Adoption formelle	Mise en vigueur (Détermine l'ordre)	Dernière modification
2000-2009 (suite)				
47-53	Arménie	2003	2003	-
	Croatie	2003	2003	-
	Kosovo	2003	2003	-
	Mexico	2002	2003	2006
	Pérou	2002	2003	2003
	Slovénie	2003	2003	2010
	Saint-Vincent-et-les-Grenadines	-	2003	-
54-59	Antigua-et-Barbuda	2004	2004	-
	République dominicaine	2004	2004	-
	Équateur	2004	2004	-
	Jamaïque	2002	2004	2004
	Serbie	2004	2004	2007
	Turquie	2003	2004	-
60-64	Azerbaïdjan	2005	2005	-
	Inde	2005	2005	-
	Monténégro	2005	2005	-
	Taïwan	-	2005	-
	Royaume-Uni	2000	2005	-
65-69	Allemagne	2005	2006	-
	Honduras	-	2006	-
	Macédoine	2006	2006	2010
	Suisse	2004	2006	-
	Ouganda	2005	2006	-
70-73	Jordanie	2007	2007	-
	Kirghizistan	-	2007	-
	Népal	-	2007	2009
	Nicaragua	-	2007	-
74	Chine	2007	2008	-
75-79	Bangladesh	2008	2009	-
	Chili	2008	2009	-
	Îles Cook	-	2009	-
	Guatemala	2008	2009	-
	Uruguay	2008	2009	-
2010 à aujourd'hui				
80-84	Éthiopie	2010	2010	-
	Guinée	-	2010	-
	Indonésie	2008	2010	-
	Libéria	-	2010	-
	Russie	2009	2010	2011
85-88	Salvador	2010	2011	-
	Niger	-	2011	-
	Nigéria	-	2011	-
	Tunisie	2011	2011	-

(Adapté de Vleugels, 2011)

Si les lois d'accès à l'information concernaient traditionnellement un club de pays nantis de l'hémisphère nord, les dernières années ont été marquées par un mouvement marqué pour l'adoption de régimes formels d'accès à l'information un peu partout dans le monde. Plus de 50 pays ont déjà adopté, en 2004, une loi d'accès à l'information gouvernementale (Drapeau et Racicot, 2005; Banisar, 2006). De ces pays, seulement la moitié possédait une telle législation

Chapitre 1 : Problématique

dix ans avant, ce qui témoigne d'une croissance importante de l'adoption de ces régimes formels. La recension effectuée par Banisar, datant de juin 2006, fait état de 68 pays ayant adopté une loi d'accès à l'information (Banisar, 2006). Celle de Vleugels en 2011 compile 88 lois nationales, 175 lois d'entités sous-nationales (comme des provinces ou des territoires) et trois lois internationales (Vleugels, 2011).

Cette croissance récente, qui se manifeste en partie dans les pays en voie de développement, s'explique notamment par les exigences des bailleurs de fonds internationaux, qui requièrent des pays bénéficiaires à la fois transparence et signes de bonne gouvernance. La Banque mondiale et le Fonds monétaire international font ainsi pression auprès de nombreux pays pour que ceux-ci adoptent des lois d'accès à l'information comme instrument pour endiguer la corruption (Drapeau et Racicot, 2005).

Cette croissance est aussi vue comme une manifestation de la mondialisation, qui, par le biais d'échanges accélérés sur les idées et les pratiques, crée une demande politique interne pour des standards démocratiques plus élevés (Armstrong, 2005). Également, la compétition au sein d'une économie plus globale aurait prodigué un incitatif puissant aux gouvernements des pays en développement pour faire preuve d'ouverture, alors que les grandes entreprises et les pays donateurs arguent que l'accès à l'information est critique pour assurer l'efficacité des marchés (Relly et Sabharwal, 2009).

1.1.3 Limites des lois d'accès

La présence accrue de lois encadrant l'accès à l'information qui vient d'être évoquée n'est pas, en soi, le gage d'un accès aux documents détenus par le gouvernement. Par exemple, dans une enquête récente, Associated Press a effectué des demandes uniformisées d'accès à l'information dans la totalité des pays possédant une législation en matière d'accès à l'information (Mendoza, 2011). Seulement 14 pays ont répondu pleinement à la demande d'accès à l'intérieur des délais légaux et un groupe supplémentaire de 38 pays a éventuellement répondu en remettant au moins une partie des documents demandés. Néanmoins, plus de la moitié des pays n'ont communiqué aucune partie de l'information demandée et 30% de ces pays n'ont même pas accusé réception de la demande d'accès. Selon Associated Press, les démocraties les plus jeunes étaient en général plus collaboratives que celles reconnues comme plus établies. Le Guatemala a confirmé la réception de la demande en 72 heures et a envoyé les documents demandés en 10 jours. En

Chapitre 1 : Problématique

comparaison, le Canada a demandé un délai additionnel de 200 jours pour traiter la demande.

De manière générale, deux familles de problèmes apparaissent à l'égard des lois d'accès: d'une part, la faiblesse de leur formulation et, d'autre part, les limites de leur mise en œuvre.

Les lois régissant l'accès à l'information sont la manifestation des rapports de force et des intérêts politiques des juridictions d'où elles sont issues. Dans les faits elles servent parfois de façades ou sont adoptées dans le but de répondre à des exigences externes sans qu'il y ait de réelles volontés de les appliquer. Aussi, certaines lois encadrant l'accès à l'information servent davantage à octroyer une force légale aux restrictions de l'information qu'à favoriser son accès (Banisar, 2004, 2005, 2006). Par exemple, en Ouzbékistan, pays totalitaire, les exceptions à l'accès dans la loi sont très larges. Elles concernent notamment la protection des fondements du régime, les valeurs morales de la communauté ou le potentiel culturel, spirituel et scientifique de la nation. Des lois complémentaires viennent en plus rendre secrets divers renseignements tel que le taux de chômage ou les condamnations à mort. La loi, en pratique, est considérée ne pas supporter le droit à l'information (Banisar, 2006: 162-164). Neuman et Calland suggèrent que les pays où la participation démocratique est faible risquent davantage de voir se développer des lois contraires au principe de transparence (Neuman et Calland, 2007: 185)

Les politiques de l'information incorporées dans les lois d'accès ou des directives administratives peuvent prendre la forme d'un contrôle de la diffusion et de l'accès à l'information pour soutenir des fins politiques différentes de la transparence. Jaeger compare à cet égard les administrations Clinton et Bush aux États-Unis, la seconde ayant eu un comportement adverse à la transparence, notamment par l'introduction de lois limitant l'accès à l'information, comme la Patriot Act (P.L. 107-56) et la Homeland Security Act (P.L. 107-295) (Jaeger, 2007: 847-848). Les lois d'accès à l'information méritent donc un examen qui dépasse la simple constatation d'une déclaration d'intention en matière de transparence.

Certains suggèrent que l'adoption d'une loi d'accès n'est pas, non plus, l'étape la plus difficile dans l'atteinte d'un gouvernement plus transparent : pour plusieurs, c'est la mise en œuvre de la loi, où se déploie la discrétion gouvernementale, qui pose généralement problème (ex: Roberts, 1998; Foerstel, 1999; Florini, 2007; Neuman et Calland, 2007; Nikki, 2007; Piotrowski, 2007). À cet égard, Neuman et Calland proposent trois étapes pour décrire la concrétisation du droit à

Chapitre 1 : Problématique

l'information, qui sont autant de pierres d'achoppement à l'application concrète du droit d'accès à l'information : d'abord l'adoption de la loi, ensuite sa mise en œuvre par les organismes publics puis finalement la surveillance et la contrainte de cette mise en œuvre (*enforcement*) (Neuman et Calland, 2007: 183).

L'efficacité d'une loi d'accès semble dépendre largement de l'engagement du gouvernement et de ses fonctionnaires face à la concrétisation des droits et des obligations qu'elle comporte. Sur ce dernier point, il ne s'agit pas seulement des fonctionnaires responsables de l'accès, mais aussi des personnes, comme leurs supérieurs, les conseillers politiques et les ministres, qui sont impliquées à la tête de la direction politique et administrative des organismes publics (Snell et Tyson, 2000: 2). Pour Roberts, les fonctionnaires chargés de l'application des lois d'accès auraient d'ailleurs une tendance naturelle à choisir la rétention de l'information plutôt que sa communication. La finalité même d'une loi d'accès dans ce contexte serait de contraindre les fonctionnaires à faire parfois ce qu'ils ne feraient pas généralement d'eux-mêmes (Roberts, 2002: 647-649).

Newman et Calland identifient dans ce contexte quelques facteurs qui influencent la qualité de la mise en œuvre appliquée à ce type de législation. On compte la présence ou l'absence de ressources humaines spécialisées, le niveau hiérarchique élevé ou non des officiers responsables de l'application de la loi, la qualité de la classification et de la préservation de l'information, la présence d'un système plus ou moins adéquat d'incitatifs (issu entre autres d'une loi d'accès), l'importance de la culture du secret dans les mentalités des fonctionnaires ainsi que la présence ou non d'une société civile active et de médias actifs en matière d'accès à l'information (Neuman et Calland, 2007: 190-207).

Roberts a pour sa part réalisé un classement des comportements de résistance en matière d'accès à l'information à partir de ce qu'il a observé de la part de l'administration publique au Canada. Ce classement comprend trois catégories. La première catégorie est l'inobservation malicieuse de la loi d'accès (*malicious non-compliance*). Celle-ci est toujours intentionnelle, parfois illégale et se traduit par la destruction de documents, l'absence de réponse ou encore la manipulation des pratiques administratives pour s'assurer qu'un document tombe sous la coupe d'une exception à la loi d'accès. La seconde catégorie est l'antagonisme (*adversarialism*), une pratique consistant à employer au maximum les possibilités de la loi pour retenir l'information, de manière à s'assurer

Chapitre 1 : Problématique

de protéger les intérêts du gouvernement. Finalement, la troisième et dernière catégorie est l'inobservation administrative, qui peut prendre notamment la forme d'un sous-financement des activités liées à l'accès ou encore d'une mauvaise tenue de dossiers (Roberts, 1998; 2006: 128-141).

Face à ces problèmes de mise en œuvre, Neuman et Calland soulignent l'importance d'avoir des guides précis dans la façon de mettre en œuvre la loi dans la loi d'accès elle-même. Une trop grande discrétion dans l'application permet d'en contourner les principes en fonction du calcul politique du moment (Neuman et Calland, 2007: 188-190).

1.1.4 Le Canada et le Québec

Au Canada, la Nouvelle-Écosse est la première législature à avoir adopté et mis en vigueur une loi d'accès à l'information, en 1977. Suivent le Nouveau-Brunswick en 1978 et Terre-Neuve en 1981. Le Québec et le parlement fédéral ont pour leur part adopté des lois du même type en 1982 (la loi fédérale est mise en vigueur en 1983). Aujourd'hui, l'ensemble des législatures provinciales et la législature fédérale ont adopté des lois régissant l'accès aux documents gouvernementaux (Groupe d'étude de l'accès à l'information, 2002: 14, annexe 18; Drapeau et Racicot, 2005; Vleugels, 2011: 17).

Tableau 3 : Gouvernements au Canada et années d'entrée en vigueur des lois d'accès

Gouvernements	Année d'entrée en vigueur de la loi d'accès
Gouvernement central	
• Gouvernement fédéral	1983
Provinces	
• Nouvelle-Écosse	1977
• Nouveau-Brunswick	1978
• Terre-Neuve et Labrador	1981
• Québec	1982
• Manitoba	1985
• Ontario	1987
• Saskatchewan	1991
• Colombie-Britannique	1992
• Alberta	1994
• Île-du-Prince-Édward	2001
Territoires	
• Yukon	1984
• Territoire-du-Nord-Ouest	1994
• Nunavut	2000

(Adapté de Vleugels, 2011 : 17)

Chapitre 1 : Problématique

Le cas canadien est riche d'exemples où l'accès à l'information a permis de nourrir le débat politique et de favoriser le rapport d'imputabilité entre l'État et le citoyen. Mentionnons seulement quelques-uns d'entre eux. Le scandale concernant le milliard de dollars « perdu » à Développement des ressources humaines du Canada, les allégations de torture sur des prisonniers somaliens par des soldats canadiens lors de l'intervention militaire en Somalie ou, dans un passé récent, le scandale des commandites, sont tous des événements de notre vie politique qui ont émergé en partie grâce à des demandes d'accès à l'information (Cribb, Jobb, McKie et al., 2006: 151-154). Sans une loi d'accès à l'information et sans demandes d'accès, les informations pertinentes ayant mené à ces révélations n'auraient peut-être jamais été connues du grand public. Plus encore, ces quelques exemples illustrent le poids que peut avoir une information disponible au public dans la direction de l'action gouvernementale : selon les cas, il y a eu des enquêtes administratives, des commissions d'enquête ou des réformes administratives et légales qui ont découlé des débats initiaux engendrés par ces demandes d'accès.

La contribution de l'accès à l'information à la vie démocratique canadienne est bien établie et reconnue. Il semble également, en contrepartie, qu'il existe de nombreuses menaces à la transparence dans la formulation et l'application mêmes des lois d'accès à l'information fédérale et provinciales. Des observateurs font état de pans importants de l'activité gouvernementale qui sont soustraits à l'application des lois d'accès, de larges exceptions qui dérobent indûment des documents à l'accès, d'ingérence politique dans la gestion des lois, d'antagonisme de la part des responsables de leur application ou encore de non-respect institutionnalisé et systématisé (Roberts, 1998: 10-20; Commission d'accès à l'information du Québec, 2002: 32-51; Commissaire à l'information du Canada, 2003: 11-12).

Ces problèmes ont été soulevés, à l'occasion, entre autres, des travaux du Groupe d'étude de l'accès à l'information (Groupe d'étude de l'accès à l'information, 2002), chargé de formuler des recommandations d'amélioration sur la loi canadienne. Par ailleurs, les travaux du Groupe d'étude ont été l'occasion d'un véritable chantier intellectuel, produisant 29 rapports d'experts provenant d'horizons variés. Les rapports en question ont apporté autant d'éclairage que de questionnements sur la qualité et les faiblesses des lois canadiennes en matière d'accès. Plus récemment, les questions de la transparence gouvernementale et de l'accès à l'information ont par ailleurs fait l'objet d'un volume entier dans le rapport du juge Gomery sur le scandale des

commandites (Gomery, 2006).

Quant au cas spécifique du Québec, l'Assemblée nationale adoptait en 1982 la LAI. Cette loi devient alors la pièce maîtresse du dispositif légal québécois en matière d'accès pour les citoyens aux documents détenus par l'État. Le législateur québécois a prévu, par ailleurs, l'inclusion d'une clause de révision quinquennale à la Loi. Le processus de révision précise que la Commission d'accès à l'information du Québec (ci-après la CAI), organisme responsable de l'application de la Loi, produit tous les cinq ans un rapport sur la mise en œuvre de la LAI. Une commission parlementaire est ensuite chargée d'effectuer l'analyse du rapport de la CAI.

L'année 2002 coïncide avec le dépôt du quatrième rapport de la CAI à la Commission de la culture. Les propositions de modification de la LAI avancées dans ce rapport quinquennal de la CAI visent, de façon générale, à créer un renversement du processus d'accès à l'information gouvernementale (Commission d'accès à l'information du Québec, 2002: ii). Selon le rapport de la CAI, l'information devrait idéalement être automatiquement accessible, plutôt que de dépendre de l'introduction d'une demande d'accès spécifique. À cela s'ajoutent, entre autres, des recommandations portant sur l'extension de l'assujettissement des organismes publics à la LAI et la réduction de certains délais pour les exceptions à l'accès. L'ensemble constitue une proposition de réforme majeure du régime légal d'accès à l'information et par le fait même des rapports entre l'État et ses mandants.

Bien qu'historiquement les recommandations de la CAI n'aient pas donné lieu à des changements majeurs dans les dispositions de la LAI, la Commission de la culture a remis en mai 2004 un rapport plutôt favorable à plusieurs des suggestions de la CAI. En décembre 2004 suivait le Projet de loi 86 venant modifier la LAI. Le projet intègre en partie les orientations adoptées par la Commission de la culture et modifie le régime légal québécois d'accès à l'information de façon notable. Le Projet de loi 86 a par ailleurs été adopté en juin 2006. En 2008, le Conseil des ministres adoptait un règlement en application de la LAI, le Règlement sur la diffusion (Règlement sur la diffusion de l'information et sur la protection des renseignements personnels, c. A-2.1, r.0.2, ci-après le RD) qui ouvre la voie à l'implantation de la diffusion automatique de renseignements publics sur les sites des organismes publics.

1.2 Le problème de recherche

Le problème de recherche tient dans la compréhension du rôle de l'information gouvernementale dans le fonctionnement des sociétés démocratiques et à interroger la capacité de la LAI à encourager des comportements politiques et administratifs permettant une disponibilité optimale de cette information pour les citoyens.

Le problème de recherche consiste en une dimension théorique et une dimension empirique. La première concerne l'explication politico-économique du rôle de l'information gouvernementale et des lois d'accès dans la relation d'imputabilité liant l'État à ses citoyens. La partie théorique du problème de recherche a suscité le développement d'une réponse théorique : elle est articulée dans le cadre de référence de la thèse. Celui-ci est d'inspiration politico-économique et adapte les écrits d'auteurs s'intéressant à l'information, au droit et au marché politique à l'aide d'un cadre d'analyse associé à la science économique. Cette partie du problème fait référence à la notion de raison d'être de la LAI dans le titre de la thèse.

La dimension empirique du problème concerne quant à elle l'analyse positive et normative d'une loi d'accès à l'information ainsi que de sa mise en œuvre, soit, en l'espèce, la loi québécoise. L'analyse s'appuie sur critères d'analyse tirés du cadre de référence développé en lien avec la première partie du problème, d'une nature théorique. La seconde partie du problème de recherche est associée à deux questions de recherche empirique, appelant chacune diverses démarches de collecte et d'analyse de données. Cette partie du problème fait référence aux notions de nature et de mise en œuvre de la LAI dans le titre de la thèse.

Notre problème de recherche est ainsi défini, d'un point de vue théorique, par des références à l'analyse politico économique des politiques publiques et, dans son objet, par la LAI et sa mise en œuvre.

Le choix théorique de la thèse procure un éclairage original à notre objet de recherche. Celui-ci a déjà été étudié, mais pas sous l'angle théorique économique, décliné dans la thèse dans ses courants de l'École des choix publics, de l'analyse économique du droit et de l'économie politique constitutionnelle. Ces courants ont en commun les postulats de base de la discipline mère, la science économique, alors que l'essentiel de leurs différences tient surtout à leurs objets de recherche différents, mais néanmoins complémentaires dans le cas de l'analyse de la LAI.

Les éléments de pertinence du problème de recherche sur le plan de la production de connaissances scientifiques et sur celui de l'utilité sociale sont maintenant abordés.

1.2.1 Pertinence scientifique du problème de recherche

L'étude des lois d'accès à l'information n'est pas nouvelle. Maintes recherches ont déjà été réalisées dans ce domaine. Il existe une documentation scientifique bien établie qui s'intéresse à la question de l'accès à l'information, tel que cela a été montré lors de la présentation du thème général.

La question de l'accès à l'information est ainsi parfois abordée, comme on peut s'y attendre, sur le plan du droit. On définit l'accès relativement aux droits fondamentaux, où certains auteurs voient l'accès à l'information gouvernementale comme l'un de ces droits, en rapport notamment avec les libertés d'opinion et d'expression (Commonwealth Human Rights Initiative, 2003; Birkinshaw, 2006, 2007).

Une autre partie importante des écrits touchant l'accès à l'information est rédigée par des auteurs en administration publique ou en science politique, lesquels ont été abordés pour étayer la présentation de la problématique. Ces derniers se sont intéressés aux problèmes de gestion publique que représente l'implantation d'un système d'accès à l'information, au lien de confiance entre l'État et les citoyens dans un contexte de transparence accru, à l'évolution de l'adoption des lois d'accès à l'information dans le monde, aux conséquences de la transparence sur la vie politique, à la culture de l'accès ou du secret, aux stratégies de mise en œuvre des lois d'accès plus ou moins hostiles à l'accès, à ses structures institutionnelles ou encore aux coûts financiers des systèmes d'accès. On possède, de plus, dans plusieurs juridictions, des systèmes de suivi administratif de l'accès à l'information qui tracent un portrait statistique plus ou moins détaillé, selon les cas, des demandes d'accès et de leur traitement.

Au Québec, la recherche semble d'abord le fait de juristes qui se sont intéressés à décrire les tenants et les aboutissants des lois d'accès en termes d'obligations et de droits des différentes parties et institutions impliquées (Trudel et Atkinson, 1984; Trudel, Boucher, Piote et al., 1984 ; Blanchard, 1991; Bouchard, 1991; Poitras et Desbiens, 1996; Duplé, 2002; Dussault et Patry, 2006; Poitras et Vincent, 2006; Direction de l'accès à l'information et de la protection des renseignements personnels, 2008; Doray, 2009). Dans ces recherches on compte notamment des

Chapitre 1 : Problématique

analyses comparatives entre les différents régimes et des analyses sur les fondements et la portée du droit d'accès à l'information. D'un autre côté, des aspects propres à l'administration de la LAI ont aussi été abordés par les écrits savants. Ceux-ci ont notamment soulevé les questions du caractère partiel des données de mise en œuvre, de la relation de la LAI avec la Loi sur l'administration publique, de la situation institutionnelle de la CAI et ses conséquences vis-à-vis ses différents rôles ou encore de l'applicabilité de modèles émergents de communication de l'information liés aux nouvelles technologies (Comeau, 1994, 2002; Comeau et Couture, 2003; Doray, 2003; Doré, 2003; Comeau, 2004).

La perspective théorique privilégiée dans cette thèse puise à l'École des choix publics, à l'économie politique constitutionnelle et à l'analyse économique du droit, ce qui place le problème de l'accès dans une perspective différente. Le problème, selon le point de vue adopté, devient celui du rôle de l'information dans l'atteinte de l'efficacité sociale, de la qualité des systèmes d'incitatifs des lois d'accès et de la rationalité des acteurs impliqués plutôt que la définition des droits ou des rapports politiques, des avenues majoritairement privilégiées par les écrits en la matière.

L'objet de recherche est ainsi politique, ou même plus précisément un produit de politique publique, et la théorie pour l'examiner quant à elle, inspirée de l'économie. Le rôle politique de l'accès à l'information est amplement affirmé dans la littérature habituelle sur le sujet, ce qui justifie d'aborder la LAI comme un objet politique et non strictement juridique. Le choix d'un cadre théorique économique est fondé, pour sa part, sur le fait qu'on reconnaît largement en économie le rôle de l'information dans l'atteinte de situations efficaces sur le marché privé et dans les organisations, un thème développé au sein du courant de l'économie de l'information (information economics) (Stiglitz, 2000, 2002). L'application du problème de l'agence à la question de la transparence entre le citoyen-principal et l'État-agent est par ailleurs perçue comme une extension naturelle de l'économie de l'information à la sphère politique par Stiglitz (Stiglitz, 2003, 2003).

Le problème de recherche est ainsi pertinent en ce qu'il réinvestit un objet de politique publique par l'éclairage particulier de théories économiques, ce qui inscrit la thèse dans une forme d'économie politique de l'information gouvernementale.

Chapitre 1 : Problématique

Cette vision conceptuelle différente de celles ayant précédemment été appliquées à la LAI suggère des visées également différentes sur le plan de la vérification empirique. Cela invite d'une part à examiner les caractéristiques de la LAI selon qu'elles diminuent ou accroissent les coûts de transaction sur le marché politique, qu'elles favorisent ou non l'examen de l'action de l'État, ou qu'elles suggèrent, de manière générale, que l'information gouvernementale appartient soit au mandataire et gestionnaire de l'appareil public, soit au mandant et « propriétaire » ultime de l'action politique, le citoyen.

L'utilisation d'un cadre d'analyse à connotation économique offre par ailleurs une capacité explicative qui sied bien aux questions qui se posent en ce moment sur le plan de l'efficacité de la mise en œuvre des lois d'accès. Des observateurs notent l'échec des lois d'accès à créer, selon l'expression employée, une culture de la transparence, de l'accès ou de l'ouverture. La simple édicition des droits attribués dans les lois ne semble pas transformer automatiquement les pratiques sur le terrain, qui peuvent être orientées vers la rétention de l'information ou, dit autrement, la culture du secret. Face à ces questions, le cadre met un accent particulier sur les incitatifs institutionnels et leur influence sur le comportement rationnel des acteurs politiques.

Si l'emploi d'un cadre d'analyse économique offre de nouvelles avenues d'explication et de vérification empirique, il exige au préalable une adaptation à notre objet de recherche. Comme cela est expliqué dans la partie sur la recension des écrits, il n'existe pas au sein des disciplines utilisées une théorie ou un courant d'analyse particulier à la question des régimes d'accès à l'information. L'effort d'adaptation des concepts de ces disciplines à notre objet de recherche peut constituer en soi un apport scientifique original. De plus, comme la plupart des lois d'accès à l'information fonctionnent selon un même canevas de base, l'éclairage conceptuel apporté au cas québécois est susceptible d'être exporté plus tard à d'autres juridictions.

1.2.2 Pertinence sociale du problème de recherche

Des sommes importantes sont consacrées à l'administration de la LAI. Bien qu'on ne connaisse pas les coûts exacts de l'administration de la LAI au Québec, une étude datant de 2002 estime que la loi canadienne coûte à l'administration fédérale près de 50 millions de dollars annuellement (Conseil et Vérification Canada, 2000: Sommaire). Aux États-Unis, pour l'année financière 2002, la gestion des demandes d'accès à l'information a coûté 300,1 millions de dollars aux agences fédérales (Piotrowski, 2007: 2). Au Québec, le budget de la CAI à lui seul

Chapitre 1 : Problématique

s'élève à près de cinq millions de dollars en 2008-2009 (Commission d'accès à l'information, 2009: 48). Les dépenses liées à la mise en œuvre de la LAI dans les organismes ne sont pas, quant à elles, documentées. La recherche de la bonne gouvernance veut que ces sommes soient utilisées à bon escient et que les orientations mises de l'avant pour atteindre les finalités de la LAI soient efficaces.

Par ailleurs, l'efficacité gouvernementale en matière de transparence n'est pas une chose allant de soi. La transparence gouvernementale n'est pas une tendance naturelle des gouvernements, tel qu'en font foi les rapports de la CAI ou du Commissaire fédéral à l'information. L'emploi d'un cadre de référence à caractère économique, qui identifie les incitatifs institutionnels favorisant une mise en œuvre avantageuse pour la disponibilité de l'information, pourrait conséquemment répondre à un besoin de bonne gestion des affaires publiques.

Les coûts monétaires évoqués plus haut sont sans doute les plus évidents pour l'appareil administratif. Néanmoins, ils ne correspondent probablement qu'à une fraction de l'ensemble des coûts – et des avantages – sociaux à considérer à l'occasion de l'étude d'un régime d'accès à l'information. La LAI, en tant que facilitateur de l'accès à l'information gouvernementale, est susceptible, dépendamment de la qualité de sa conception, d'engendrer différents effets pour ses bénéficiaires directs, les utilisateurs de la LAI, mais aussi pour ses bénéficiaires indirects, les autres citoyens membres d'une société démocratique. Ces effets ont été relevés précédemment dans ce chapitre et touchent notamment l'exercice des droits démocratiques et la bonne gouvernance. Il est ainsi avantageux de se questionner sur le besoin même de l'accès à l'information, de déterminer le rôle de l'information gouvernementale et de sa disponibilité dans une société démocratique.

Par ailleurs, de nombreux acteurs gouvernementaux, dont des hauts fonctionnaires et la direction de l'exécutif, opposent à l'accès à l'information des préoccupations liées à la capacité de gouverner de manière efficace sans les entraves d'un regard externe trop scrutateur (Groupe d'étude de l'accès à l'information, 2002). Avant d'envisager des réformes, il est donc primordial d'établir le rôle de deux opposés – le secret et la transparence – afin d'élaborer des actions correspondant aux besoins réels de la société.

La contribution conceptuelle et empirique de la thèse s'inscrit directement dans cet effort de

Chapitre 1 : Problématique

clarification des choix. Les pistes de réponse suggérées par nos efforts de recherche sont susceptibles de contribuer à un débat social important, qui dépasse les frontières québécoises.

2 CADRE DE RÉFÉRENCE ET RECENSION DES ÉCRITS

2.1 Introduction

Le chapitre précédent a cerné le problème de recherche et identifié la contribution escomptée de la thèse. Avant d'associer des questions de recherche précises au problème de recherche, le cadre de référence qui sert à encadrer la réflexion au sein de la thèse doit être exposé. C'est l'objet du présent chapitre.

Le cadre de référence est établi à partir d'une recension des écrits conceptuels et théoriques provenant de l'analyse économique du droit, de l'École des choix publics et de l'économie politique constitutionnelle, tel que cela a été évoqué à l'occasion de la présentation de la problématique. Le cadre est adapté au cas particulier de l'objet de la thèse, la LAI et, plus largement, au thème de la disponibilité de l'information gouvernementale. Lorsque des développements théoriques du cadre de référence sont basés sur nos efforts d'adaptation, cela est souligné en conséquence.

Nous retenons l'expression cadre de référence pour désigner ce chapitre de la thèse, plutôt que les mots « cadre théorique » ou « cadre conceptuel ». Fortin conçoit le cadre conceptuel comme « l'explication qui est donnée, appuyée par les écrits et la recherche, concernant les concepts à l'étude, plutôt qu'une théorie précise qui explique la ou les relations entre les concepts » (Fortin, 1996: 94). Contrairement aux cadres théoriques, « la formulation de proposition qui indique une relation entre des concepts est absente des cadres conceptuels, ce qui signifie qu'il n'y a pas de base à la prédiction et à l'explication des phénomènes » (Fortin, 1996: 94). Le cadre de référence est désigné, quant à lui, comme le terme général pour englober tant le cadre conceptuel que le cadre théorique (Fortin, 1996). Nous retenons le terme de cadre de référence pour sa polyvalence, laquelle est utile pour englober la combinaison d'éléments parfois plus conceptuels et parfois plus théoriques retrouvés dans cette partie de la thèse.

Le cadre de référence utilisé pour la thèse demeure cependant plus près d'un cadre conceptuel que d'un cadre théorique opérationnel permettant des vérifications hypothético-déductives. Le faible degré de développement d'une théorie politico-économique de l'information gouvernementale au sein des courants disciplinaires choisis ne permet pas, dans l'état actuel des choses, d'en retirer des éléments précis à vérifier empiriquement. L'effort déployé dans ce

Chapitre 2 : Recension des écrits et cadre de référence

chapitre est plutôt consenti à identifier, organiser et adapter des concepts déjà présents dans la documentation abordée.

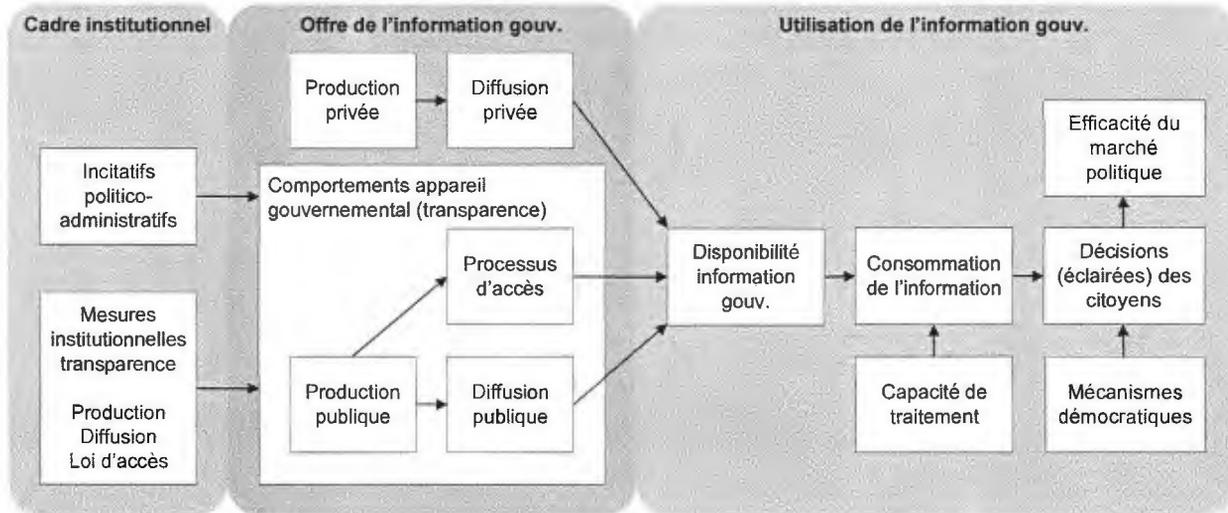
Ce chapitre procède de la façon suivante. Nous présentons d'abord le modèle général résumant la réflexion proposée dans le cadre de référence, un peu à la manière d'un guide sur les étapes du cheminement à venir (section 2.2). Nous présentons ensuite les sources théoriques et les postulats de base qui fondent le cadre de référence (section 2.3). La section suivante (section 2.4) sert à cerner l'objet de recherche et à proposer quelques définitions notamment sur les concepts de loi d'accès à l'information et d'information gouvernementale. L'ensemble des sections suivantes du chapitre constitue à proprement parler la recension des écrits pertinents et son adaptation à notre objet de recherche (section 2.5 à 2.11).

2.2 Modèle général

Cette section offre un résumé du cadre de référence et présente le modèle général (figure suivante) qui y est développé. Elle propose un aperçu de la réflexion théorique et conceptuelle contenue dans chacune des sections qui suivent. Nous spécifions, tout au long de la présentation de ce modèle de base, quelles sections du cadre de référence s'attardent à expliquer les différents éléments du modèle. Ces sections sont identifiées entre parenthèses. Il s'agit donc, dans les prochains paragraphes, d'obtenir une vue d'ensemble de ce qui sera examiné plus en détail par la suite, d'offrir un plan schématique de l'édifice théorique pour mieux se repérer avant d'aller en visiter chaque partie. Les références qui supportent ce résumé sont par ailleurs présentées dans les sections appropriées plutôt qu'affichées immédiatement.

L'emploi d'une représentation schématique des principales variables d'une situation sociale et de leurs relations causales permet de clarifier la représentation théorique du problème tout en ciblant les manifestations empiriques à investiguer pour vérifier d'éventuelles hypothèses. C'est une méthode employée notamment en évaluation de programme, où elle consiste notamment à découper causalement les relations entre les programmes et les phénomènes sociaux que les premiers cherchent à modifier (Marceau, Turgeon et Dubois, 2007; Urban et Trochim, 2009).

Figure 1 : Modèle causal général de la problématique de l'accès à l'information gouvernementale



Ainsi, les individus valorisent et consomment de l'information tant sur les marchés privé que politique parce que celle-ci améliore la qualité de leurs décisions et, conséquemment, leur bien-être (section de droite du modèle). Néanmoins, les individus ne consomment pas une quantité infinie d'information, étant donné les coûts qui sont attachés à son obtention (disponibilité de l'information) et à son traitement. Par ailleurs, sur une question de politique publique donnée, un groupe d'intérêt bénéficie d'un volume d'information gouvernementale supérieur à celui des citoyens en raison de la division des coûts entre les membres et d'avantages attendus plus élevés. Cela favorise une situation d'asymétrie d'information nuisible à l'efficacité du marché politique. Une disponibilité informationnelle soutenue par une facilitation du processus d'accès ou la diffusion proactive de l'information peut réduire le coût de l'information gouvernementale et, partant de là, diminuer l'écart du volume d'information consommée entre groupes d'intérêts et citoyens (section 2.5 : Comportement rationnel et information).

Le rôle de l'information dans l'atteinte de l'efficacité consiste à appuyer une participation éclairée des citoyens aux transactions sur le marché politique (section de droite du modèle). Mieux informés, les citoyens prennent conscience des avantages et désavantages éventuels à apparaître dans les propositions soumises au jeu démocratique et peuvent exercer les pouvoirs qui leur sont consentis dans les mécanismes démocratiques de la façon la plus conforme possible à leurs intérêts. Un consentement éclairé pour le citoyen lui permet de contrer les avantages stratégiques issus de l'asymétrie d'information jouant en faveur des groupes mieux organisés sur des questions spécifiques. En principe, un consentement éclairé idéal – l'application de la règle

Chapitre 2 : Recension des écrits et cadre de référence

de l'unanimité jointe à un niveau d'information parfait – ne permettrait aucune rente et garantirait une action politique totalement efficace. Ce serait l'équivalent, au sein d'une transaction à grande échelle, du critère de Pareto (section 2.6 : Rôle de l'information sur le marché politique).

La responsabilité de l'information comme facteur d'efficience peut s'expliquer par son caractère constitutionnel. L'information gouvernementale, ou le niveau d'information disponible, a un effet structurant sur le marché politique: la possibilité de la diffusion d'une information en démocratie incite les acteurs politiques à agir à l'intérieur de certaines limites se rapprochant de l'intérêt agrégé des citoyens. Ce caractère constitutionnel de l'information gouvernementale milite pour que les mesures institutionnelles régissant sa production, sa diffusion et son accès (comme une LAI) soient elles-mêmes performantes (section de gauche du modèle). Paradoxalement, ces mesures qui doivent policer le marché politique sont aussi des produits de politique issus de ce marché imparfait (section 2.7 : Caractère constitutionnel de l'information gouvernementale).

L'information gouvernementale, en comparaison avec l'information sur le marché privé, comporte des coûts particulièrement importants (en matière d'acquisition, de traitement et d'assimilation), susceptibles de décourager un niveau de consommation suffisant pour assurer une efficience satisfaisante au marché politique (section 2.8 : Coûts de l'information gouvernementale) (section de droite du modèle). Par ailleurs, ces coûts élevés sont accompagnés par une tendance rationnelle des principaux détenteurs de l'information gouvernementale – la direction politique et l'administration – à offrir une quantité sous-optimale d'information. Cette tendance peut s'expliquer par la présence d'incitatifs agissant à l'encontre d'une plus grande disponibilité de l'information, comme des finalités organisationnelles concurrentes, le besoin de marge de manœuvre politique ou encore la loyauté hiérarchique ou financière des responsables de l'accès (sections de gauche et centrale du modèle) (section 2.9 : Offre de l'information gouvernementale sur le marché politique).

L'information gouvernementale joue un rôle dans l'atteinte de l'efficience sur le marché politique, mais elle comporte des coûts d'acquisition et de traitement importants pour le citoyen. Comme l'appareil politico-administratif n'en procure pas naturellement une somme satisfaisante, il importe de se questionner sur des mesures institutionnelles correctrices du marché politique

qui favorisent une plus grande disponibilité de l'information. À cet égard, une mesure possible est une loi d'accès à l'information. Celle-ci ne peut déterminer directement le comportement des acteurs du marché politique en matière d'information (sur le plan de l'offre pour la direction politique et l'administration et sur le plan de la demande pour les citoyens) mais elle peut l'influencer par ses différentes obligations (sections de gauche et centrales du modèle). Par exemple, si une LAI prévoit une tarification élevée à l'usage et des restrictions à l'accès larges et persistantes dans le temps, elle incitera à la baisse les demandes d'information par ses coûts élevés et des gains attendus moindres pour le demandeur (section 2.10 : Mesures d'accès et réduction des coûts de l'information).

2.3 Postulats et références théoriques

Les éléments théoriques utilisés pour constituer le cadre de référence puisent à l'analyse économique du droit, à l'École des choix publics ainsi qu'à une branche particulière de cette dernière, l'économie politique constitutionnelle. La possibilité de puiser aux trois écoles mentionnées, de réaliser des transferts et des analogies entre leurs analyses pour constituer notre cadre de référence est justifiée par une forte cohérence disciplinaire. D'un point de vue épistémologique, les trois écoles ont en commun le cœur théorique de la discipline mère, la science économique, alors que l'essentiel de leurs différences tient surtout à leurs objets de recherche.

2.3.1 Les postulats

Les deux postulats sur lesquels s'appuie le cadre de référence de la thèse sont communs aux écoles retenues et proviennent de la science économique. Il s'agit du modèle du choix rationnel et de l'individualisme méthodologique.

2.3.1.1 Premier postulat : Modèle du choix rationnel

Le droit (ou, en ce qui concerne la thèse, un régime légal d'accès à l'information) établit des règles qui, tout au plus, influencent le libre arbitre des individus. Anticiper l'effet des lois nécessite, selon Mackaay, une compréhension du comportement humain, puisque le droit ne le détermine pas mais n'est qu'un des facteurs qui l'influencent (Mackaay, 2000: 7). L'explication du comportement humain retenu dans cette thèse adopte cette position et s'appuie sur le modèle du choix rationnel.

Chapitre 2 : Recension des écrits et cadre de référence

Le modèle du choix rationnel (ou rational choice) implique que les individus, dans leurs décisions, sont présumés rationnellement maximiser leurs avantages nets, tels qu'ils les conçoivent. Pour Mackaay, la rationalité se comprend comme suit: « Placé devant un cas à résoudre, le décideur du modèle rationnel fait l'inventaire des résultats désirés (valeurs), identifie les actions qu'il peut entreprendre dans la poursuite de ceux-ci (options), détermine dans quelle mesure chaque action contribue aux résultats désirés et à quel coût (valorisation) et retient celle qui y contribue le plus (choix) (Mackaay, 2000: 36). »

Il est important de souligner que le comportement de maximisation dans l'optique proposée n'a pas à être restreint, conceptuellement, à la recherche du seul gain monétaire. Mueller propose d'ailleurs que l'objet de la maximisation chez l'individu peut fort bien varier selon les contextes et que sa définition, dans le cadre d'une recherche, peut s'appuyer sur d'autres disciplines des sciences sociales (Mueller, 2003: 657).

Par ailleurs, les auteurs en analyse économique prennent soin de mentionner que le comportement humain, s'il est plus complexe, fait « comme si » il correspondait à ce modèle. La qualité première du modèle est de bien schématiser la réalité et d'offrir un modèle prédictif des effets d'un incitatif sur le comportement. Manifestement, il ne s'agit pas de savoir ce qu'« est » l'être humain, mais de prédire comment il réagit aux différentes contraintes de son environnement. Les qualités prédictives du modèle sont par ailleurs largement vérifiées dans la recherche empirique (Ulen, 1999: 793). Il est à ce titre un bon indicateur des tendances comportementales à défaut d'être un prédictif parfait des détails du comportement humain dans toutes ses sphères d'activité. Mackaay conclut d'ailleurs son analyse critique de l'application du modèle du choix rationnel à l'analyse économique du droit en mentionnant que ce dernier, généralement, sert utilement de première approximation des décisions qu'étudient les sciences sociales (Mackaay, 2000: 46-47). Ainsi, malgré ses limites, le modèle s'est imposé en économie, mais aussi dans d'autres sciences humaines, comme les sciences politiques (Riker, 1990: 177-181; Ulen, 1999: 791-794).

Il faut noter aussi que ce n'est pas le paradigme de la rationalité pure qui est adopté ici mais son acception, plus raffinée, de rationalité limitée avancée par Simon (Simon, 1987). Cette dernière, plus près de la réalité empirique, identifie justement la rareté de la capacité de traitement de l'information chez l'individu comme un enjeu économique dans le choix des stratégies de prise

de décision, lesquelles mènent parfois à l'adoption de règles heuristiques (Simon, 1978: 504). Arrow suggère également que le concept de rationalité en économie ne doit pas être confondu avec la compréhension courante du terme, qui implique pour toute décision une exploitation complète de l'information et une justesse du raisonnement (Arrow, 2000: 239).

2.3.1.2 Second postulat : Individualisme méthodologique

Dans le cadre du concept d'individualisme méthodologique, toute analyse doit ultimement s'exprimer sur le plan des comportements individuels (Arrow, 1994: 1). Pour Olson, que l'on observe un seul être humain ou un groupe d'êtres humains, l'activité humaine est toujours à la base de l'activité sociale, et le comportement individuel détermine conséquemment la nature de l'activité collective (Olson, 1987).

Le recours à l'individualisme méthodologique fait en sorte que c'est toujours le même être humain qui demeure concerné, la même unité d'analyse, auquel s'adressent des systèmes d'incitatifs institutionnels pouvant différer, qu'ils proviennent du marché privé ou politique (Brennan et Buchanan, 1985: 48). Buchanan et Tullock affirment ainsi que c'est le même individu qui participe tant au processus privé que politique, ou encore que le marché et l'État sont deux mécanismes à travers lesquels la coopération est organisée et rendue possible (Buchanan et Tullock, 1962: 19-20).

En optant pour une unité d'analyse atomique, on évite les inconsistances pouvant émerger d'une approche analytique qui voudrait comprendre un objet directement à partir de son tout, c'est-à-dire en considérant le résultat final des interactions plutôt que les interactions y menant : l'unité d'analyse est ainsi constante et commande qu'on le considère, peu importe le résultat envisagé ou le contexte à l'étude. L'unité d'analyse de l'action collective selon ce point de vue ne peut plus être la collectivité ou l'État, mais les individus évoluant à l'intérieur des contraintes des institutions (Buchanan et Tullock, 1962: 31).

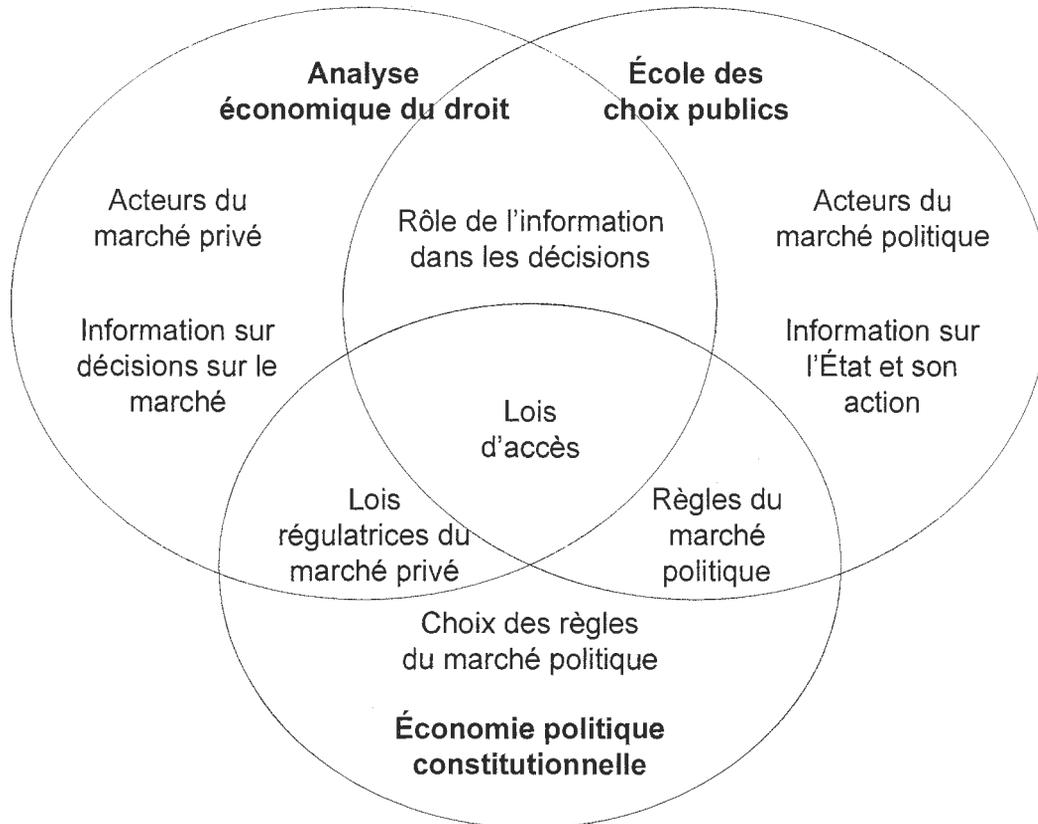
Pour Arrow (Arrow, 1994), l'individualisme méthodologique n'est pas, par ailleurs, la valorisation de l'individualisme comme norme sociale. C'est essentiellement un concept d'analyse positive pour comprendre les interactions sociales. Aussi, l'individualisme méthodologique n'implique pas nécessairement la théorie du choix rationnel, bien qu'il puisse aisément s'y fixer.

2.3.2 Références théoriques

Il a été mentionné qu'il n'existe pas de programme de recherche en économie voué directement à l'analyse économique des lois d'accès à l'information, l'objet de cette thèse. Néanmoins, plusieurs développements théoriques pertinents à l'étude de la LAI ont été développés au sein de différents courants économiques. Il s'agit de l'analyse économique du droit, l'École des choix publics et l'économie politique constitutionnelle, trois courants disciplinaires économiques considérés comme très apparentés (Van den Hauwe, 1999: 603). Ce sont des emprunts à ces écoles qui permettent, une fois organisés, de réaliser une analyse cohérente et logique des régimes légaux d'accès à l'information gouvernementale, dont celui prévalant au Québec, la LAI. Le cadre économique ainsi constitué offre des perspectives à la fois positives et normatives sur les politiques publiques.

Nous présentons succinctement ces courants pour ensuite voir comment ils peuvent contribuer à l'analyse de notre objet de recherche. Nous avons élaboré à la figure suivante un diagramme de Venn. Celui-ci représente une sélection d'objets d'investigation (en termes notamment de catégories d'acteurs ou de règles) des trois courants disciplinaires qui sont pertinents à notre recherche ainsi que leurs recoupements possibles pour permettre l'étude de la LAI. La lecture de la présentation des trois courants économiques dans les prochains paragraphes peut profiter de la consultation simultanée du diagramme.

Figure 2 : Diagramme de Venn des sources théoriques du cadre de référence et leurs objets de recherche



2.3.2.1 Analyse économique du droit

L'analyse économique du droit peut être définie comme l'application de la théorie économique et des méthodes économétriques pour étudier la formation, la structure, les procédés et l'impact du droit et des institutions légales (Rowley, 1989: 125). Le point de vue particulier offert par l'analyse économique du droit consiste à considérer les institutions légales non pas comme exogènes au système économique, mais comme des variables endogènes à ce système (Mackaay, 1999: 65).

Les ambitions de l'analyse économique du droit dépassent l'étude des institutions légales rattachées à un exercice de régulation des marchés, comme les lois antimonopoles, le droit du travail ou la taxation, des champs auxquels la discipline a été traditionnellement associée. On parle d'ailleurs de la vieille et de la nouvelle analyse économique du droit, la seconde s'intéressant à un spectre plus large d'institutions juridiques (Rowley, 1989: 125; Mackaay, 1999: 65). Ainsi, l'analyse économique du droit vise l'étude de toute institution légale, de tout domaine du droit susceptible d'atteindre l'objet de l'analyse économique, c'est-à-dire l'individu rationnel en situation de choix, qu'il soit à effectuer des échanges sur le marché privé ou

politique. Du point de vue de l'analyse positive, il s'agit de déceler les rôles joués, la logique interne et l'influence des institutions juridiques sur le comportement des acteurs concernés. L'analyse économique du droit cherche à remonter à la raison d'être des institutions juridiques. Elle postule l'existence d'une rationalité sous-jacente uniforme et propose les outils conceptuels pour la mettre au jour (Friedman, 2000: 3-4; Mackaay, 2000: 10).

Pour Mackaay, l'analyse économique du droit propose une petite révolution dans l'univers juridique, en réalisant une analyse normative particulière du droit. En se réclamant d'une logique similaire à celle de Tullock, Mackaay souligne que l'analyse juridique traditionnelle est parfois limitée à déterminer l'état du droit (Mackaay, 2000: 15). En fournissant un cadre analytique centré sur les effets sur les individus, l'analyse économique du droit permet de juger si le droit rencontre (analyse après l'évènement, récapitulative) ou est susceptible d'atteindre (analyse avant l'évènement, prospective) les objectifs qu'on se propose de lui confier.

Les origines de la discipline de l'analyse économique du droit se trouvent dans les années 1940 et 1950, principalement autour de travaux d'économistes de l'Université de Chicago, comme Aaron Director, Frank Knight, George Stigler et Milton Friedman. Sous l'impulsion de chercheurs comme Posner, la discipline acquiert dans les années 70 une reconnaissance dans la communauté juridique, bien qu'elle demeure majoritairement encore le fait d'économistes (Mackaay, 1999, 2000).

L'analyse économique du droit recèle un intérêt analytique pour traiter, par analogie avec le marché privé, de l'information gouvernementale et des lois d'accès à l'information. Elle a démontré à la fois sa capacité à analyser de nombreuses lois comme système d'incitatifs (ex: Posner, 2007) et elle a pris en compte le rôle de l'information dans l'atteinte de transactions efficaces sur le marché privé, notamment dans le traitement de l'asymétrie de l'information en contexte de rapports marchands (Akerlof, 1970; Mackaay, 1982: 193; Trebilcock, 1997).

2.3.2.2 École des choix publics

L'École des choix publics peut être définie comme l'analyse économique de la prise de décision à l'extérieur du marché (privé), ou simplement l'application de l'économie à la science politique. L'objet de recherche est le même que celui de la science politique, tandis que la méthodologie est celle de l'économie (Mueller, 2003: 1).

Chapitre 2 : Recension des écrits et cadre de référence

L'École des choix publics est une discipline apparentée à l'analyse économique du droit, appliquant l'approche économique à une catégorie spécifique d'institutions, soit celles régissant l'espace politique. Les auteurs « traditionnels » de l'analyse économique du droit, comme Posner, sont davantage préoccupés par les institutions de droit intervenant sur le marché privé.

Les débuts de l'École des choix publics se trouvent dans différents textes fondateurs, comme ceux d'Arrow (1951), Black (1958) et Downs (1957). La discipline acquiert néanmoins une notoriété déterminante avec l'avènement de *The Calculus of Consent* de Buchanan et Tullock (1962) (Van den Hauwe, 1999: 604). Le programme de recherche de Buchanan, associé à l'École des choix publics et à l'économie politique constitutionnelle, est aussi considéré comme faisant partie d'un développement de l'analyse économique du droit s'intéressant au marché politique (Mackaay, 2000: 19).

Ce qui caractérise de façon fondamentale l'École des choix publics est la remise en question d'un postulat fondamental de l'approche néoclassique en économie qui suggère que le rôle du gouvernement consiste à corriger les défaillances du marché (Tullock, 1978: 18). Dans cette perspective, l'appareil étatique y apparaît comme un acteur exogène et impartial au marché. L'hypothèse retenue par l'École des choix publics affirme plutôt que les comportements caractérisés par la poursuite de l'intérêt personnel qui apparaissent dans le marché privé ont toutes les chances de se retrouver également dans le secteur public. Les comportements individuels de maximisation qui peuvent se répercuter sous la forme de défaillances de marché sont les mêmes qui interviennent dans le secteur public et peuvent tout autant générer des résultats inefficaces ou, dit autrement, défaillants. L'École des choix publics est ainsi définie par deux éléments fondamentaux, soit l'extension du modèle économique du maximiseur d'utilité à la sphère politique et la conceptualisation des rapports politiques sous la forme d'échanges (Buchanan et Tullock, 1962: chapitre 3; Tullock, 1978: 10, 15; Van den Hauwe, 1999: 604-605).

C'est en ce sens, par ailleurs, que tout au long de la thèse nous employons l'expression de marché politique : L'École des choix publics perçoit l'espace politique comme un lieu d'échange entre des individus maximiseurs. Le terme marché lui-même n'a pas ici la connotation péjorative de « marchandage » de la vie publique que l'on pourrait être tenté de lui appliquer; il suggère simplement un caractère transactionnel aux rapports entre individus. Ce caractère perdure que ce soit sur un espace privé (ce que nous appelons le marché privé) ou public (ce que nous appelons

le marché politique).

2.3.2.3 Économie politique constitutionnelle

L'économie politique constitutionnelle (Constitutional political economy ou Constitutional economics) est un programme de recherche qui a été développé à l'origine par des chercheurs issus de l'École des choix publics (Voigt, 1999: 529). On cherche à y comprendre le fonctionnement et les effets de différentes possibilités de rechange des institutions politiques de façon à permettre un choix institutionnel plus éclairé. Buchanan et Tullock (1962), par exemple, s'intéressent en grande partie au choix des règles décisionnelles et à leurs effets sur les coûts collectifs.

Par ailleurs, Voigt illustre ainsi la différence entre l'analyse économique traditionnelle et l'économie politique constitutionnelle: « Standard economics is interested in the analysis of choices within rules, thus assuming rules to be exogenously given and fixed. Constitutional economics broadens this research program by analyzing the choice of rules using the standard method of economics, that is, rational choice (Voigt, 1999: 530) ». Van den Hauwe réalise le même exercice de différenciation entre l'économie politique constitutionnelle et l'École des choix publics : cette dernière serait l'étude des choix politiques à l'intérieur des contraintes telles qu'elles sont établies tandis que l'économie politique constitutionnelle serait l'étude des choix de contraintes (Van den Hauwe, 1999: 608). Le second est plus fondamental et généralement plus abstrait (Van den Hauwe, 1999: 606).

L'analyse normative au sein de l'économie politique constitutionnelle cherche à identifier les conditions institutionnelles qui favoriseront l'émergence de choix collectifs pouvant être qualifiés d'efficients ou de justes. L'analyse positive cherche quant à elle à expliquer l'émergence et les modifications des règles constitutionnelles ainsi que les effets qui émergent de diverses règles constitutionnelles (Voigt, 1999: 530).

L'économie politique constitutionnelle met ainsi l'accent sur le rôle des règles constitutionnelles pour accroître la qualité des choix collectifs. Elle offre par le fait même des concepts positifs et normatifs pour aborder l'information gouvernementale et les lois d'accès à l'information comme des incitatifs structurant les comportements de manière plus ou moins profitable sur le marché politique.

2.4 Définitions relatives à l'objet de la thèse

La transparence gouvernementale, l'information gouvernementale, le droit d'accès à l'information ou le droit à l'information sont toutes des expressions se rattachant à des réalités plus ou moins équivalentes. Leur emploi pour la thèse peut se révéler problématique s'il ne fait pas l'objet, préalablement, de quelques précisions sur le sens donné à ces termes.

On doit noter que les distinctions et définitions suggérées dans cette section ne prétendent pas à l'universalité, que ce soit chez les juristes ou les autres courants scientifiques qui étudient des lois d'accès : elles sont établies parce qu'elles servent la thèse et qu'elles sont cohérentes entre elles. Il faut surtout prendre garde de confondre les définitions utilisées pour la construction du cadre conceptuel avec celles qui sont incluses dans la LAI ou utilisées par les juristes qui en font l'analyse. L'utilité du cadre conceptuel est de présenter la dynamique économique de l'information comme outil de transparence et de reddition de compte au service du citoyen sur le marché politique. Le cadre conceptuel ne constitue pas une lecture de la LAI cherchant à en décortiquer la nature juridique.

2.4.1 Le régime, la loi et le droit d'accès

Cette thèse s'intéresse au régime légal québécois d'accès à l'information. Celui-ci est en grande partie prévu et encadré par les dispositions de la Loi sur l'accès aux documents des organismes publics et sur la protection des renseignements personnels (LAI). Il ne faut cependant pas confondre le régime et la loi, puisque certaines parties de la LAI ne concernent pas directement le régime d'accès à l'information.

Au sens strict du terme, une loi d'accès à l'information donne à diverses personnes, dont la plupart du temps les citoyens de l'État concerné, le droit d'obtenir ou de consulter des documents détenus par les organismes publics, sans avoir pour autant à démontrer un intérêt légal. Une loi d'accès à l'information est également complétée par des exceptions limitant le droit énoncé précédemment, des obligations aux organismes publics permettant sa mise en œuvre ainsi que des mesures externes aux organismes pour assurer le respect de la loi.

Cette idée de droit d'accès correspond par ailleurs à celle de libre accès (traduit justement en anglais par « right of access », le droit d'accès), ou consultabilité, proposé par l'Office québécois de la langue française. Celui-ci est compris comme « le droit de consulter, de reproduire et

d'utiliser des informations, des données ou des documents à l'exclusion de ceux pour lesquels des réserves ou des limitations ont été prévues par les règlements » (Office québécois de la langue française, 2008).

Le droit d'accès est donc l'étendue de la possibilité de bénéficier d'informations dans le cadre de l'application d'un ensemble de règles. La compréhension que nous retenons de l'accès à l'information est conséquemment très reliée à l'application d'une procédure réglementée, incluse dans une ou plusieurs lois, encadrant le bénéfice de l'information. Comme le mentionne Birkinshaw, « The right must be define in law to be a right » (Birkinshaw, 2006: 188). Le droit d'accès à l'information, pour encadrer ce bénéfice légal de l'information, devient alors le phénomène se rapportant aux différents paramètres légaux définissant à la fois les processus permettant la consultation et l'utilisation de l'information, la définition des informations soumises, auprès de quelles entités, ou encore les mécanismes d'appel et de surveillance. En ce sens, la LAI contient l'essentiel des mesures qui définissent le droit d'accès au Québec.

En pratique, cependant, une loi portant le nom de loi d'accès à l'information est susceptible de couvrir un objet différent et complémentaire au droit d'accès à l'information, celui de la protection des renseignements personnels.

La LAI est justement une loi double, au sens où elle contient deux régimes légaux : Le chapitre deux de la LAI se penche spécifiquement sur les questions de droit d'accès à l'information gouvernementale, c'est-à-dire le droit encadrant les requêtes des citoyens pour obtenir de l'information détenue par l'État, ce qui correspond à la notion de loi d'accès à l'information présentée précédemment. Le chapitre trois de la LAI s'attarde pour sa part à la protection des renseignements personnels des citoyens qui sont détenus par l'État. Il s'agit ainsi de deux régimes portant sur des questions pratiquement aux antipodes : d'une part la transparence gouvernementale et d'autre part la protection de la vie privée. Pour diverses raisons, les deux régimes sont incorporés dans la même loi (Comeau et Couture, 2003: 366-371).

Les questions de protection des renseignements personnels sont à l'extérieur du champ d'investigation de la thèse. Il devient ainsi nécessaire, aux fins de la recherche, de distinguer le régime légal d'accès à l'information, l'objet spécifique de la thèse, de la loi qui le contient, plus large. Néanmoins, afin d'alléger le texte, lorsque le terme LAI est employé dans cette thèse, cela

réfère uniquement aux dispositions qui concernent le régime légal d'accès à l'information.

2.4.2 Transparence et disponibilité de l'information

Les particularités du cadre de référence de la thèse demandent qu'on identifie l'extrant, c'est-à-dire le bien ou l'effet produit sur le marché politique en conséquence d'une législation efficace en matière d'accès à l'information. Les notions de droit d'accès et de transparence sont d'abord examinées, puis écartées, pour introduire à leur suite la notion de disponibilité de l'information.

Tout d'abord, on peut difficilement se contenter d'affirmer qu'une loi d'accès à l'information favorise le droit d'accès puisqu'elle constitue en grande partie elle-même ce droit. Dans la perspective adoptée dans cette thèse, le droit d'accès est un concept instrumental, de ce fait beaucoup plus un moyen qu'une fin. La transparence peut être vue à juste titre comme une finalité et une conséquence d'une loi d'accès.

On ne retrouve pas une définition consensuelle de transparence largement reprise par les auteurs étudiant la question, mais bien une multitude de définitions (Relly et Sabharwal, 2009). Néanmoins, au sein des écrits scientifiques s'intéressant aux lois d'accès à l'information, la transparence est généralement vue comme une composante essentielle d'une bonne gouvernance et un prérequis essentiel à l'imputabilité entre l'État et les citoyens. Elle est définie comme une ouverture (openness) du système de gouvernance par le biais de procédures et de processus clairs ainsi que l'accès facile à l'information publique pour les citoyens (Suk Kim, Halligan, Cho et al., 2005: 649). Pour Transparency International, elle est la « caractéristique des gouvernements, entreprises, organisations et individus qui sont favorables à la franche divulgation de renseignements sur les règles, plans, processus et actions (traduction libre) (Transparency International, 2009: 44). Birkinshaw offre une définition similaire ou à tout le moins compatible : l'accès à l'information est une composante de la transparence, mais cette dernière implique également que la gestion des affaires publiques soit ouverte ou sujette à l'examen public (Birkinshaw, 2006: 189). Au Québec, la transparence est définie par l'Office québécois de la langue française comme « la qualité d'une organisation qui informe sur son fonctionnement, ses pratiques, ses intentions, ses objectifs et ses résultats » (Office québécois de la langue française, 2008).

Pour l'ensemble des définitions précédentes, la notion de transparence est associée à la

caractéristique ou la qualité de l'entité qui informe. D'autres associent la notion de transparence à la conséquence de cette qualité à informer franchement, ouvertement. Ainsi, Florini propose une compréhension de la transparence qui réfère au degré auquel l'information est disponible aux utilisateurs externes et qui leur permet d'avoir une voix informée dans les décisions ou d'évaluer les décisions prises par les initiés⁵ (Florini, 2007: 4-5). Selon notre interprétation, cette définition capture un élément essentiel du phénomène élargi de la transparence puisqu'elle s'ouvre sur ses conséquences concrètes sur les acteurs du marché politique, c'est-à-dire la disponibilité de l'information et son usage.

Aux fins de la thèse, nous réservons le terme de transparence à la définition l'assimilant à la tendance à informer, plutôt qu'à la conséquence de cette tendance à informer. Il y a d'un point de vue causal un avantage à distinguer les deux phénomènes, chacun pouvant être apprécié séparément dans le fonctionnement du phénomène social de l'information gouvernemental. Il n'est pas à dire cependant que la proposition de Florini n'est pas utile; nous lui réservons plutôt un autre terme.

Il semble correct d'affirmer que la transparence puisse être une conséquence de l'application d'une législation visant l'accès à l'information. La transparence sous-entend une orientation et un effort vers le décloisonnement de l'information, une intention d'informer, qui peuvent être provoqués ou soutenus par les obligations et les incitatifs inscrits dans une loi d'accès. Un organisme transparent est donc susceptible de poursuivre et favoriser par ses actions des fins à long terme similaires à celles d'une loi d'accès à l'information. Néanmoins, puisque la transparence n'est qu'un phénomène intermédiaire dans la problématique de l'information gouvernementale, il est nécessaire d'introduire un concept supplémentaire pour assurer une cohérence au cadre de référence. Il s'agit de la disponibilité de l'information gouvernementale, déjà suggérée par Florini dans sa définition de transparence.

Ce qui est entendu par la disponibilité (ou, en termes économiques, l'offre) de l'information est le niveau de possibilité offerte aux citoyens pour consulter, reproduire et utiliser l'information gouvernementale. Elle s'exprime par la présence de documents disponibles en ligne,

⁵ La définition se lit ainsi dans le texte : "refers to the degree to which information is available to outsiders that enables them to have informed voice in decisions and/or to assess the decisions made by insiders."

Chapitre 2 : Recension des écrits et cadre de référence

d'informations qui circulent dans les médias, ou encore de résultats positifs de demandes d'accès à l'information. L'information, qu'elle ait été obtenue suite à une demande ou diffusée proactivement, est finalement là, dans une certaine quantité et qualité, et le citoyen est maintenant libre de la consommer ou non.

Cette notion interviendrait suite à la transparence, mais ne serait pas due qu'à celle-ci. La disponibilité de l'information peut être la résultante d'un ensemble de facteurs soutenant l'offre d'information, comme un droit d'accès réglementé qui favorise la transparence gouvernementale, mais aussi des initiatives de diffusion volontaire d'organismes publics transparents, d'une communauté médiatique relayant activement à leur auditoire quantité de documents et produisant elle-même de l'information ou encore de moyens technologiques performants facilitant la consultation des banques de documents. Tous ces éléments deviennent ainsi des variables influençant la variable de la disponibilité de l'information. En somme, il serait possible de désigner la disponibilité de l'information comme l'offre totale d'information gouvernementale accessible aux citoyens sur le marché politique. Sa contrepartie négative serait le coût d'acquisition de l'information, que ce soit par exemple par l'entremise de sa tarification ou de la complexité des démarches précédant son acquisition. La figure suivante présente schématiquement la notion de disponibilité de l'information en relation avec les autres concepts présentés dans cette section liés aux conséquences des lois d'accès à l'information.

Figure 3 : Relations causales entre les principaux concepts liés aux conséquences des lois d'accès à l'information



Par ailleurs, la transparence, tout comme les lois d'accès à l'information, a été associée dans la présentation de la problématique à l'imputabilité, à la reddition de compte et éventuellement à une plus grande efficacité des politiques publiques. On peut regrouper ces phénomènes dans la catégorie des conséquences politiques à long terme des lois d'accès. Cependant, ces phénomènes sont relativement éloignés des conséquences propres et immédiates de la transparence ou du droit d'accès. Ils sont par ailleurs nécessairement tributaires de la consommation de l'information elle-même par les individus, laquelle peut logiquement intervenir en présence

Chapitre 2 : Recension des écrits et cadre de référence

d'une certaine disponibilité de l'information. Ce phénomène de la consommation de l'information gouvernementale et des coûts qui lui sont associés est abordé plus loin dans le cadre de référence (sections 2.5 et 2.8).

Finalement, il est utile de revenir à la notion de disponibilité de l'information gouvernementale. Dans la définition adoptée, nous avons choisi de spécifier qu'il s'agit de la possibilité offerte aux citoyens de profiter de différentes manières de l'information gouvernementale. Ce choix des citoyens comme bénéficiaires est justifié dans le cadre de la thèse compte tenu de l'optique d'imputabilité à travers laquelle nous étudions la LAI. Néanmoins, de façon générale, il est entendu que cette possibilité de consommation de l'information pourrait se rattacher à d'autres groupes, comme les entreprises, les gouvernements ou les simples résidents. Nous avons également décidé de spécifier qu'il s'agit d'une possibilité offerte pour distinguer ce niveau de possibilité d'une capacité ou aptitude des individus à consulter, reproduire et utiliser l'information, rattachée en économie à la capacité limitée de traitement de l'information chez les individus. La disponibilité de l'information fait donc partie de l'environnement politique, elle n'est pas interne à l'individu.

2.4.3 Information gouvernementale

Il est maintenant approprié de se questionner sur ce qui est entendu par l'objet de la disponibilité de l'information, c'est-à-dire l'information gouvernementale.

Le cadre de référence est centré sur la notion d'information plutôt que sur celle de document. Bien que la LAI soit une loi d'accès aux documents et non pas à l'information comme telle (Doray, 2001 : I/1-3), il nous est nécessaire au préalable de comprendre l'utilité de l'information sur le marché politique, et ce, indépendamment de sa saisie sur un support documentaire. Une fois tirées les implications normatives liées à l'information sur le marché politique, il sera possible d'analyser la contribution de la LAI et de ses mesures d'accès aux documents.

Par ailleurs, une multitude de conceptions de l'information sont associées, d'une façon ou d'une autre, à l'État et peuvent recevoir le déterminant d'« information gouvernementale ». Nous ne les retenons pas toutes. Est privilégiée, pour le cadre conceptuel, une définition de l'information gouvernementale basée sur l'objet (l'État et son action) et non sur la source de création (l'État). Cette distinction permet de différencier l'information selon qu'elle supporte les décisions des

individus sur le marché politique ou sur le marché privé.

L'État peut produire, faire produire ou encore détenir de l'information portant sur lui-même, ses actions et la situation qui prévaut dans ses champs d'action. Également, des acteurs autres que l'État, comme des universitaires, des médias, des citoyens ou même d'autres gouvernements peuvent produire de l'information sur l'État. Ce type d'information est pertinent à notre problématique puisqu'il informe directement ou indirectement le citoyen sur les tâches que son mandataire, l'État, réalise ou est censé réaliser pour lui, ou encore sur l'opportunité d'engager l'action gouvernementale dans une direction ou une autre. L'information est ainsi recherchée parce qu'elle permet d'influencer les décisions collectives concernant la production des biens collectifs sur le marché politique.

L'information concernée par notre conception de l'information gouvernementale basée sur l'objet peut tout aussi bien être une évaluation d'un programme, des statistiques sur un secteur de responsabilité (les résultats d'élèves aux tests internationaux pour l'éducation, des indices de contamination des sols pour l'environnement), un compte rendu d'une réunion du cabinet, un organigramme ministériel, un budget d'un organisme public, une étude critique d'un «think tank» sur une politique, etc.

La notion d'information gouvernementale peut être associée au besoin d'information du «Attentive citizen assessment» développée par Eschenfelder et Miller. Ce dernier requiert notamment une information fiable et objective sur la performance des interventions gouvernementales plutôt qu'une information cherchant à convaincre la population du bien-fondé des orientations et actions entreprises (Eschenfelder et Miller, 2007: 68).

Le reste du chapitre est constitué de notre recension des écrits à proprement parler et de l'adaptation de ces écrits à l'objet de la thèse. Nous abordons successivement les questions suivantes : le comportement rationnel et l'information (section 2.5), le rôle de l'information sur le marché politique (section 2.6), le caractère constitutionnel de l'information gouvernemental (section 2.7), les coûts particuliers de l'information gouvernementale (section 2.8), l'offre de l'information gouvernementale sur le marché politique (section 2.9), la loi d'accès à l'information et la réduction des coûts d'information (section 2.10). À la suite de ces sections est présenté un résumé des propositions théoriques du cadre (section 2.11).

2.5 Comportement rationnel et information

2.5.1 L'information et la prise de décision

Comprendre le rôle d'une loi d'accès à l'information nécessite de comprendre l'information face au comportement de l'individu. L'individu servant de base à notre analyse est rationnel, conformément aux postulats de base du cadre de référence. L'information, quant à elle, est un objet qui intéresse l'analyse économique, en ce qu'elle est la constituante essentielle du choix et le choix dans un contexte de ressources limitées est lui-même la question centrale de l'économie (Mackaay, 1982: 107).

L'analyse économique conçoit que l'information agit de deux façons pour appuyer les processus décisionnels, en s'attaquant soit au risque, soit à l'incertitude. Le risque, pour Knight (Knight, 1964), est rattaché à des situations où les options sont susceptibles d'être mesurées. Dans une situation où les options menant à la décision sont identifiées, l'information augmente la compréhension reliée à la possibilité de l'occurrence de chacune des options.

L'incertitude correspondrait pour sa part à une situation où les variables menant à un choix n'ont pas toutes été identifiées, ou selon les termes de Knight, à l'absence de quantité mesurable. Dans ce cas l'information peut accroître le champ décisionnel en révélant de nouvelles options à considérer ou en approfondissant la compréhension qualitative de la problématique. L'économie parle alors d'incertitude au sens strict (Knight, 1964; Mackaay, 1982: 108).

Les besoins analytiques de la thèse n'exigent pas, par ailleurs, de retenir la distinction proposée par Knight pour le reste du cadre de référence. Il est important de mentionner que lorsque nous traitons d'incertitude, cela est entendu au sens large du terme, ce qui réfère indistinctement aux deux notions précédentes.

Cette conception de l'information qui agit sur la qualité des décisions amène à la percevoir sur le plan des coûts de transaction. Mackaay mentionne cependant que toutes les informations ne sont pas assimilables à la notion de coûts de transaction. Pour un individu, connaître les conséquences des politiques gouvernementales sur des enjeux qu'il valorise ou les caractéristiques et les prix des biens de plusieurs offreurs constituent des exemples de situations où l'information est susceptible de réduire les coûts de transaction et d'accroître l'efficacité du marché privé ou politique. Mais il existe aussi des types d'information qui ne sont pas destinés à faciliter des

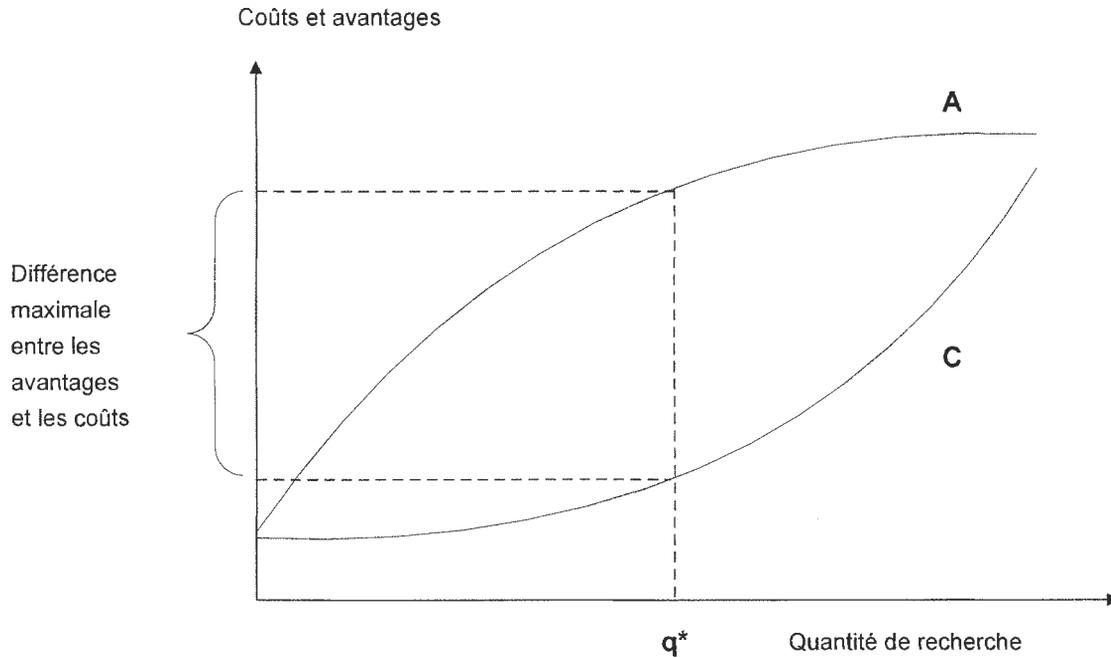
Chapitre 2 : Recension des écrits et cadre de référence

échanges; l'information peut être valorisée pour elle-même, par exemple en recherche ou encore à des fins ludiques (Mackaay, 1982: 109).

Aux fins de la thèse, c'est l'information sur le plan des coûts de transaction qui nous intéresse, puisqu'elle correspond à la perspective que nous privilégions, c'est-à-dire l'information gouvernementale intervenant dans le rapport d'imputabilité entre l'État et le citoyen. En lien avec les concepts précédents, une meilleure information sur l'action gouvernementale diminue l'incertitude dans les décisions prises par les citoyens dans la sphère politique.

Dans une perspective décisionnelle, plus d'information (en qualité et en quantité) devrait donc normalement conduire à de meilleures décisions pour l'individu. Il serait à première vue logique que celui-ci consomme une grande quantité d'information, puisque chaque unité d'information additionnelle doit en principe accroître sa précision décisionnelle et partant de là son bien-être. Pourtant, celui-ci limite dans bien des cas ses recherches en information au strict minimum, parce que l'information comporte des coûts (voir figure suivante). La rationalité pousse les chercheurs d'information à investir une quantité (q^*) d'efforts tels que la différence entre les avantages (A) et les coûts (C) sera maximisée (Bartlett, 1973: 30; Mackaay, 1982: 110-111). Cette position est compatible avec celle de Simon, où les individus s'investissent non pas dans la recherche de la meilleure décision, mais plutôt celle de la meilleure décision possible, compte tenu des coûts inhérents à la recherche elle-même.

Figure 4 : Coûts et avantages de l'information et quantité optimale de recherche



(Source : Mackaay, 1982 : 111)

En se référant justement à Simon, Mackaay explique que l'effort de recherche d'une information parfaite dans le cadre d'une décision est souvent remplacé par des règles heuristiques, ou « règles du pouce ». La méthode consiste pour l'utilisateur à baser ses choix sur un ensemble de jugements préétablis et approximatifs. Il s'agit ni plus ni moins de réaliser des économies d'échelle sur un large ensemble de décisions en sacrifiant un certain degré de précision décisionnelle. L'être humain essaie ainsi ou tend à remplacer des activités décisionnelles non systématiques et coûteuses par des activités systématiques et peu coûteuses (Mackaay, 1982: 128).

En conséquence, dans les situations rapidement changeantes ou très complexes, la décision objectivement optimale est hors de portée. Dans ces circonstances, l'enjeu n'est plus la solution optimale, mais l'obtention de procédures de réflexions procurant le meilleur avantage net en faisant le partage entre les coûts en information et les avantages de solutions considérées généralement bonnes. Simon suggère le terme de rationalité procédurale, décrit comme « (...) the rationality of a person for whom computation is the scarce resource – whose ability to adapt successfully to the situations in which he finds himself is determined by the efficiency of his decision-making and problem-solving processes. (Simon, 1978: 502-503) ».

Par ailleurs, puisque l'information renferme une forme d'utilité dans la prise de décision, elle est susceptible d'être valorisée sur le marché et, partant de là, vendue et achetée. Knight, mentionné par Mackaay (1982: 113), suggère ainsi que l'omniprésence de l'incertitude dans les rapports sociaux a fait en sorte que l'information est l'un des principaux biens que l'organisation économique s'emploie à fournir (Knight, 1964: 261).

2.5.2 L'information, bien public, exclusion et économies d'échelle

Nous venons d'établir le type d'utilité associée à l'information dans la thèse, c'est-à-dire sa contribution à une meilleure prise de décision. Un aspect complémentaire de l'information à considérer, et qui amène à la définir de manière plus technique, est sa nature économique en tant que bien privé ou public et les conséquences que cela engendre sur sa consommation et sa production.

La science économique décrit un bien privé comme étant rival et exclusif. La rivalité implique que la consommation d'une certaine quantité par un individu rend indisponible la consommation de cette même quantité par un autre individu. L'exclusivité porte quant à elle sur le fait qu'il est possible de restreindre les avantages d'un bien à certains individus, ceux qui auraient payé pour en bénéficier, par exemple. Une pomme mangée par un individu ne peut l'être par une autre et peut être physiquement restreinte dans son accès aux seules personnes qui paient pour l'obtenir; c'est donc un bien privé.

À l'inverse du bien privé, un bien public est marqué par la non-rivalité et la non-exclusivité, c'est-à-dire que 1) les avantages d'une quantité de ce bien consommé par un individu n'empêche pas un autre individu de consommer ce bien et d'en tirer lui aussi des avantages et que 2) il n'est pas possible de restreindre les avantages du bien à certains individus seulement. La défense nationale est l'exemple classique du bien public.

La présence d'un bien public peut engendrer une défaillance de marché. Le bien public a la propriété d'être produit en quantité sous-optimale par rapport à ce qui serait souhaitable pour atteindre l'efficacité d'ensemble dans la société. Puisque les producteurs ne peuvent facturer une partie ou la totalité des coûts de production à un ou plusieurs individus (on ne peut établir de prix, le coût marginal d'une unité supplémentaire étant de zéro et on ne peut empêcher la consommation par les non-payeurs, vu la non-exclusivité), ils ne seront pas intéressés à produire

Chapitre 2 : Recension des écrits et cadre de référence

le bien public, sauf si les avantages qu'ils en retirent sont supérieurs aux coûts.

D'autres combinaisons des caractéristiques d'exclusivité et de rivalité sont possibles. Un bien rival et non exclusif est dénommé bien public impur et engendre lui aussi une défaillance de marché. Les bancs de poissons en haute mer, par exemple, sont affectés par l'exploitation simultanée rivale de plusieurs entreprises de pêche et il est difficile de leur appliquer des mécanismes d'exclusion compte tenu de leur mobilité; cette ressource, ne profitant pas d'une rivalité, s'épuisera donc à terme. Un bien non rival, mais exclusif, est appelé un bien club. Une émission de télévision diffusée sur les ondes n'est pas rivale; la télédiffusion d'un match de hockey ne sera pas altérée dans sa consommation parce qu'elle est visionnée par deux millions plutôt que par un million de personnes. L'information, sous cette forme, est un bien public, ce qui rend sa production sous-optimale dans un contexte marchand. Mais si la diffusion du match de hockey se fait par le biais d'un cryptage et que sa consommation est réservée à des abonnés, on rétablit le caractère exclusif et on se trouve alors devant un bien club, dont la production peut être assumée optimalement par le marché.

Tableau 4 : Familles de biens selon les caractéristiques de rivalité et d'exclusivité

	Exclusif	Non exclusif
Rival	Privé	Public impur
Non-rival	Club	Public

La catégorisation publique/privée peut être employée pour qualifier le bien qu'est l'information. Généralement l'information est perçue comme un bien public, étant donné que son utilité pour une personne n'altère pas son utilité pour une autre et qu'il est très difficile d'exclure une personne d'une connaissance (ex: Mackaay, 1982: 114-115). Arrow souligne le caractère non rival de l'information en relevant qu'une même information peut être utilisée sans cesse, sans s'altérer. Un intrant dans la production des voitures qui serait un bien privé, une tonne de fer par exemple, ne pourra être utilisé qu'une fois, à moins qu'on ne recycle les voitures créées pour en créer de nouvelles (auquel cas le métal utilisé ne le sera que dans une voiture à la fois). L'information sur la façon de transformer le fer en voitures, elle, peut être exploitée un nombre infini de fois, sans qu'elle ne soit jamais consommée. En ce sens, l'information représenterait une forme d'économie d'échelle extrême (Arrow, 2000: 83).

Chapitre 2 : Recension des écrits et cadre de référence

Néanmoins, s'il est clair que l'information est non-rivale, son caractère non exclusif est plutôt relatif, variant en fonction des mécanismes d'exclusion qui sont disponibles. Ces mécanismes font alors de l'information un bien se rapprochant de la définition du bien club. D'une certaine façon, on peut considérer que l'information est un bien se situant sur un spectre variant du bien club au bien public, de manière contingente aux possibilités d'exclusion disponibles. En l'absence de possibilités d'exclusion, c'est-à-dire lorsqu'elle est un bien public, l'information fait face à un problème de sous optimalité de production, c'est-à-dire qu'il n'y aura pas d'incitations à produire celle-ci à un niveau optimal puisqu'elle ne peut être appropriée efficacement. La société a donc avantage à élaborer ou permettre l'emploi de moyens d'exclusion. Par contre, une fois l'information produite, celle-ci a avantage à être partagée le plus possible dans sa consommation pour engendrer un maximum de bénéfices sociaux. Selon les termes d'Arrow, la libre diffusion de l'information dans un marché est socialement souhaitable ou efficace *ex post*, mais inefficace *ex ante* (Arrow, 2000: 89). Il y a donc un équilibre délicat à établir dans les mécanismes d'exclusion qui assurerait un maximum de production *ex ante* tout en ne gênant pas indûment une consommation *ex post*.

La présence de possibilités d'exclusion est donc critique pour créer un incitatif à la production du bien qu'est l'information. Arrow parle des mécanismes de droit de propriété intellectuelle, tels le brevet et le copyright, comme des moyens (limités) d'appropriation de l'information de manière à générer une rareté et une incitation à l'acquisition de l'information; il ajoute à cela la stratégie du secret (Arrow, 2000: 88). Cette stratégie peut être rationnellement envisagée si l'utilisation même de l'information à protéger n'est pas de nature à la révéler. Par exemple, si une équipe d'entraîneurs développent une nouvelle technique de course à pied basée sur une posture particulière, l'utilisation de cette technique par un athlète dans une compétition constitue en soi une forme de diffusion. Ces mêmes mécanismes d'exclusion, s'ils doivent s'avérer efficaces, sont par ailleurs susceptibles de contribuer à une diffusion sous-optimale de l'information du point de vue de la société.

Par ailleurs, la valeur de l'information n'est connue qu'une fois qu'elle est absorbée par son acquéreur. Par exemple, lorsqu'une entreprise se procure une tonne de fer, elle sait ce que vaut une tonne de fer par rapport à ses activités. Lorsque la même entreprise investit dans l'acquisition d'une connaissance, que ce soit en l'achetant ou en la produisant par le biais de la

recherche et développement, elle ne connaît la valeur de celle-ci qu'une fois qu'elle en a pris connaissance, littéralement. Ainsi, pour l'analyse économique, la valeur a priori de l'information est elle-même sujette à l'incertitude et sa marchandisation est sujette à des difficultés qu'on ne retrouve pas chez d'autres biens (Stiglitz, 1997: 377).

2.5.2.1 Application à l'information gouvernementale

Puisque l'information, comme bien se situant entre le bien club et le bien public est marquée par une tendance à une production socialement sous-optimale, il est possible, par analogie, d'étendre cette conclusion à l'information gouvernementale. Comme la production de l'information gouvernementale est difficile à tarifier ou à protéger par ses producteurs, la production privée de celle-ci risque d'être faible. De plus, puisque la recherche de l'information gouvernementale est relativement irrationnelle sur une base individuelle (Downs, 1957: 216, 246, 258), un niveau de production efficace par les individus eux-mêmes est conséquemment peu probable, ce qui nous place dans un cas de défaillance de marché de l'information gouvernementale.

Cette situation apparente de défaillance de marché représente une justification à ce que l'État intervienne afin de fournir lui-même la quantité optimale d'information gouvernementale permettant d'apprécier la prestation gouvernementale. Par contre, la constatation d'une défaillance du marché privé n'implique pas que la solution gouvernementale est elle-même sans faille. Olson identifie l'État comme l'organisation étant en principe au service du groupe des citoyens, mais en prenant soin de relever son irrationalité inhérente, qui résulte de l'agrégation des rationalités individuelles qui s'y trouve. Le groupe, ou l'organisation, n'agit pas rationnellement au service de ses membres (Olson, 1965; Arrow, 1974: chapitre 1). Il n'y a donc pas de garantie immédiate que l'État produise et diffuse efficacement une quantité optimale d'information gouvernementale. Cette thèse est davantage abordée plus loin (section 2.9).

Dans l'immédiat, la question de la production de l'information gouvernementale est mise de côté pour nous concentrer sur les stratégies d'exclusion de l'information. Sur le marché politique, la direction politique s'efforce justement à contrôler le caractère d'exclusivité de l'information, ce qui place celle-ci chez les biens clubs plutôt que publics. Comme les intérêts de l'État et celui des citoyens peuvent ne pas concorder, l'État a dans certains cas avantage à se réserver l'exclusivité de l'information gouvernementale par différents moyens. Étant donné que des mécanismes comme le brevet ou le copyright ne sont pas applicables en grande partie à

Chapitre 2 : Recension des écrits et cadre de référence

l'information gouvernementale, le mécanisme subsistant pour la direction politique est celui du secret. Il s'agit donc, par la mise sur pied de réseaux définis et restreints de circulation de l'information, d'ententes de confidentialité avec des producteurs externes d'information, de serments de loyauté, de supervision de la production des rapports rendant compte de l'information connue ou même de l'encadrement formel des demandes d'accès à l'information, de contrôler la dissémination de l'information à d'autres acteurs sur le marché politique.

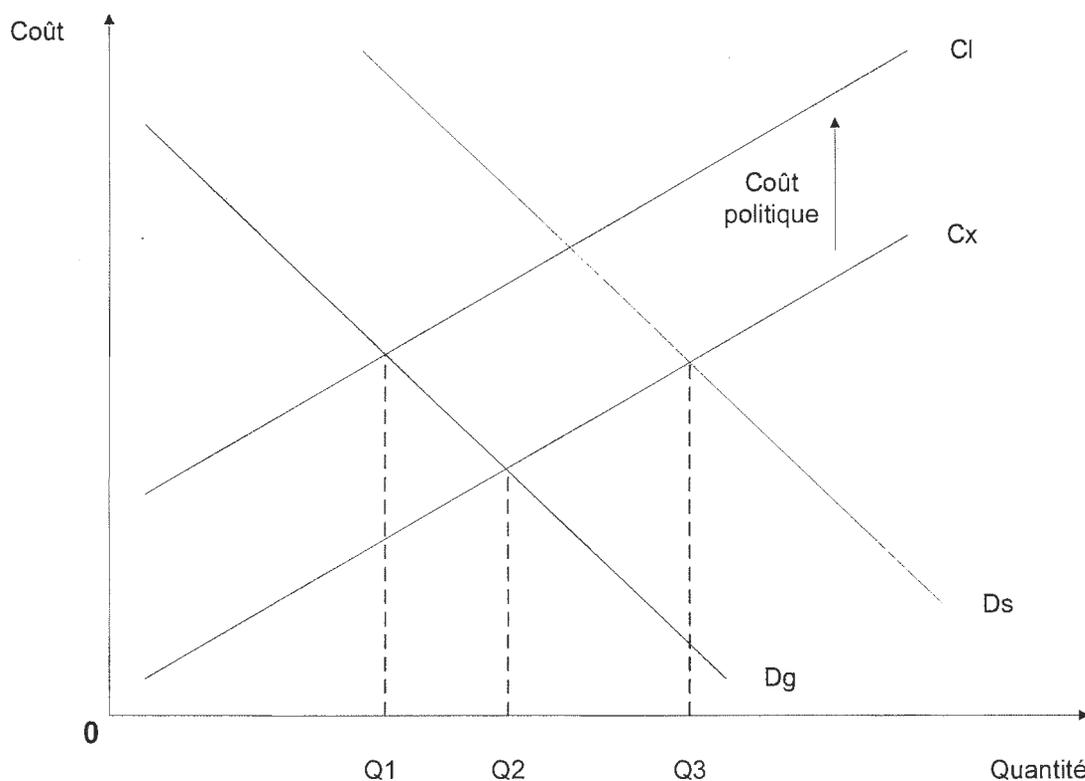
Cette transformation d'un bien naturellement et facilement transmissible en un bien difficilement transmissible correspond à un cas de développement de technologies ou de pratiques d'exclusivité pour transformer un bien public en un bien club. Cette pratique n'est pas souhaitable socialement au moment *ex post* puisqu'elle prive les citoyens des ressources informationnelles nécessaires à la surveillance efficace des affaires gouvernementales. Elle est néanmoins rationnelle du point de vue de la direction politique, celle-ci pouvant alors protéger une rente politique assise sur l'asymétrie d'information en sécurisant la production *ex ante* de l'information. La contrepartie aux mécanismes d'exclusion de l'information gouvernementale est l'ensemble des règles qui obligent la communication de l'information, comme les lois d'accès. Il s'agit au fond exactement du même concept, qui s'exprime sur un spectre variant de l'exclusion complète à l'accès complet.

La relation entre l'État et les citoyens est par ailleurs marquée, comme sur le marché privé, par la recherche d'un équilibre entre des moyens d'exclusion qui assurent une quantité suffisante d'information produite *ex ante* par l'État et une diffusion suffisante *ex post* pour une consommation par les citoyens. La difficulté se présente de la manière suivante. L'État est susceptible de produire au moment *ex ante* une quantité d'information gouvernementale telle qu'elle maximise ses gains décisionnels (comme le suggère Mackaay dans la section précédente). Il le fera néanmoins en tenant compte du risque de voir cette quantité d'information faire l'objet de fuites, de demandes d'accès à l'information ou d'autres diffusions indépendantes de sa volonté qui pourraient nuire à sa rente politique, c'est-à-dire constituer un coût politique. Ainsi, plus la probabilité d'une diffusion à un moment *ex post* est grande, ou, dit autrement, moins les mécanismes d'exclusion sont présents et efficaces, moins l'État sera intéressé à produire de l'information.

Le phénomène est illustré à la figure suivante à l'aide de courbes d'utilité marginale et de

courbes de coût marginal. La démonstration qui suit ne tient compte que de l'information gouvernementale produite par le gouvernement (et non de l'information gouvernementale en général), puisque c'est son comportement de producteur d'information qui est examiné, selon qu'il évolue dans un environnement où des mécanismes d'exclusion existent ou non.

Figure 5 : Courbes d'utilité marginale et de coût marginal de production de l'information gouvernementale selon les possibilités d'exclusion ex post



Deux courbes d'utilité marginale y sont opposées. La première est la courbe de la demande gouvernementale (D_g) pour l'information gouvernementale. Elle décroît au fur et à mesure que l'on progresse en quantité : la première unité procure des avantages relativement importants et les unités subséquentes des avantages de moins en moins importants. La seconde courbe est la courbe de la demande sociale (D_s) pour l'information gouvernementale. Pour un même coût d'information, la quantité demandée du point de vue de la société sera plus importante que pour le seul gouvernement. Le besoin d'information moins important du gouvernement se fonde notamment sur un horizon temporel plus limité, rationnellement moins concerné par les conséquences à long terme des politiques publiques. Des explications sur ce point sont développées plus loin dans la thèse (section 2.9.2.3.).

Chapitre 2 : Recension des écrits et cadre de référence

Deux courbes de coût marginal de production sont également présentes. Les deux représentent les coûts tels que perçus par le gouvernement, mais dans deux situations différentes, selon que des mécanismes d'exclusion lui sont accessibles ou non. Si des mécanismes d'exclusion efficaces sont disponibles (ou, dit autrement, s'il n'y a pas de mécanismes forçant la disponibilité de l'information), le risque politique est faible et la courbe des coûts se limite au seul coût marginal de production de l'information. Une première courbe de coût marginal de production, dite avec exclusion, représente cette possibilité (Cx).

Par contre, si les mécanismes d'exclusion en place sont faibles ou inexistantes (ou, ce qui est la même chose, que des mécanismes forçant la disponibilité de l'information sont présents), une même unité d'information représente des coûts plus élevés pour le gouvernement puisque la disponibilité de l'information au moment *ex post* n'y est pas contrôlée en fonction de l'intérêt du gouvernement. Pour tenir compte de l'ensemble des coûts, il faut donc ajouter aux coûts de production marginaux (assumés au moment *ex ante*) les coûts politiques marginaux (assumés au moment *ex post*). On obtient alors une seconde courbe de coût marginal de production de l'information, dite libre de mécanismes d'exclusion (Cl). Ainsi, en l'absence de mécanismes d'exclusion étanches, les coûts de production marginaux croissent avec la quantité produite au moment *ex ante* mais aussi en fonction des conséquences politiques au moment *ex post*.

Les courbes de coût, une fois croisées avec les courbes de demande, nous procurent différents optimums selon les intérêts et les niveaux d'exclusion en présence. Cela permet d'illustrer que l'optimum gouvernemental est différent de celui qui serait valorisé par la société. L'optimum pour la société se trouve à la quantité Q3, à l'intersection de la courbe de la demande sociale (Ds) et de celle du coût de production exempt des coûts politiques (Cx). Seuls les coûts de production ont à être considérés de la part des citoyens, dans la mesure où le bien-être de la société ne tient pas compte des conséquences politiques « négatives » de la transparence sur la réputation des politiques et des organismes.

Un élément essentiel à considérer dans l'étude de ces courbes est que la quantité d'information éventuellement produite (au moment *ex ante*) dépend de la demande et des coûts de production tels que perçus par le gouvernement, et non par la société, étant donné que la démonstration porte sur le comportement de production du premier. Ainsi, Q3 ne constitue pas une option en pratique. Il sert néanmoins, en l'espèce, de barème pour étudier les optimums obtenus par

Chapitre 2 : Recension des écrits et cadre de référence

l'action du gouvernement. La quantité Q_3 est d'ailleurs plus élevée que les quantités de production *ex ante* qu'est susceptible d'effectuer le gouvernement.

La quantité optimale d'information *ex ante* produite par le gouvernement est relativement plus petite si des mécanismes d'exclusion ne sont pas disponibles (Q_1). Cette quantité est obtenue en croisant la courbe de la demande gouvernementale (D_g) avec la courbe des coûts de production. La quantité est plus grande si ces mécanismes d'exclusion sont disponibles (Q_2).

En principe, on pourrait croire que la meilleure solution pour la société se trouve du côté de l'absence des mécanismes d'exclusion, puisque cette option permet aux citoyens de profiter de l'ensemble de l'information produite au moment *ex ante* dans le cadre de demandes d'accès, par exemple. Le problème, c'est que l'absence de mécanismes d'exclusion au moment *ex post* risque d'influencer à la baisse l'information produite au départ. La quantité d'information sur laquelle exercer des demandes s'en trouve d'autant réduite. Le potentiel d'information disponible au moment *ex post*, grâce à une production *ex ante*, semble donc, paradoxalement, se rapprocher de la quantité socialement optimale Q_3 lorsque le gouvernement conserve la possibilité de ne pas partager une partie de l'information produite. Néanmoins, la quantité d'information produite en Q_2 ne doit pas être confondue avec l'information réellement disponible pour la société, puisque lorsque des mécanismes d'exclusion existent, une partie de l'information est retranchée, grâce justement à l'existence de ces mécanismes. Cela peut, en définitive, laisser la société avec une quantité disponible plus faible que Q_2 et peut-être même plus faible que Q_1 .

En somme, l'usage des mécanismes d'accès place une société devant un dilemme. En leur absence, plus d'information est éventuellement produite, mais ne peut être obtenue par la suite. En leur présence, les citoyens peuvent accéder à l'information produite, mais celle-ci l'est en plus petite quantité.

Les derniers paragraphes ne constituent pas une démonstration suggérant que les lois d'accès ne doivent pas trop être intrusives dans les affaires de l'État, compte tenu du risque de la diminution de la quantité d'information produite. L'exercice se veut plutôt une illustration des conséquences des moyens d'exclusion (permettant le secret) ou d'anti exclusion (permettant la disponibilité de l'information) sur le comportement rationnel de production de l'information gouvernementale du gouvernement sur le marché politique. Les moyens favorisant la disponibilité de l'information au

moment *ex post* pour les citoyens agissent comme des incitatifs *ex ante* sur les acteurs gouvernementaux : ceux-ci ne sont pas passifs et peuvent modifier stratégiquement leur production en information. Le développement d'un régime d'accès à l'information doit éventuellement tenir compte de cette réalité afin d'assurer son efficacité.

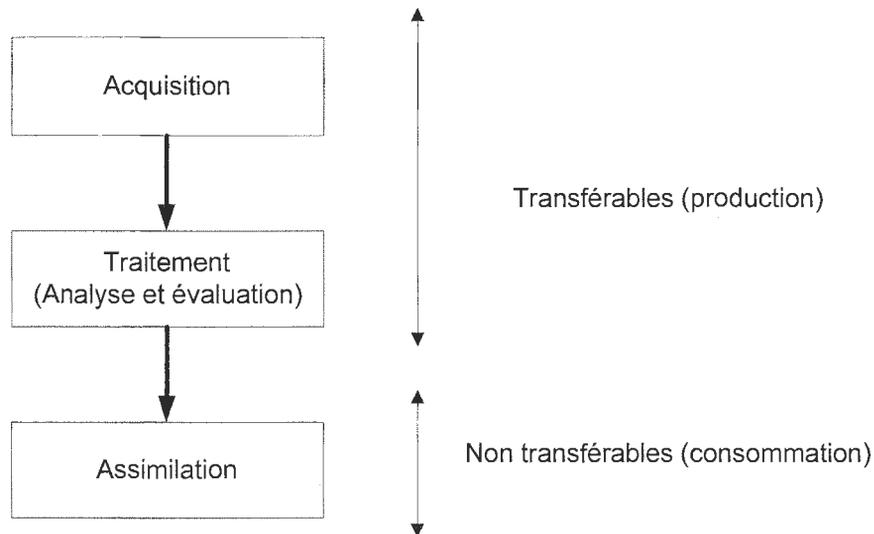
Le phénomène en entier est évidemment complexe et fait appel à plusieurs incitatifs. Il faut considérer que la possibilité d'une disponibilité *ex post* ne mènera pas systématiquement ou proportionnellement à une diminution des quantités produite au moment *ex ante*. La décision de production est susceptible de tenir compte de nombres d'incitatifs, liés par exemple au type d'information en jeu, la nature des besoins, les mécanismes de surveillance externes et la réglementation commandant impérativement la production de certains renseignements.

2.5.3 Les différentes composantes du coût de l'information

2.5.3.1 Le modèle de Downs

Downs offre un découpage des différents coûts associés à l'information dans le cadre d'un processus décisionnel sur le marché politique (voir figure suivante) (Downs, 1957: 209-210).

Figure 6 : Schématisation des coûts d'information reliés au processus décisionnel selon Downs



Schématization du modèle de Downs (adapté de Downs, 1957)

Pour Downs, les coûts d'acquisition (*procurement costs*) sont associés à la collecte, la sélection et la transmission des données. Les coûts d'analyse consistent en l'analyse factuelle des données.

Chapitre 2 : Recension des écrits et cadre de référence

Les coûts d'évaluation consistent quant à eux à mettre en relation les données ou analyses précédentes avec les buts spécifiques de l'individu. Afin de simplifier le modèle, les deux derniers éléments sont rassemblés aux fins de la thèse sous la notion de traitement (le premier étant en fait un traitement positif des données et le second un traitement normatif). Finalement, un dernier coût doit être assumé, que Downs associe à l'étape de l'assimilation de l'information ou des jugements obtenus lors des étapes précédentes.

Le modèle de Downs a ceci de particulier qu'il réalise une distinction entre les coûts transférables et les coûts non transférables. Ainsi, les coûts d'acquisition et de traitement de l'information sont des tâches transférables. Par exemple, un document gouvernemental, comme une analyse, un avis ou une recommandation, peut avoir intégré et analysé des données portant sur la performance du réseau scolaire. En prenant connaissance du document, un citoyen fait l'économie d'une partie de ses coûts d'acquisition et de traitement. Néanmoins, le coût d'assimilation, ou l'effort intellectuel de compréhension et de rétention de l'information lié à la consommation de l'information revient au seul individu qui s'informe et n'est conséquemment pas transférable.

Une autre façon de catégoriser les éléments du processus décisionnel consiste à les distinguer selon qu'ils appartiennent au processus de production ou de consommation de l'information. Les éléments que Downs qualifie de transférables (l'acquisition et le traitement) font partie d'activités de production de l'information, tandis que les éléments non transférables sont liés à la consommation même de l'information. Ces distinctions placent l'information dans une dynamique d'échanges, où des acteurs peuvent assumer des tâches de production (l'acquisition et le traitement) d'information pour la personne concernée par le processus décisionnel. Des offreurs d'information, comme des organismes publics ou privés, peuvent ainsi entrer en jeu lorsque des économies d'échelle sont réalisables dans la production des tâches transférables.

Lors d'un effort particulier d'information par un individu, il est possible que celui-ci réalise lui-même une partie du traitement des données si celle-ci est indisponible dans l'information obtenue de différentes sources. Nous aurons tendance à associer ce coût au coût d'assimilation, puisqu'il concerne un effort intellectuel individuel pour éventuellement assimiler l'information en main.

Par ailleurs, pour Arrow (Arrow, 1974: 43-51), l'information est caractérisée par trois dimensions de coûts particulières à ce type de bien :

1) La capacité limitée de traitement fait en sorte que l'accumulation d'informations différentes chez un individu a un rendement décroissant. C'est un élément qui vient préciser le coût d'assimilation identifié par Downs.

2) Il y a irréversibilité de l'investissement dans l'apprentissage des codes propres à une forme d'information, comme une langue ou encore un vocabulaire technique. Autrement dit, avant de consommer certains biens d'information, il faut d'abord en maîtriser les codes, un capital qui ne peut évidemment être transféré s'il devait s'avérer relativement peu utile à son détenteur. Cela serait une forme de préalable soit à la capacité de traitement ou d'assimilation dans les coûts identifiés par Downs.

3) Finalement, la variation dans la direction, c'est-à-dire que les coûts de traitement de signaux d'information en apparence équivalents ne sont pas uniformes pour un même individu compte tenu de ses aptitudes préalables et de son bagage d'informations accumulées. Ainsi, apprendre l'espagnol ou l'allemand peut représenter dans les deux cas un effort théoriquement équivalent. Mais si l'individu concerné possède déjà au préalable la maîtrise du portugais, une langue proche de l'espagnol, l'apprentissage de celle-ci lui est subjectivement plus aisé.

2.5.3.2 Application à l'information gouvernementale

Des auteurs précédemment abordés, nous pouvons considérer que l'information est susceptible d'être recherchée par les individus sur un marché comme un bien supportant la qualité des décisions à être prise. Nous suggérons que cette recherche et cette valorisation peuvent apparaître non seulement sur le marché privé, mais aussi sur le marché politique, puisque dans les deux cas des décisions sont effectuées pour assurer le bien-être des individus. C'est d'ailleurs dans ce cadre qu'elle est abordée par Downs (Downs, 1957).

L'importance des processus de décisions collectives pour les individus n'est pas à démontrer; une partie importante de la gestion de la richesse est confiée à l'État dans les pays démocratiques. Les décisions émanant du marché politique ont des effets réels sur les exercices de maximisation individuels quant aux aspects de l'éducation, de la santé, de l'accès au marché du travail ou de la sécurité publique, pour ne nommer que ceux-là.

Chapitre 2 : Recension des écrits et cadre de référence

Pour le citoyen qui agit sur le marché politique, la participation aux décisions collectives se fait directement, dans le cadre de canaux officiels et structurés (les différents processus d'élections législatives, les plébiscites, référendums, consultations publiques ou autres) ou indirectement par une foule d'autres moyens (manifestations, diffusions d'opinions ou d'analyses critiques dans les médias, le vote par « les pieds »). Nous suggérons que l'ensemble de ces choix de positionnement pour les citoyens recèle une part d'incertitude au sens large pouvant être réduite par l'information gouvernementale.

Sur le marché politique, l'information aide les acteurs à prendre conscience des conséquences éventuelles des propositions soumises au jeu démocratique et à exercer leurs pouvoirs de la façon le plus conforme possible à leurs intérêts, ou, dit autrement, à réduire le risque de prendre des décisions non conformes à ces intérêts. Dans le cadre de ses rapports avec l'État, le citoyen a besoin d'information pour s'assurer que son agent, la direction politique et l'administration, ou de façon générale, le gouvernement, agit de façon conforme à ses intérêts.

Également, les distinctions précédentes sur les coûts d'information permettent de nous situer parmi les concepts de base liés à l'accès à l'information vus en début de chapitre (section 2.2 : Modèle général et section 2.4 : Définitions relatives à l'objet de la thèse). Clairement, le coût d'acquisition de Downs est rattaché à la notion de disponibilité de l'information; plus une information est librement offerte à moindre coût, moins l'acquisition sera onéreuse pour le citoyen. Le coût d'assimilation tel que présenté par Downs peut être associé pour sa part à la notion de capacité de traitement dans le modèle général; selon les capacités de traitement variables entre individus, l'assimilation d'un même renseignement peut être plus ou moins coûteuse. Finalement, le coût de traitement de Downs, peut être considéré à la fois comme une composante du coût d'acquisition agissant sur la disponibilité ou un l'un des types d'opérations intellectuelles affectant la capacité de traitement dans le modèle général.

2.5.4 Asymétrie d'information entre citoyens et groupes d'intérêts

L'École des choix publics suggère que, sur un enjeu précis, les groupes d'intérêt les mieux organisés et les plus intéressés possèdent un avantage informationnel sur l'ensemble de la population. Comme le citoyen ordinaire n'a pas toujours une information complète ou qu'il ne peut gérer parfaitement toute l'information qu'il reçoit sur tous les sujets auxquels l'action collective s'adresse, il risque soit de faire des choix qui ne sont pas en adéquation avec ses

besoins, mais plutôt avec ceux des groupes organisés (qui ont les moyens de l'influencer), soit de laisser le champ libre aux groupes organisés en s'abstenant d'exercer ses pouvoirs (les groupes d'intérêts eux, vont vraisemblablement exercer des actions plus conséquentes avec leurs préférences compte tenu de leur intérêt concentré) (Downs, 1957: ex: 226, 253-257).

La somme des décisions collectives prises dans ce contexte sera porteuse d'inefficience sur le marché politique. C'est un constat apparemment déjà reconnu à l'époque de la Commission Paré, qui associe la libre circulation de l'information au fonctionnement harmonieux du marché politique et l'effet nuisible de sa carence en matière d'asymétrie de l'information : «la soustraction de dossiers importants à l'examen public empêche le fonctionnement optimal des institutions, mêmes privées, et privilégie, contre les citoyens, les organismes et les entreprises les plus puissants, qui ont le poids et les ressources suffisantes pour suppléer aux silences de l'État. » (Paré, 1981: 5).

Dans le paragraphe précédent, nous tenons pour acquis que le citoyen soit moins bien informé que le membre d'un groupe d'intérêt sur une question précise. Pourtant, le membre d'un groupe d'intérêt, comme le citoyen ordinaire, fait face aux mêmes coûts informationnels qui viennent affecter sa capacité à agir sur le marché politique. Si le membre d'un groupe d'intérêt est mieux informé, c'est que le niveau d'information qui maximise ses avantages est plus élevé que celui du citoyen. Cela s'explique d'une part par des avantages accrus liés à une même quantité d'information (dû à un intérêt concentré) et, d'autre part, par un amortissement des coûts (dû à un partage des coûts entre les membres, lequel est possible compte tenu de la non rivalité et la non exclusion internes au groupe). En somme, la maximisation des avantages nets est différente entre les deux types d'acteurs.

Nous tentons maintenant de démontrer ce principe général, d'abord en adaptant la démonstration faite plus tôt par Mackaay sur la quantité optimale d'information recherchée par un individu. Nous ajoutons ensuite une seconde démonstration basée sur des équations formelles menant à des courbes d'utilité.

2.5.4.1 Adaptation du modèle de Mackaay sur la quantité optimale d'information

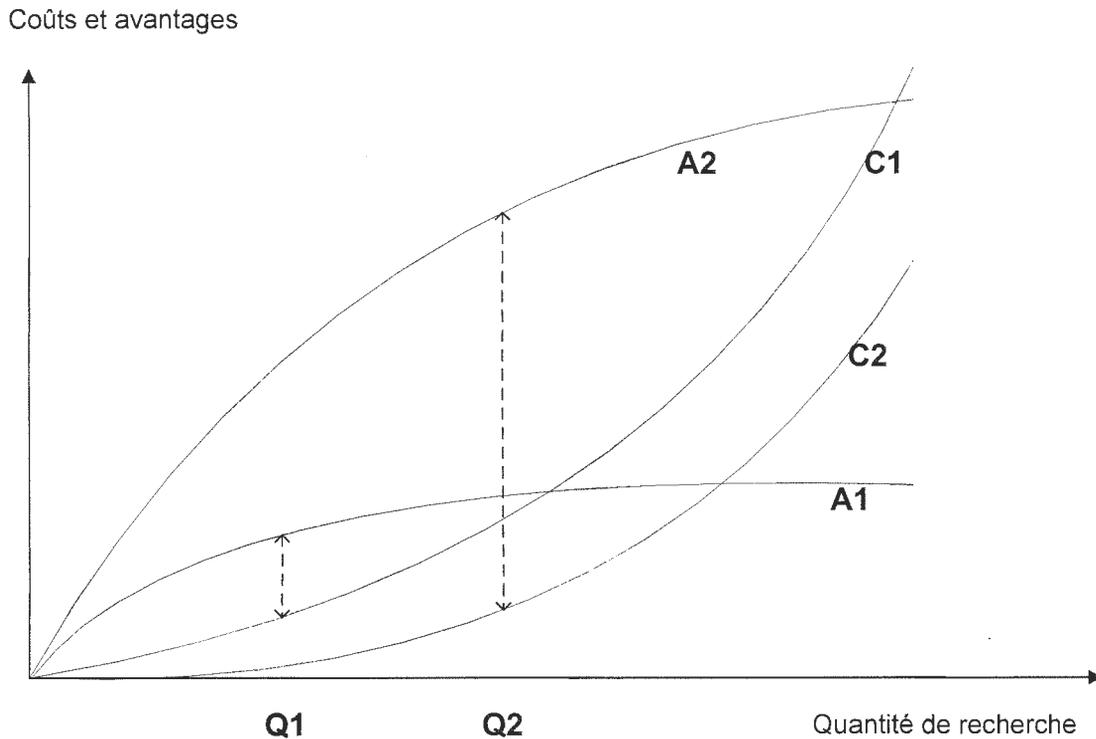
Nous avons vu précédemment grâce à Mackaay que la rationalité économique pousse les chercheurs d'information à investir des efforts tels que la différence entre les avantages (A) et les

Chapitre 2 : Recension des écrits et cadre de référence

coûts (C) sera maximisée. Nous reprenons son raisonnement, mais en l'appliquant cette fois à deux classes d'acteurs du marché politique, le citoyen et le membre d'un groupe d'intérêt. La figure suivante illustre notre propos en employant un modèle similaire à celui proposé par Mackaay (Mackaay, 1982: 111). Notons que si Mackaay parle d'une quantité de recherche, nous assimilons pour les fins de la discussion quantité de recherche à quantité d'information devant être éventuellement consommée.

Sur une décision à prendre sur une question donnée, les avantages s'expriment en termes de gains en qualité décisionnelle sur un enjeu donné. Les coûts concernent quant à eux l'ensemble des dimensions de coûts consacrées à l'information (acquisition, traitement, assimilation). Une distinction doit être faite entre les coûts de recherche et les coûts évités lors des décisions, que nous associons ici aux avantages. Que la précision décisionnelle s'exprime concrètement sous la forme d'un coût évité (empêcher l'adoption d'une politique qui nous est défavorable, par exemple) ou d'un avantage direct (obtenir l'adoption d'une politique qui nous est favorable, par exemple), il s'agit toujours des avantages issus de la recherche de l'information. Dans ses décisions, un individu a logiquement autant d'avantage à obtenir des gains qu'à éviter des coûts.

Figure 7 : Différences de maximisation des avantages nets d'information sur le marché politique



1 = Citoyen, 2 = Membre d'un groupe d'intérêt

(Adapté de Mackaay, 1982)

La courbe des avantages décisionnels représente les avantages plus importants pour un membre d'un groupe d'intérêt sur une question spécifique que pour un citoyen ordinaire. En vertu de la concentration des intérêts et de la dispersion des coûts sur une question spécifique, l'obtention d'une politique favorable procure au membre d'un groupe d'intérêts un gain plus important que la perte qu'elle occasionne au citoyen ordinaire (Tullock, 1967; Krueger, 1974) : être bien informé procure ainsi des avantages d'autant plus importants.

La situation précédente, exprimée graphiquement, présente des courbes d'avantages liés à la quantité de recherche qui sont différents selon que l'on est un citoyen (A1, plus faible) ou un membre d'un groupe d'intérêts (A2, plus forte). La courbe des coûts répond pour sa part à une logique opposée à celles des avantages, l'organisation du groupe d'intérêts procurant à ses membres des économies d'échelle sur les efforts de recherche entrepris (C2). Chaque unité de recherche supplémentaire comporte ainsi un avantage plus important et un coût moins important au groupe qu'au citoyen ordinaire, ce qui nous donne, dans le cas du groupe d'intérêt, une

quantité de recherche optimale (Q2) plus importante que pour le citoyen (Q1).

La différence de quantité optimale d'information (la distance entre Q1 et Q2) et le ratio existant entre les deux quantités obtenues sont par ailleurs des représentations de l'asymétrie d'information existant entre le citoyen ordinaire et le membre d'un groupe d'intérêt sur le marché politique.

2.5.4.2 Courbes d'utilité et quantité optimale d'information selon les acteurs

La démonstration précédente permet de faire une transition entre la proposition de Mackaay, basée sur une décision individuelle sur le marché privé, et les équations développées ici. Bien qu'utile sur le plan pédagogique, notre démonstration précédente n'est pas complète en soi.

Nous présentons donc ici, à des fins de démonstration complémentaire, des fonctions explicites menant à des courbes d'utilité marginale et de coût marginal. Ces fonctions sont particulières en ce qu'elles tiennent compte à la fois du caractère non-rival du coût de l'information gouvernemental et du caractère rival du bien-être que procure ultimement l'information sur le marché politique, c'est-à-dire le partage des ressources collectives limitées. Les fonctions particulières qui sont proposées reposent par ailleurs sur des hypothèses simples et crédibles. Il est important de reconnaître qu'elles n'offrent pas le même degré de formalisation que des fonctions générales qui incluraient tous les cas de figure possibles. Néanmoins, les dynamiques qui s'en dégagent sont cependant vraisemblablement en accord avec les conclusions sur l'utilité, les coûts et l'asymétrie d'information qui se dégageraient des fonctions générales.

2.5.4.2.1 Les coûts d'information

Considérons d'abord les coûts d'information. Si le coût de recherche d'une unité d'information (ou prix) est de p , un citoyen seul devra engager des dépenses de p pour se procurer cette unité d'information. On peut également dire que le coût total en information d'un citoyen est fonction de la quantité d'information qu'il consomme. Le coût total d'information pour le citoyen (C_c) est donc égal au coût d'une unité d'information (p) multipliée par la quantité consommée (q).

$$C_c = pq$$

Supposons également, pour simplifier la démonstration, que le coût marginal est constant. Le coût marginal du citoyen (CM_c) est donc égal au prix d'une unité d'information (p).

$$CM_c = p$$

Pour un groupe d'intérêt, le coût marginal d'information (CM_G) est le même que pour le citoyen, puisque dans les deux cas il s'agit d'appréhender la même réalité. La même dépense est donc nécessaire.

$$CM_G = CM_c = p$$

Néanmoins, puisque nous sommes dans un groupe, les membres partagent entre eux les coûts d'information, exception faite, évidemment, du coût d'assimilation (dont nous faisons volontairement abstraction aux fins de la démonstration). Du point de vue du membre, le coût marginal d'information à assumer n'est qu'une fraction du coût marginal assumé par le groupe pour obtenir l'unité d'information. Nous retenons l'hypothèse selon laquelle la division des coûts se fait de façon égale entre les membres et qu'elle est proportionnelle au nombre de membres dans le groupe. On obtient donc un coût marginal d'information pour le membre d'un groupe d'intérêt (CM_m) qui est égal au coût de recherche d'une unité d'information (p) divisé par le nombre de membres du groupe (n).

$$CM_m = \frac{CM_G}{n} = \frac{CM_c}{n} = \frac{p}{n}$$

La réalité des coûts d'information dans le groupe d'intérêt est sûrement plus complexe que dans notre démonstration. Comme le souligne Olson (Olson, 1987), tous les groupes n'ont pas la même cohésion et leurs organisations sont inégales quant à leur capacité à produire des biens collectifs. Cela s'avère notamment, comme dans le cas qui nous intéresse, pour l'information gouvernementale. Ce constat nous conduirait à prendre en compte dans notre hypothèse, en plus de la taille du groupe (n), un facteur sur les coûts de transmission à l'intérieur du groupe et la qualité de l'organisation dans sa capacité à minimiser les coûts de recherche pour une unité d'information.

Néanmoins, l'hypothèse retenue, basée sur le seul paramètre de la taille du groupe, est suffisante pour notre démonstration. Une hypothèse plus complexe permettrait de raffiner notre description de la réalité, mais sans changer significativement la dynamique des rapports de force examinés. Pour intégrer ces considérations dans notre modèle, disons simplement que le facteur n n'est pas seulement lié au nombre de membres du groupe, mais à l'efficacité de la fonction d'information

dans le groupe.

2.5.4.2.2 Les avantages de l'information

Considérons maintenant les avantages de l'information. L'utilité de l'information s'exprime, comme il a été suggéré précédemment, en termes de coûts évités ou de gains à retirer du marché politique grâce à la précision décisionnelle supplémentaire apportée par l'unité d'information. Sur le marché politique, le bien que permet ultimement d'obtenir l'information est une partie de l'ensemble des ressources collectives, c'est-à-dire une rente, la précision décisionnelle favorisant l'obtention de politiques favorables à un acteur donné. À cet égard, le membre d'un groupe d'intérêt est en concurrence avec les citoyens, c'est-à-dire qu'un gain (ou une perte évitée) pour l'un résulte en une perte (ou une opportunité manquée) pour l'autre. L'information n'est pas valorisée en elle-même, mais pour ce qu'elle permet d'obtenir sur le marché politique, soit une part des ressources collectives. Il est possible d'affirmer que son utilité ultime est en fait rivale, les ressources collectives étant nécessairement limitées. L'unité d'information en elle-même demeure non rivale dans sa capacité d'informer, ce qui permet par ailleurs son partage des coûts entre les membres (elle est également non rivale pour les citoyens, mais ceux-ci, faute d'organisation suffisante, ne disposent pas des moyens pour se la partager).

Mentionnons qu'afin de simplifier la démonstration, le seul coût considéré permettant d'obtenir des politiques publiques conformes à l'intérêt d'un acteur donné est celui de l'information. D'autres coûts existent néanmoins, comme celui lié à l'exercice du vote ou à différentes démarches de représentation, comme des manifestations ou du lobbying.

L'utilité de base pour une unité d'information est considérée ici pour un citoyen sur une question donnée ne le concernant pas de manière substantielle, sinon le citoyen serait plutôt considéré comme membre d'un groupe d'intérêt sur cette question précise.

L'utilité marginale d'une unité d'information pour le citoyen correspond à la perte évitée ou au gain social occasionnés par une politique publique pour les citoyens sur cette question (l'utilité marginale sociale, UM_S) divisé par le nombre de citoyens qui se partagent l'avantage (N). Inversement, l'utilité marginale sociale correspond à la somme des utilités marginales des citoyens. Mentionnons également que nous retenons l'hypothèse d'un rendement décroissant de l'information sur la qualité de la prise de décision.

$$UM_G = N \times UM_c$$

$$UM_c = \frac{UM_G}{N}$$

Une opération similaire s'effectue du côté du groupe d'intérêt. L'utilité marginale du groupe (UM_G) correspond à la somme des utilités marginales des membres du groupe. Dit autrement, l'utilité marginale d'une unité d'information pour le groupe (UM_G), une fois divisée par le nombre de membres (n), représente l'utilité marginale du membre (UM_m).

$$UM_G = n \times UM_m$$

$$UM_m = \frac{UM_G}{n}$$

Le membre d'un groupe d'intérêt est également un citoyen. En principe, cela impliquerait de considérer pour cet individu les retombées en termes d'utilité marginale pour le citoyen. Cet aspect est néanmoins écarté compte tenu de son importance relativement négligeable.

Le caractère divisible ou indivisible des avantages du bien obtenu par le groupe ne constitue pas un enjeu sur la façon de formuler notre équation. Dans le cas d'un bien divisible, le point de départ est l'utilité marginale du groupe (UM_G) à partir duquel on détermine l'utilité marginale du membre (UM_m) par le recours à une division. Dans le cas d'un bien indivisible, le chemin est inversé. Pour déterminer UM_G on multiplie simplement l'utilité expérimentée sur une base individuelle UM_m par le nombre de membres bénéficiaires (n). L'utilité marginale du groupe est simplement la somme des utilités marginales individuelles, indépendamment du fait que les utilités individuelles impliquent un fractionnement du bien initial ou non.

Par ailleurs, l'avantage d'être mieux informé est évidemment fonction de l'intérêt d'une personne sur une question donnée. L'utilité marginale du membre pour une quantité d'information risque d'être substantiellement plus importante que celle du citoyen. L'intérêt peu concentré du citoyen sur un large éventail de question correspond exactement au cas du votant rationnel de Downs (Downs, 1957), qui ne trouve pas une forte motivation à exercer son droit de vote et qui risque conséquemment de maintenir ses efforts d'information au minimum. Si on utilise l'utilité marginale du citoyen comme unité de base, l'utilité marginale du membre d'un

Chapitre 2 : Recension des écrits et cadre de référence

groupe correspond à une multiplication du premier par un certain paramètre de concentration d'intérêt (i).

$$UM_m = iUM_c \quad \text{où } i \geq 1$$

L'importance de ce facteur d'intérêt peut s'exprimer par un ratio de l'utilité marginale du membre divisé par celle du citoyen.

$$i = \frac{UM_m}{UM_c}$$

On peut donc déduire que le paramètre d'intérêt pour le membre est en relation avec l'importance relative de l'utilité marginale du groupe sur celle de la société (les numérateurs des équations d'utilité marginale) et en relation inverse avec l'importance relative de la taille du groupe vis-à-vis du reste de la société (les diviseurs des équations d'utilité marginale).

$$i = \frac{UM_m}{UM_c} = \frac{\frac{UM_G}{n}}{\frac{UM_S}{N}}$$

Prenons un exemple pour illustrer les équations précédentes liées à l'utilité marginale. Imaginons la possibilité de l'obtention d'une politique protectionniste sur les fromages. Tenons pour acquis qu'une seule unité d'information est impliquée pour permettre de connaître les propriétés de la politique. Également, le seul coût considéré pour permettre aux acteurs d'obtenir des politiques favorables sur le marché politique est celui lié à l'information sur la connaissance de la valeur de la politique. La politique procure aux producteurs nationaux un gain de 10 millions de dollars sur une base annuelle ($UM_G = 10M\$$). Les distorsions entraînées dans le marché du fromage privent la société d'une valeur de 15 millions de dollars en termes de gonflement des prix et de diminution des variétés offertes et de diminution des quantités consommées pour les consommateurs ($UM_S = 15M\$$). Pour les citoyens, il s'agit donc d'un coût à éviter.

Si le groupe d'intérêt compte 10 000 individus impliqués dans l'industrie du fromage (n) et le reste de la société comprend 1 million de citoyens (N), l'enjeu au plan individuel est un gain potentiel de 1 000 \$ pour un membre du groupe ($UM_m = 1\,000\$$) et une perte potentielle de 15 \$ pour un citoyen ($UM_c = 15\$$).

$$UM_m = \frac{UM_G}{n} = \frac{10M \$}{10K} = 1000\$$$

$$UM_c = \frac{UM_S}{N} = \frac{15M \$}{1M} = 15\$$$

Le fromage n'étant qu'un aliment parmi d'autres consommés par les citoyens, l'impact relatif de la politique sur leur portefeuille est faible comparativement aux producteurs, pour lesquels le fromage est leur gagne-pain. Puisque nous connaissons l'utilité marginale de chacun des acteurs, nous pouvons donc extraire la valeur du facteur d'intérêt (i) :

$$UM_m = iUM_c = 1000\$ = i15\$$$

$$i = \frac{1\ 000 \$}{15 \$} = 66,67$$

Dans le contexte de l'exemple, l'utilité marginale pour le membre d'un groupe est donc près de 67 fois celle du citoyen. Sa valorisation de l'information risque conséquemment d'être plus élevée que celle du citoyen.

2.5.4.2.3 *Les quantités d'information consommées*

L'équation de l'utilité marginale prend, dans le cadre de notre traitement simplifié, la forme d'une droite classique $y = ax + b$. Le paramètre b , l'ordonnée à l'origine, représente en l'espèce l'utilité de la toute première unité d'information pour le citoyen (b). La pente (a) représente le facteur de décroissance de l'utilité de l'information pour chaque unité supplémentaire. Les valeurs de l'ordonnée représentent l'utilité marginale et le prix et celles des abscisses, les quantités d'information.

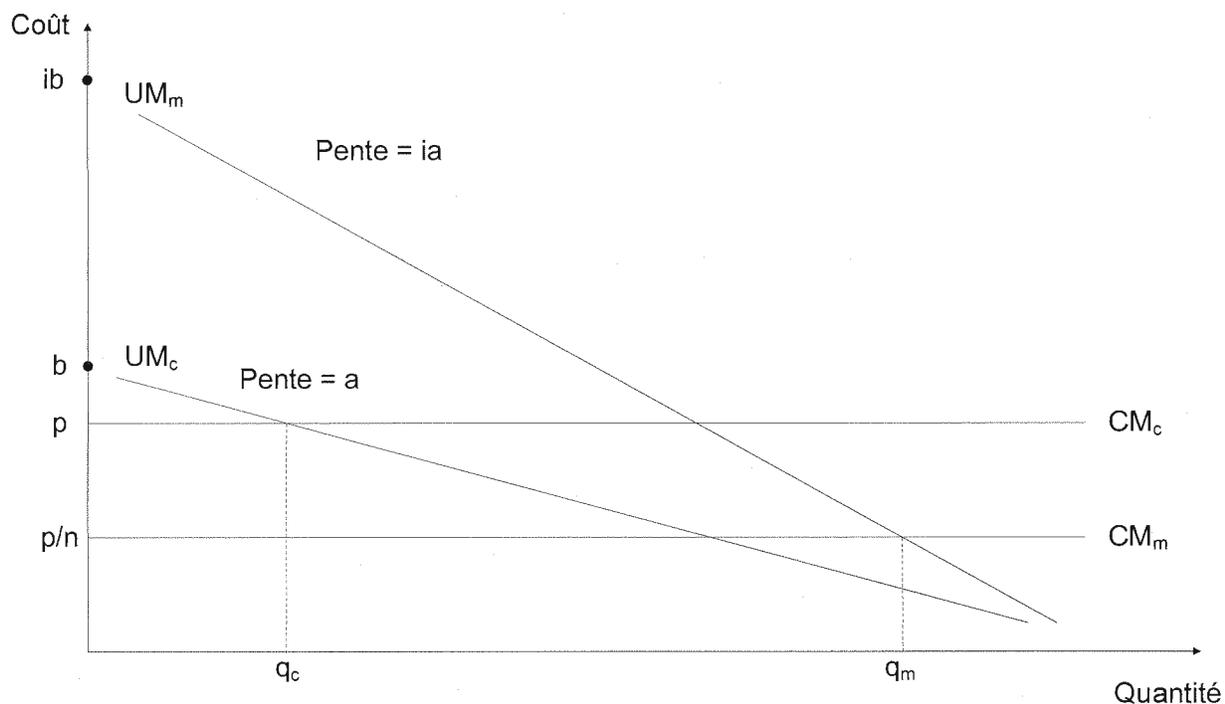
$$UM_c = aq_c + b$$

L'utilité marginale du membre d'un groupe d'intérêt (UM_m) est plus importante pour le membre d'un groupe que pour le citoyen, compte tenu d'un paramètre d'intérêt (i) pour la politique en jeu. Conséquemment, l'ordonnée à l'origine est multipliée par le paramètre de concentration d'intérêt pour le membre (i). Pour maintenir une constance dans le facteur multiplicatif de l'utilité marginale par rapport à l'utilité marginale du citoyen, la pente est également multipliée par le paramètre de concentration d'intérêt dans le cas du membre.

$$UM_m = iaq_m + ib$$

La figure suivante représente les relations entre les droites de coût marginal et d'utilité marginale pour les citoyens et les membres d'un groupe d'intérêt.

Figure 8 : Coût marginal et utilité marginale en information du citoyen et du membre d'un groupe d'intérêt



Les quantités consommées par le citoyen et le membre du groupe sont déterminées au point de rencontre de leur utilité marginale et de leur coût marginal respectifs. Dans le cas du citoyen, l'équation se résout ainsi :

$$UM_c = aq_c + b = p$$

$$aq_c = p - b$$

$$q_c = \frac{p - b}{a}$$

$$q_c = \frac{-1}{a}(b - p) = \frac{-b}{a} + \frac{p}{a}$$

Dans le cas du membre d'un groupe d'intérêt, l'équation se résout ainsi :

$$UM_m = iaq_m + ib = \frac{p}{n}$$

$$iaq_m = \frac{p}{n} - ib$$

$$q_m = \frac{\frac{p}{n} - ib}{ia}$$

$$q_m = \frac{\frac{p}{in} - b}{a}$$

$$q_m = \frac{-1}{a} \left(b - \frac{p}{in} \right) = \frac{-b}{a} + \frac{p}{ina}$$

La comparaison des deux équations de quantités consommées met en valeur la relation inverse entre la quantité consommée et la pente de l'utilité marginale ($\frac{-1}{a}$) ainsi que l'avantage combiné du nombre de membres et de la concentration d'intérêt (in) pour diminuer le facteur de désincitatif du coût (p) sur la quantité consommée dans le cas du membre d'un groupe.

Le ratio d'asymétrie d'information (A) peut s'exprimer par le rapport entre les quantités consommées des deux types d'acteurs.

$$A = \frac{q_m}{q_c}$$

$$A = \frac{\frac{-1}{a} \left(b - \frac{p}{in} \right)}{\frac{-1}{a} (b - p)}$$

$$A = \frac{\left(b - \frac{p}{in} \right)}{(b - p)} = \frac{\left(1 - \frac{p}{bin} \right)}{\left(1 - \frac{p}{b} \right)}$$

Le ratio d'asymétrie d'information est décrit comme le résultat d'une division d'un terme $\left(b - \frac{p}{in} \right)$ par un autre $(b - p)$, les deux termes impliquant une soustraction. L'examen de l'équation simplifiée permet de constater que le membre d'un groupe d'intérêt est assuré d'une plus grande quantité d'information grâce à la concentration d'intérêt (i) et au partage des coûts

Chapitre 2 : Recension des écrits et cadre de référence

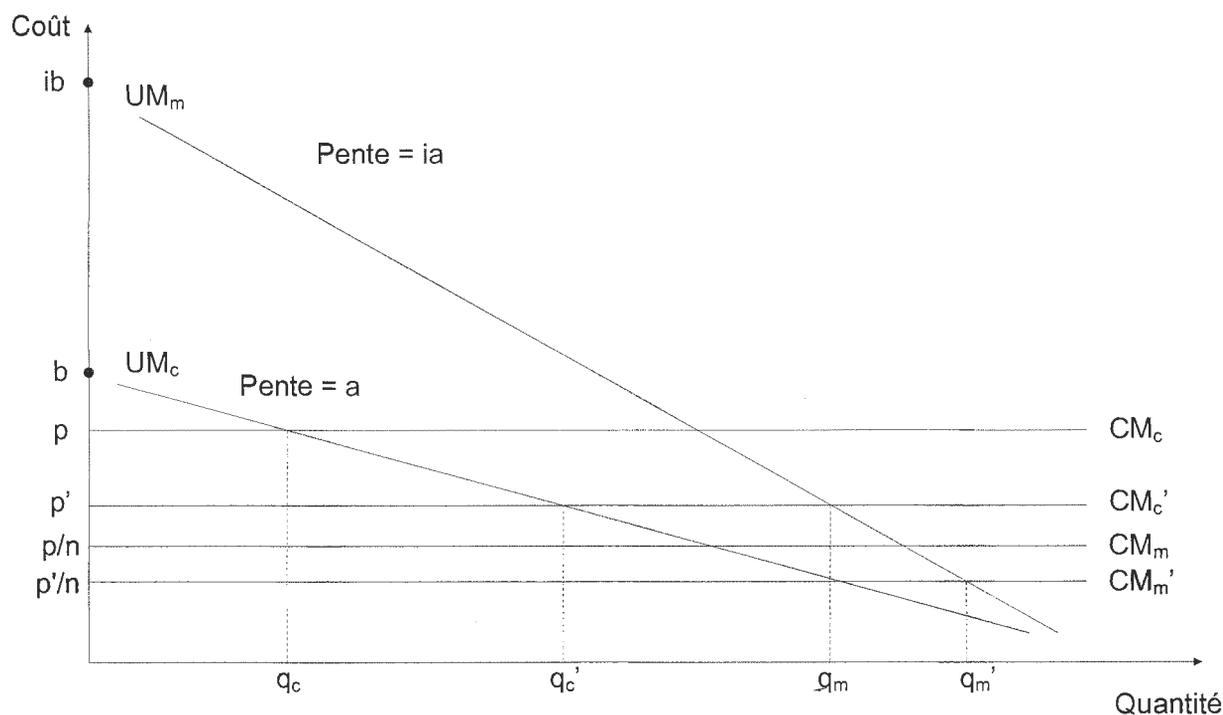
entre membres (n), lesquels viennent réduire l'importance du facteur p dans la soustraction à effectuer lorsque $p > 0$. Également, cela permet d'affirmer que la réduction du coût d'une unité d'information permet de diminuer l'influence à la fois du nombre de membres (n) et du paramètre d'intérêt (i) qui avantagerait autrement le membre d'un groupe d'intérêt.

Ces observations confirment que q_c est toujours plus petit que q_m , compte tenu à la fois du paramètre de concentration d'intérêt (i) et du partage des coûts entre les membres (n), lesquels sont plus grands que 1, mais que l'importance relative de la différence tend à diminuer au fur et à mesure que le prix de l'information s'approche de zéro. Les quantités consommées en présence de mesures favorisant la disponibilité de l'information, ou, dit autrement de mesures diminuant les coûts d'information (q_c' et q_m' , respectivement pour le citoyen et le membre) témoignent donc d'une asymétrie moins grande que celle qui prévaut lorsque les coûts de l'information sont élevés.

$$\frac{q_m}{q_c} > \frac{q_m'}{q_c'} \quad \text{donc} \quad A > A' \quad \text{si} \quad p' < p$$

Le graphique suivant reprend la démonstration précédente. On observe que la diminution du coût unitaire de l'information profite aux deux types d'acteurs sur le marché politique, le citoyen payant désormais p' et le membre d'un groupe d'intérêt p'/n , compte tenu du partage des coûts entre les membres (aux fins de la présentation visuelle, la valeur de p' est égale à p/n). La quantité consommée s'accroît pour les deux types d'acteurs, mais l'augmentation est drastique pour le citoyen et faible pour le membre.

Figure 9 : Coût marginal et utilité marginale en information du citoyen et du membre d'un groupe d'intérêt en présence d'accès



2.5.4.2.4 Exemple

Prenons un exemple pour illustrer les développements précédents. Ainsi, si l'utilité de la première unité d'information possède une valeur de 10 ($b = 10$), que le prix d'une unité est de 8 ($p = 8$), que la pente de la droite d'utilité marginale pour le citoyen est égale à -2 ($a = -2$), que le nombre de membres est de 2 ($n = 2$) et que le paramètre d'intérêt est de 2 ($i = 2$), la quantité consommée par le citoyen est de 1 ($q_c = 1$) et celle consommée par le membre est de 4 ($q_m = 4$).

$$q_c = \frac{-1}{a}(b - p) = \frac{-1}{-2}(10 - 8) = \frac{1}{2}(2) = 1$$

$$q_m = \frac{-1}{a}\left(b - \frac{p}{in}\right) = \frac{-1}{-2}\left(10 - \frac{8}{2 \times 2}\right) = \frac{1}{2}(10 - 2) = 4$$

Dans un tel cas, l'asymétrie est sévère, marquée par un facteur 4.

$$A = \frac{q_m}{q_c} = \frac{4}{1} = 4$$

Chapitre 2 : Recension des écrits et cadre de référence

Considérons maintenant la possibilité d'une société où une loi d'accès à l'information efficace diminue significativement les coûts d'information, par un facteur 2 ($p' = 4$ et $p'/n = 2$). Dans ce contexte, la quantité consommée par le citoyen est de 3 ($q_c' = 3$) et celle consommée par le membre est de ($q_m' = 4,5$).

$$q_c = \frac{-1}{a} (b - p') = \frac{-1}{-2} (10 - 4) = \frac{1}{2} (6) = 3$$

$$q_m = \frac{-1}{a} \left(b - \frac{p'}{in} \right) = \frac{-1}{-2} \left(10 - \frac{4}{2 \times 2} \right) = \frac{1}{2} (10 - 1) = 4,5$$

$$A' = \frac{q_m'}{q_c'} = \frac{4,5}{3} = 1,5$$

Dans le cas donné en exemple, une division par deux des coûts d'information a permis une augmentation de 200% des quantités consommées par le citoyen et une augmentation de 12,5% par le membre du groupe. Le ratio d'asymétrie d'information passe pour sa part de 4 à 1,5.

2.5.4.2.5 Conclusion

Ce que nous pouvons déduire des derniers paragraphes, c'est que :

- 1) Une augmentation du coût de l'information gouvernementale entraîne une diminution de la quantité d'information consommée par les citoyens et par les membres d'un groupe d'intérêt et inversement;
- 2) Un accroissement du coût de l'information gouvernementale entraîne un accroissement du ratio d'asymétrie d'information favorisant le membre d'un groupe d'intérêt face au citoyen, c'est-à-dire du rapport entre la quantité d'information consommée par le membre d'un groupe d'intérêt et celle consommée par le citoyen.
- 3) À l'inverse, une diminution du coût de l'information gouvernementale entraîne une diminution du ratio d'asymétrie d'information.

L'analyse d'Arrow sur l'utilisation de l'information dans les décisions économiques, notamment dans le cas d'investissements dans des produits financiers, peut également nous éclairer (Arrow, 2000: 86-88). Il établit que le coût de recherche (ou d'acquisition) de l'information est associé au

Chapitre 2 : Recension des écrits et cadre de référence

niveau de précision décisionnelle recherchée – plus de précision coûte plus cher – mais que sa valeur, elle, dépend de l'échelle de l'investissement. En somme, un effort de recherche procurant, par sa précision décisionnelle supplémentaire, un gain de 1% sur une décision d'investissement rapporte moins sur 1000 \$ investi que sur 100 000 \$ investi. Il est conséquemment rentable d'accroître la demande d'information avec l'échelle de l'investissement envisagé pour maximiser ses gains. Arrow y voit une explication de la perpétuation des inégalités des revenus, les écarts étant naturellement auto-entretenus par une stratégie rationnelle d'investissement.

On peut joindre à cette proposition d'Arrow une autre évoquée précédemment qui associait une meilleure capacité de traitement à la connaissance des codes propres à une catégorie d'information, une forme d'investissement initial et irréversible (Arrow, 1974: 45-51). La combinaison de ces deux éléments, la valeur de la recherche liée à l'échelle de l'investissement et la connaissance des codes comme coût initial irréversible, peut être juxtaposée à notre analyse précédente sur les efforts de maximisation différents des citoyens et des groupes d'intérêts. Ils en sont à la fois une illustration et une explication.

Ainsi, sur le marché politique, les citoyens peuvent être perçus individuellement comme de petits investisseurs en matière d'information, leurs décisions politiques ayant des répercussions limitées sur un strict plan individuel, alors que les groupes d'intérêts, avec une concentration d'intérêts sur une question donnée, représentent de gros investisseurs. En appliquant le raisonnement d'Arrow au monde politique, les groupes d'intérêts devraient conséquemment maintenir un avantage informationnel sur les citoyens, puisqu'il est rentable pour eux d'investir davantage compte tenu de l'échelle plus élevée des conséquences attendues de leurs décisions politiques. Aussi, un groupe d'intérêt est plus susceptible de développer une spécialisation dans la connaissance des codes reliés à la capacité de traitement des renseignements recherchés, compte tenu des économies d'échelles tirées du groupe et de la répétition des décisions à prendre sur des questions dans un domaine de politique donné.

2.6 Rôle de l'information sur le marché politique

Cette section s'attarde à l'organisation du marché politique en examinant l'une de ses composantes fondamentales, les règles décisionnelles. On cherche également à y discerner le rôle

de l'information dans l'organisation du marché politique.

Olson mentionne que l'État est l'organisation du groupe des citoyens (Olson, 1987: 27, 34-38), sans aucun doute le groupe le plus important dans une société. Au sein de notre cadre de référence, l'examen du fonctionnement du marché politique n'est ni plus, ni moins, que l'examen de l'organisation formelle du groupe des citoyens dans sa capacité à obtenir une quantité optimale de biens collectifs s'exprimant sous la forme de produits de politiques publiques. Par ailleurs, nous avons vu précédemment que différents groupes tentent d'obtenir, sur ce même marché politique, des produits de politiques publiques avantageux pour leurs membres. La course à la rente qui en découle génère, de façon agrégée, une inefficience sociale inscrite dans les produits de politiques publiques. C'est dans ce contexte que le rôle de l'information gouvernementale sur le marché politique est examiné.

2.6.1 Le consentement éclairé et l'unanimité comme norme d'efficience sur le marché politique

L'examen du rôle de l'information sur le marché politique exige d'abord de connaître le critère normatif d'efficience dans l'allocation des ressources de celui-ci, c'est-à-dire le consentement éclairé et unanime. Notre cadre de référence adopte ainsi une norme justificatrice de l'action politique basée essentiellement sur le consentement des acteurs à l'échange. L'approche, empruntée de Buchanan et ses collaborateurs, s'inscrit dans la tradition contractuelle en philosophie politique (Van den Hauwe, 1999: 611).

Contrairement aux contrats bilatéraux, typiques des échanges privés, l'échange complexe sur le marché politique implique une multitude de personnes et conséquemment de multiples interactions (Buchanan et Congleton, 1998: 16). Une différence fondamentale avec le marché privé tient au nombre d'individus impliqués dans les transactions. L'échange complexe consiste, pour chacun, à contribuer à une partie du coût nécessaire à la production d'un bien communément valorisé, le produit de l'action politique. Malgré les dimensions importantes de la transaction, cela demeure néanmoins essentiellement un échange de consentement, semblable en nature à un contrat sur le marché privé.

Au sein de cette vision contractuelle du marché politique, c'est le consentement des citoyens qui est garant du caractère efficace de la décision, comme la validité et l'efficience au sein d'un

contrat dépendent du consentement volontaire des parties. « Agreement among all parties to the complex exchange is the criterion for the efficiency of the interaction. » (Buchanan et Congleton, 1998: 16-17).

Comme l'approche contractuelle présente l'action politique comme un contrat, et qu'un contrat implique le consentement volontaire des parties prenantes, cela fait ressortir la place particulière de la règle décisionnelle de l'unanimité. Son rôle normatif sur le plan théorique est évident, puisqu'elle seule offre une assurance parfaite de ne pas léser le processus de maximisation des individus (Buchanan et Tullock, 1962: 89).

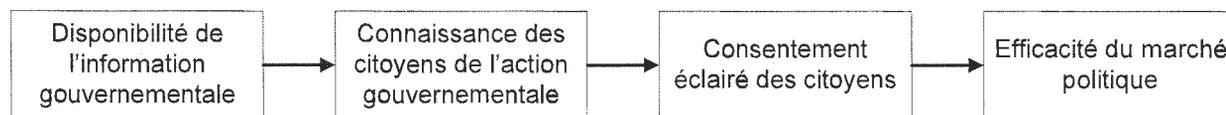
2.6.1.1 Application à l'information gouvernementale

Les éléments précédents tirés de l'École des choix publics et de l'économie politique constitutionnelle sur le modèle contractuel du marché politique peuvent être exploités pour traiter de l'information gouvernementale et de sa disponibilité. Une approche normative de l'action politique basée sur le consentement (idéalement unanime) des citoyens implique que les acteurs connaissent les effets des choix politiques à être effectués de façon à octroyer leur consentement aux seules décisions leur étant bénéfiques (que ce soit directement ou par le truchement des mécanismes de compensation). Sans information, sans connaissance, il n'existe pas de consentement véritable. En présence d'une information insuffisante, le citoyen peut ne pas s'opposer à une action gouvernementale parce qu'il ignore son existence, appuyer une politique sur la base d'une connaissance incomplète de ses conséquences ou, de façon générale, adopter une position sur le marché politique qui n'est pas en adéquation avec ses intérêts. La question de l'utilité de l'information pour assurer des décisions politiques correctes et conformes aux intérêts de l'individu est d'ailleurs centrale chez Downs (Downs, 1957: 36-50, 207-259).

Comme la validité du « contrat social » se vérifie ultimement par le consentement véritable de toutes les parties prenantes, des mécanismes suffisants pour garantir un degré de disponibilité informationnel doivent être en place pour que les parties puissent évoluer consciemment au sein des échanges politiques. Logiquement, dans la perspective contractuelle, l'utilité fondamentale d'un régime d'accès à l'information est, par le biais d'une meilleure disponibilité de l'information, de permettre de se rapprocher le plus possible d'un accord unanime ne lézant aucune des parties prenantes dans leurs efforts de maximisation.

Les dernières constatations sur le rôle de l'information sur le marché politique permettent d'énoncer une chaîne logique, illustrée à la figure suivante : L'efficacité du marché politique dépend du consentement des citoyens, lequel dépend de la connaissance de l'action politique qui elle-même dépend de la disponibilité d'une information sur cette action.

Figure 10 : Chaîne causale du consentement éclairé du citoyen

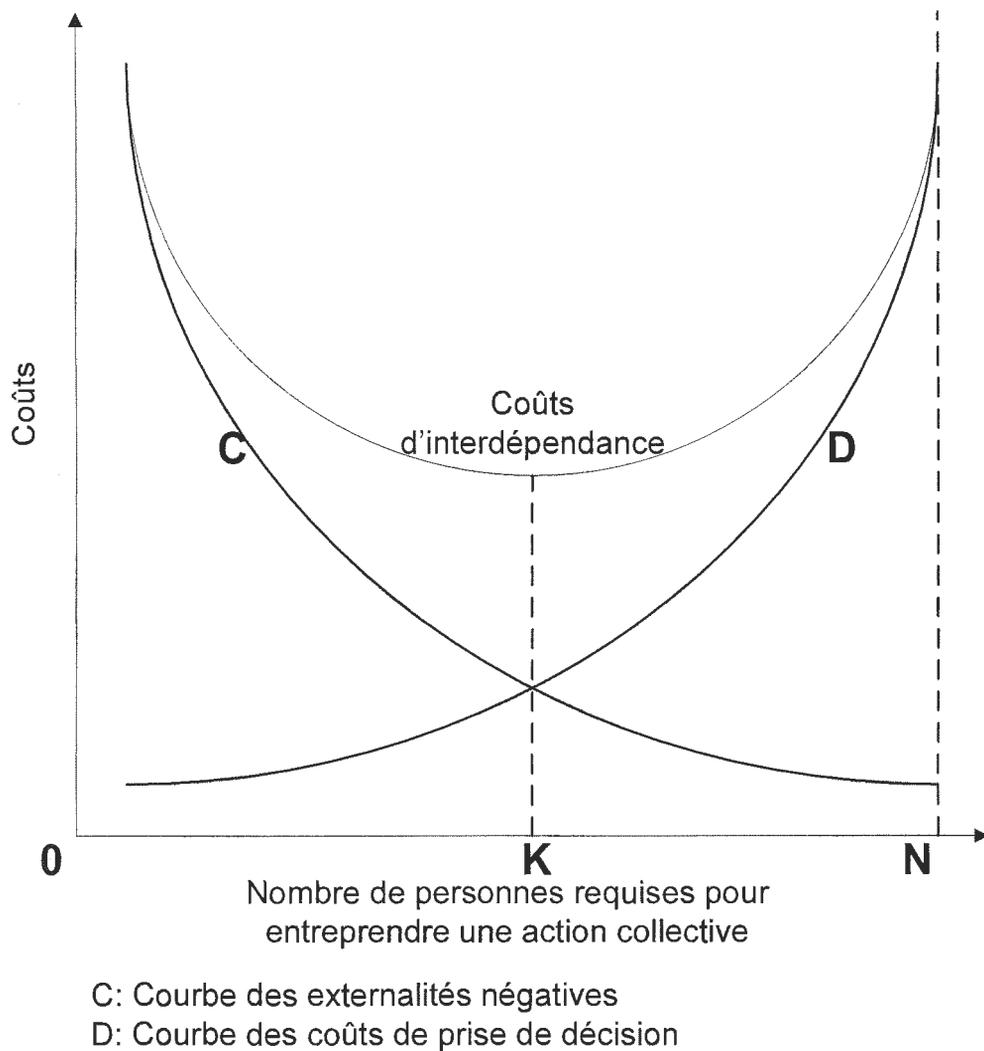


2.6.2 Les règles décisionnelles et les coûts d'interdépendance

Selon la perspective de l'économie politique constitutionnelle, le marché politique peut être organisé par différents arrangements institutionnels, lesquels entraînent des résultats variables sur l'action politique. Les arrangements institutionnels qui encadrent le marché politique sont par ailleurs appelés « constitution » dans l'approche que nous adoptons.

Le cadre normatif constitutionnel retenu est basé sur *The Calculus of Consent* (Buchanan et Tullock, 1962). Le choix de la règle décisionnelle y est essentiellement déterminé par le critère de minimisation des coûts d'interdépendance. Le coût d'interdépendance est fait de deux composantes, l'une étant les externalités générées par la décision politique (C), l'autre étant les coûts de l'organisation de la prise de décision (ou encore les coûts de transaction) (D), lesquels vont varier inversement en fonction de la règle décisionnelle en place. Ces coûts sont illustrés à la figure suivante.

Figure 11 : Fonctions du coût d'interdépendance selon la règle décisionnelle



(Adapté de Buchanan et Tullock, 1962 : chapitre 6)

Considérons d'abord les externalités. Dans une situation où un seul individu (près du point 0) décide pour l'ensemble, les possibilités d'externalités négatives sur les autres individus sont maximales. À l'opposé, une règle décisionnelle qui requiert que la totalité de la population (N) soit d'accord pour entreprendre une action collective ne permet que les initiatives exemptes d'externalités pour tous les individus (Buchanan et Tullock, 1962: 64-68). Prenons maintenant les coûts de transaction, où la relation des coûts est inversée par rapport aux externalités. Dans le cas de l'unanimité (N), les coûts de transaction sont à leur niveau le plus élevé alors que les interactions nécessaires à la prise d'une décision se multiplient. À l'opposé, ces coûts diminuent au fur et à mesure que le barème décisionnel s'éloigne de l'unanimité.

La règle décisionnelle la moins coûteuse, représentée par le point K à la figure précédente, est la combinaison minimale des coûts de prise de décision et d'externalités pour un type de décision donné.

Il est utile de noter que la minimisation des courbes de coûts ne coïncide pas nécessairement à l'intersection des deux courbes de coûts : cela dépend ultimement de la nature et de l'importance de chacun d'eux. Le modèle original de Buchanan et Tullock est d'ailleurs illustré par une minimisation des coûts située à droite du centre. Le choix de placer le point K au centre dans le cadre de la démonstration actuelle est dicté strictement par des préoccupations d'ordre graphique. La suite de la démonstration implique, l'ajout d'éléments dans la partie droite de la figure, d'où l'utilité de maintenir le point K au centre.

2.6.3 Conséquences des coûts d'information d'un point de vue constitutionnel

Il est utile à cette étape de situer l'information gouvernementale dans la problématique du coût d'interdépendance de Buchanan et Tullock par l'entremise de liens et d'adaptations avec notre objet de recherche.

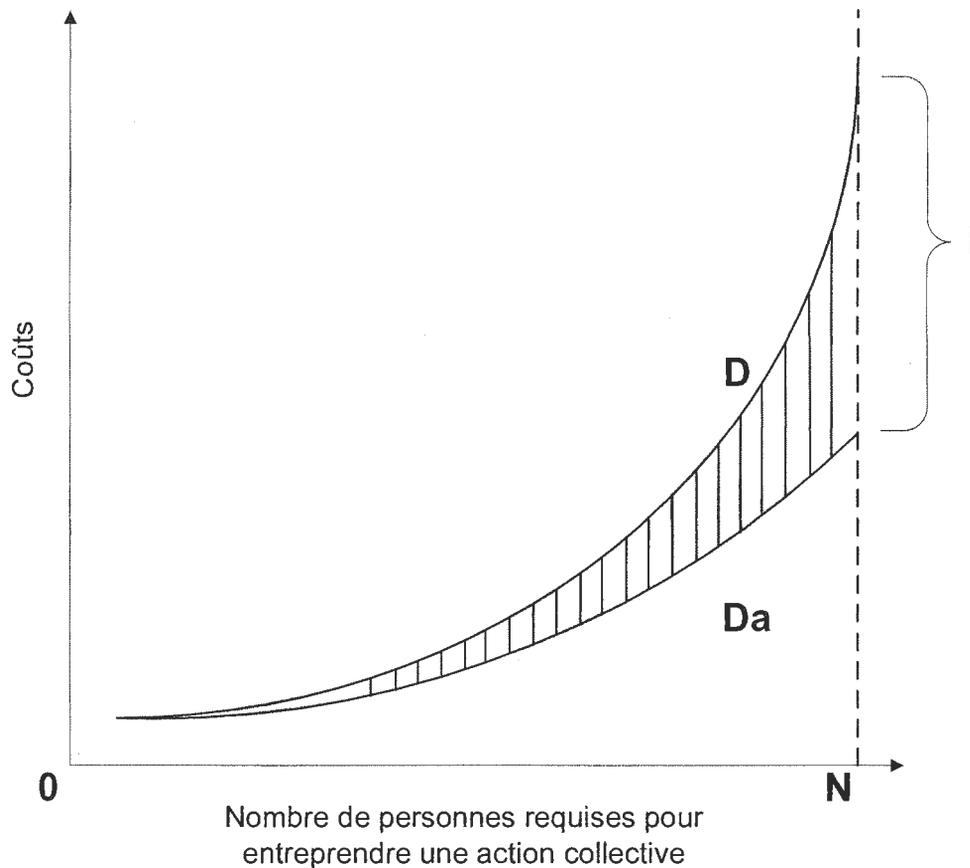
Il a été précédemment établi que l'information fait partie des coûts inhérents aux décisions et transactions des individus rationnels. L'information sur le marché politique est associée aux coûts reliés aux échanges entre individus et de ce que Buchanan et Tullock appellent les coûts de prise de décisions, ou, dit autrement, les coûts de transaction.

Plus loin dans ce chapitre on examine en quoi les problèmes d'information liés au marché politique offrent une difficulté supplémentaire à leur équivalent sur le marché privé (section 2.8). Le coût de l'information gouvernementale sur le marché politique est susceptible de représenter un facteur important dans la courbe des coûts d'interdépendance. Les développements qui suivent cherchent justement à intégrer la notion d'information sur le marché politique au modèle du coût d'interdépendance de Buchanan et Tullock.

La figure suivante offre une représentation de l'introduction de la notion d'information dans le modèle. Tout comme dans le modèle initial, les coûts de prise de décision (D) ont tendance à croître au fur et à mesure que la règle de décision implique une plus grande proportion de personnes. Le modèle est complexifié en considérant qu'une partie des coûts de prise de décision est imputable aux questions des limites informationnelles propres à l'information

gouvernementale. Pour cela, un facteur I (pour information gouvernementale) est introduit dans le modèle, lequel occupe une certaine proportion de l'aire sous la courbe des coûts de prise de décision.⁶ La présence de mesures efficaces pour favoriser la disponibilité de l'information (une administration publique très transparente ou une loi d'accès à l'information performante, par exemple) est susceptible de diminuer les coûts de l'information gouvernementale (I) pour faire passer la courbe de prise de décision standard (D) à un niveau plus bas (Da : le suffixe « a » est ajouté pour désigner des coûts d'information en présence de mesures d'accès à l'information).

Figure 12 : Coûts de prise de décision modifiés



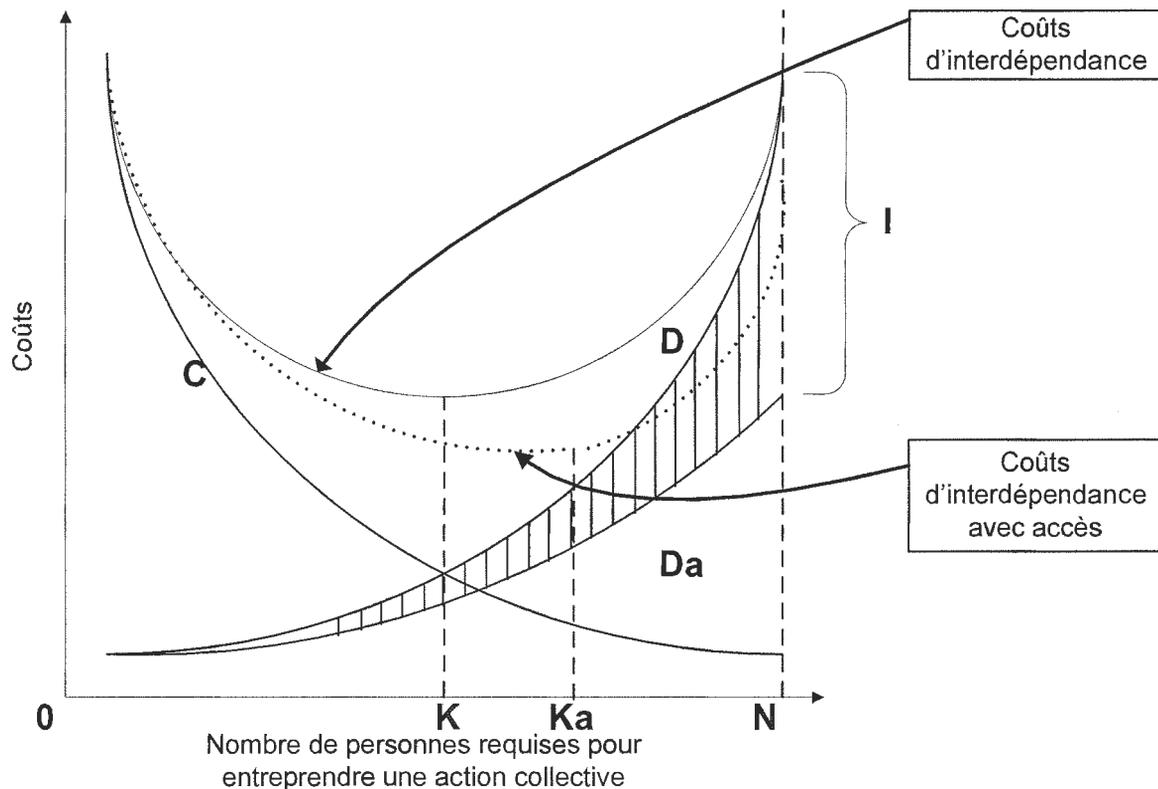
Pour obtenir l'équation du coût d'interdépendance, on doit également tenir compte de la courbe des coûts d'externalités (C). On obtient alors des courbes d'interdépendance différentes selon que nous considérons une courbe des coûts de prise de décision standard (D) ou celle d'une

⁶ Il est pertinent de noter ici que nous ne considérons dans notre facteur I que les coûts liés à l'information gouvernementale et non pas les coûts liés à l'information de communication servant à réaliser des échanges entre les différents acteurs sur le marché politique.

société qui bénéficie d'un faible coût de l'information gouvernementale (D_a). Ainsi, la société qui bénéficie d'une plus grande disponibilité de l'information gouvernementale peut minimiser ses coûts d'interdépendance à l'aide d'une règle décisionnelle plus inclusive (K_a , règle décisionnelle en présence de faibles coûts d'information) que celle qui n'en bénéficie pas (K).

L'exercice permet de présenter graphiquement que la diminution des coûts d'information gouvernementale (I) permet d'obtenir, en théorie, une règle décisionnelle minimisant les coûts d'interdépendance (K_a) plus près de l'unanimité que la meilleure règle possible en présence de coûts standards d'information gouvernementale (K).

Figure 13 : Fonction modifiée du coût d'interdépendance



Dans l'optique contractuelle retenue, l'utilité des institutions encadrant l'accès à l'information est justement d'agir sur le facteur I qui augmente les coûts de transaction du marché politique. L'arrivée d'une loi optimale d'accès à l'information, qui réduirait de façon substantielle les coûts d'information, viendrait diminuer le rôle du politicien comme négociant et modérateur des intérêts sociaux : on se rapproche alors d'une règle décisionnelle optimale plus inclusive.

Prenons, pour illustrer notre propos, une société fictive où les décisions collectives sont prises par des mécanismes de représentation. Étant donné que le coût de l'information est relativement élevé, la représentation est jugée minimiser les coûts d'interdépendance parce que les efforts d'obtention de l'information soutenant la prise de décision n'ont pas à être assumés individuellement, mais seulement par les représentants (dans ce cas, le K est fonction à la fois de la proportion de N requise pour la décision que du mode d'exercice du pouvoir politique, lequel peut être direct ou délégué par représentation). Si la société se dote de mesures assurant la disponibilité de l'information gouvernementale (comme des mesures encadrant la production et la diffusion de renseignements sur les politiques et leurs effets), le coût d'être informé pour les citoyens n'est plus aussi prohibitif. La quantité optimale d'information des citoyens augmente corrélativement et ceux-ci peuvent conséquemment s'investir davantage dans la gestion de la chose publique au lieu de déléguer la tâche décisionnelle auparavant coûteuse.

2.7 Caractère constitutionnel de l'information gouvernementale

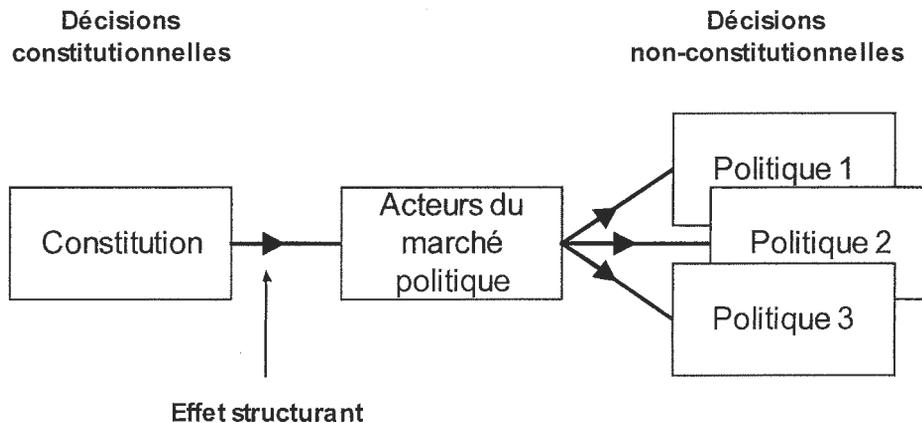
La section précédente a examiné le rôle de l'information gouvernementale en matière de coûts d'interdépendance sur le marché politique. L'attention particulière accordée à l'information gouvernementale est justifiée par son effet structurant sur le marché politique. Dans le langage de l'économie politique constitutionnelle, on pourrait dire que l'information gouvernementale a un caractère constitutionnel. La présente section établit ce caractère constitutionnel de l'information gouvernementale : elle détermine d'abord les rôles respectifs des décisions constitutionnelles et non constitutionnelles puis réalise les liens nécessaires avec l'information gouvernementale.

2.7.1 Décisions constitutionnelles et non constitutionnelles

Le cadre de référence stratifie les décisions du marché politique en deux catégories. La première est celle portant sur la structure des règles décisionnelles et les droits de propriété (ce sont les décisions constitutionnelles). La seconde catégorie concerne l'ensemble des gestes politiques qui n'ont pas un caractère constituant (ce sont les décisions non constitutionnelles) (Buchanan et Tullock, 1962: 73). On peut effectuer ici un lien avec le modèle d'Olson, où la première catégorie correspondrait aux éléments fondamentaux de l'organisation formelle du groupe des citoyens et la seconde aux différents biens collectifs ou produits de politiques recherchés par les individus et les groupes sur le marché politique (Olson, 1987: 36, 69).

La figure suivante illustre la différence entre les deux types de décisions. En somme, les acteurs politiques recherchent et choisissent deux types de produits de politiques, l'un structurant le marché politique lui-même (ce que Buchanan et Tullock appellent la constitution), l'autre satisfaisant des préférences spécifiques sous la forme de produits de politiques publiques. Les décisions constitutionnelles sont de nature à structurer le comportement des acteurs sur le marché politique et à influencer les différentes décisions qui émergent du jeu politique (les politiques 1, 2 et 3).

Figure 14: Décisions constitutionnelles et décisions non constitutionnelles



La distinction entre les deux types de décision est utile en ce que la minimisation des coûts d'interdépendance s'y fait différemment. Dans le cas des décisions constitutionnelles, on fait face à des choix fondamentaux qui ont un impact à long terme et qui influencent la qualité de l'ensemble des décisions ultérieures prises aux moments postconstitutionnels. L'importance des règles constitutionnelles tient en ce qu'elles font en sorte que les futures tentatives de maximisation des individus se fassent à l'intérieur d'un jeu de contraintes qui favorise le plus possible des actions se rapprochant de l'optimum social. Les décisions constitutionnelles représentent donc un capital d'efficacité politique qui justifie un investissement initial important et conséquemment plus tolérant aux coûts de transactions. Une décision peu inclusive au moment constitutionnel risquerait de multiplier les coûts d'interdépendance futurs au sein des décisions non constitutionnelles à venir et de provoquer l'apparition de décisions politiques sous-optimales. Dans le cas des décisions non constitutionnelles, des règles moins inclusives peuvent se justifier quant à elles par le fait que l'action quotidienne requiert de trop nombreuses décisions pour relever d'un processus décisionnel exigeant (Buchanan et Tullock, 1962 :75).

Chapitre 2 : Recension des écrits et cadre de référence

Les concepts de moment constitutionnel et de voile de l'ignorance peuvent, par ailleurs, être utiles pour juger de la qualité d'une décision à caractère constitutionnel. Le moment constitutionnel suppose un moment zéro d'une collectivité, où les membres sont appelés à se prononcer sur les règles du jeu qui vont présider aux décisions collectives ultérieures (Rawls, 1987: 168-174).

L'horizon temporel élargi qui préside au moment constitutionnel introduit chez l'individu une incertitude quant à sa propre position dans le temps et conséquemment une incertitude quant à la probabilité de profiter d'arrangements institutionnels inégaux. Cet état est appelé voile d'ignorance ou voile d'incertitude. Il a été avancé par Rawls dans ses recherches sur le libéralisme politique et le développement d'une théorie de la justice à la base des institutions fondamentales d'une société (Buchanan et Tullock, 1962: 74-75; Brennan et Buchanan, 1980: 3; Rawls, 1987: 168-174; 1995: 48-54). Le voile d'ignorance fait en sorte que dans leur calcul rationnel, les individus auront tendance à choisir les arrangements institutionnels permettant une plus grande maximisation sociale plutôt que le bénéfice d'un groupe particulier au détriment de l'ensemble. Le voile d'ignorance ne devrait donc permettre en fin de compte que des choix de règles constitutionnelles à caractère général et empêcher l'apparition de politiques constitutionnelles qui constituent des rentes.

Il est important de souligner que le moment constitutionnel est un concept servant des fins normatives (Van den Hauwe, 1999: 631) et non pas un modèle explicatif ou historique du développement institutionnel des sociétés (Buchanan et Tullock, 1962: 80).

2.7.2 Application à la question de l'information gouvernementale

Les concepts de décisions constitutionnelles et non constitutionnelles ainsi que de voile d'ignorance sont révélateurs du rôle de l'information gouvernementale et des lois d'accès à l'information pour structurer le fonctionnement de la sphère politique.

La dimension structurante d'un régime d'accès, son caractère de « règle du jeu » du marché politique, vient du fait que la circulation de l'information gouvernementale contraint l'ensemble des décisions postconstitutionnelles : la possibilité, le risque de la diffusion d'une information en démocratie incite les acteurs politiques à agir à l'intérieur de certaines limites se rapprochant de l'intérêt agrégé des citoyens. Les auteurs s'intéressant au domaine de l'accès à l'information font

Chapitre 2 : Recension des écrits et cadre de référence

d'ailleurs généralement le constat que la transparence issue des lois d'accès à l'information décourage les actions politiques inefficaces du point de vue de la société (Meiklejohn, 1948; Redford, 1969; Perritt, 1997; Roberts, 1998; Foerstel, 1999; Snell et Tyson, 2000; Florini, 2003; Stiglitz, 2003; Birkinshaw, 2005; Ackerman et Sandoval-Ballesteros, 2006; Birkinshaw, 2006; Hood et Heald, 2006; James, 2006; Roberts, 2006; Birkinshaw, 2007; Fung, Graham et Weil, 2007; Piotrowski, 2007; Metcalfe, 2009; Piotrowski, 2009; Hazell et Worthy, 2010; Piotrowski, 2010). En somme, une action gouvernementale brimant l'intérêt général pour servir des intérêts particuliers est moins rentable stratégiquement pour la direction politique si elle risque d'être connue.

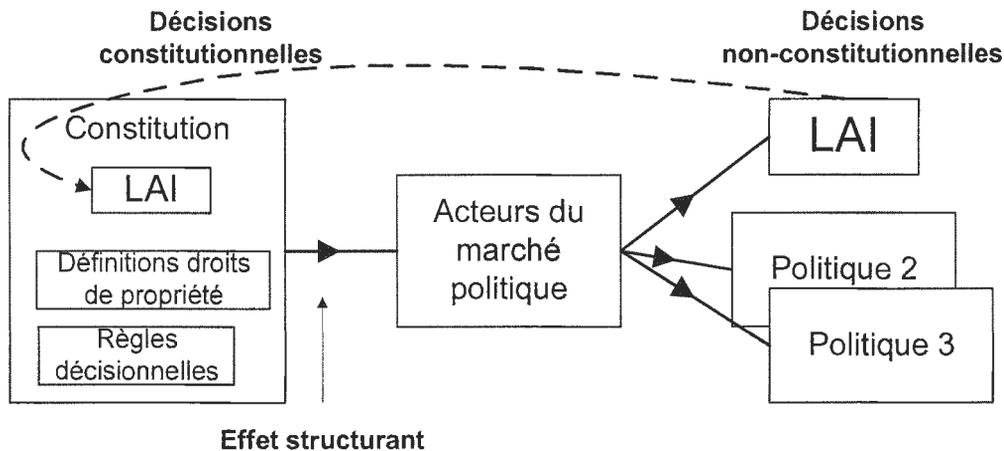
Comme il est dans l'intérêt du citoyen de s'assurer et de pouvoir vérifier, à l'aide d'une information accessible, que les politiques publiques qui sont adoptées en principe pour son bénéfice sont vraiment en adéquation avec ses intérêts, ce dernier est susceptible, sous le voile de l'ignorance, d'opter pour un régime légal d'accès à l'information favorisant un haut niveau de transparence. Le caractère structurant de ce type de loi, puisqu'il entraîne des bénéfices à long terme sur un nombre d'enjeux politiques théoriquement illimité, milite donc en principe pour un investissement initial important dans son adoption avec une règle décisionnelle se rapprochant le plus possible de l'unanimité.

La réalité politique fait néanmoins en sorte qu'une loi d'accès n'est pas adoptée dans des conditions propres au voile d'ignorance, mais dans un cadre institutionnel où des individus intéressés interviennent. L'utilisation du mécanisme de représentation sur le marché politique fait en sorte que certaines des décisions possédant un caractère structurant sur la vie politique (des décisions constitutionnelles) sont prises ou influencées justement par les individus qui risquent d'en être le plus affectés. Ceux-ci sont les politiciens, au centre du processus législatif et constitutionnel, et d'autres groupes, comme les organismes publics ou des groupes d'intérêts concernés par l'aménagement des lois. Les décisions de nature constitutionnelle sont conséquemment teintées par des efforts de maximisation liés à des intérêts spécifiques et risquent d'engendrer des solutions institutionnelles sous optimales.

Une loi d'accès à l'information se trouve exactement dans cette situation paradoxale et problématique : elle constitue un produit législatif d'une nature constitutionnelle (structurante), mais est issue d'une décision qui ne se fait pas sous le voile de l'ignorance. La figure suivante

rend compte du rapport double que la LAI entretient avec le marché politique : il en est à la fois le produit, à l'exemple d'autres gestes politiques posés à des moments postconstitutionnels, et une partie du cadre qui contraint l'action des acteurs politiques qui façonnent les politiques.

Figure 15 : La LAI à la fois comme produit de politique publique et comme règle structurante du marché politique



Si le secret est valorisé par les politiciens, c'est qu'il représente une protection dans leur capacité à marchander des rentes contre un support politique. Le secret agit comme un atout pour le détenteur de rente en ce qu'il le protège d'une critique éclairée de la part de l'ensemble des citoyens et conséquemment de la probabilité qu'on écarte la rente pour d'autres produits de politique publique plus efficaces socialement. Un certain niveau de secret autour d'une rente constitue ni plus ni moins un complément à celle-ci.

Par ailleurs, le consentement éclairé sur le marché politique est menacé par deux facettes du coût de l'information gouvernementale qui font l'objet des sections suivantes : le coût élevé de sa consommation (section 2.8) et son offre sur le marché politique (section 2.9).

2.8 Coûts de l'information gouvernementale

Il n'existe pas à proprement parler de théorie abordant directement les coûts inhérents à l'information gouvernementale sur le marché politique. Les développements suivants sont donc surtout le fruit de nos propres efforts de conceptualisation. Ils puisent aux différentes sources théoriques retenues en réalisant les liens et les adaptations nécessaires avec l'objet de la thèse.

Il a été établi que le niveau de légitimité de l'action politique repose sur le consentement des

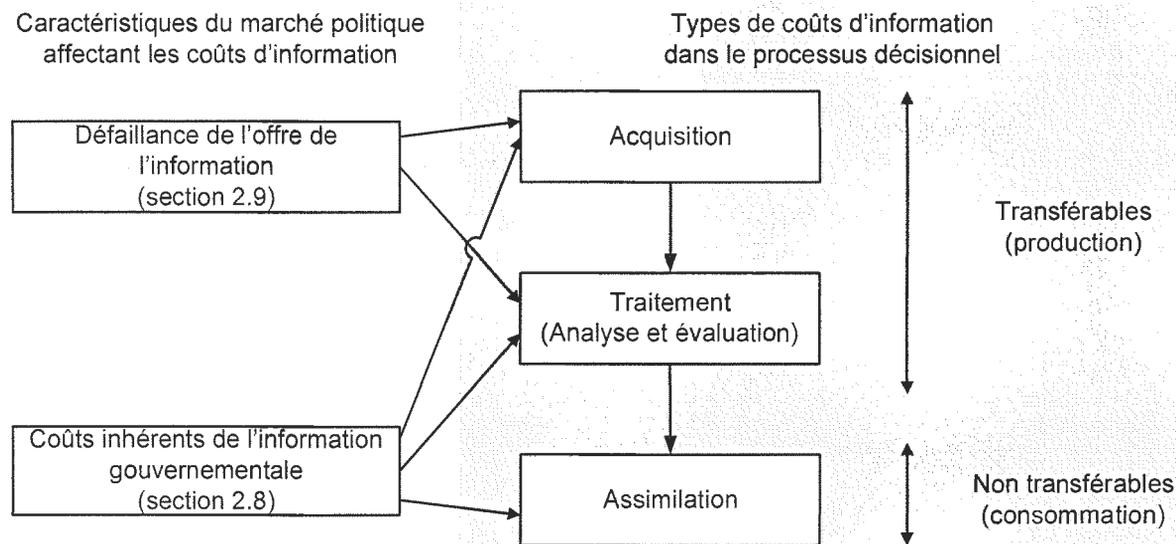
Chapitre 2 : Recension des écrits et cadre de référence

citoyens et ce consentement devait être éclairé pour être véritable. Également, le caractère éclairé du consentement doit s'appuyer sur un degré suffisant d'information disponible (section 2.6). Cela dit, la situation de l'information sur le marché politique rend le caractère éclairé du consentement plus improbable que sur le marché privé. Il y a, d'une part, le problème de l'offre insuffisante de l'information gouvernementale, traité dans la section suivante (section 2.9) et, d'autre part, le problème des coûts inhérents à l'information gouvernementale, abordé dans cette section.

Pour situer le propos de cette section, le modèle de Downs sur les coûts reliés à la prise de décision est repris à la figure suivante. On associe cette fois chacun des types de coûts à des caractéristiques du marché politique. Il existe dans le modèle trois types de coûts d'information, séparés en deux coûts transférables et un non transférable (section 2.5). Le problème de l'offre de l'information gouvernementale, c'est-à-dire la défaillance du marché politique à offrir une certaine disponibilité de l'information gouvernementale, affecte la partie transférable des coûts en information (les coûts d'acquisition et de traitement). Cet aspect est abordé dans la section suivante (section 2.9)

Les coûts inhérents de l'information gouvernementale, qui font l'objet de cette section, peuvent éventuellement concerner l'ensemble des coûts de l'information : un citoyen, dans son processus décisionnel, peut effectivement être impliqué tant dans l'acquisition, le traitement et, évidemment, l'assimilation de l'information.

Figure 16 : Schématisation des coûts d'information et leur lien avec les caractéristiques du marché politique



(adapté de Downs, 1957)

La difficulté propre à l'information gouvernementale est abordée en considérant deux aspects particuliers de l'information gouvernementale. Le premier est le fait que le contrat social sur le marché politique est en partie assimilable à un contrat aléatoire et à exécution successive en droit civil. Le second est la complexité de la somme de l'information gouvernementale. Le sens à donner à ces deux caractéristiques fait l'objet de notre discussion dans la prochaine section.

2.8.1 Le contrat social est aléatoire et à exécution successive

Une manifestation importante du contrat social sur le marché politique est le processus électoral, où le citoyen peut intervenir pour octroyer un mandat de représentation à un gouvernement, un élément central de l'analyse du phénomène politique chez Downs. Selon le modèle du votant rationnel développé par Downs (1957: 208-210), le citoyen y évalue le gain attendu des différentes options (candidats, partis) et vote en fonction du plus grand gain qu'il a identifié.

L'analogie du contrat social dans sa forme électorale avec les concepts de contrat aléatoire et à exécution successive peut être utile pour exposer les effets des coûts de l'information gouvernementale, surtout à l'intérieur d'un cadre de référence basé sur une compréhension contractuelle du marché politique. Ces concepts sont compris aux fins de la thèse selon le sens qu'on leur accorde en droit civil. Ils méritent d'être exposés brièvement.

Le contrat est une convention par laquelle deux ou plusieurs personnes font naître entre elles des

Chapitre 2 : Recension des écrits et cadre de référence

obligations. Si ces obligations sont exécutées en une seule fois, comme dans le cas, par exemple, d'un contrat de vente à l'occasion d'un achat à l'épicerie, on parle alors d'un contrat à exécution instantanée. Par opposition, le contrat à exécution successive en est un où au moins l'une des parties exécute ses obligations sur une certaine période dont la durée peut être fixe ou indéterminée, comme le contrat de bail (Reid, 1994: 129).

Le mandat gouvernemental obtenu à l'occasion des élections peut être perçu comme un contrat à exécution successive à durée relativement variable. Lorsqu'un gouvernement est élu il ne rend pas sa prestation d'un coup; elle s'étend sur la durée de son mandat. Par ailleurs, dans un système parlementaire britannique, la durée même du contrat dépend, en partie, de l'opportunité politique pour le gouvernement de déclencher des élections à un moment ou un autre, surtout lorsque celui-ci est en situation majoritaire.

Le contrôle relatif du calendrier électoral par la tête de l'exécutif dans la plupart des législatures canadiennes, fédérale et provinciales, fait en sorte que le gouvernement est susceptible de choisir le moment le plus opportun pour renouveler son contrat avec l'électorat, en fonction des effets attendus de ce choix sur les perceptions des électeurs. Cela a pour effet de jouer sur les capacités évaluatives de l'une des parties au contrat (les citoyens) et d'altérer stratégiquement son jugement.

Au caractère d'exécution successive du contrat social s'ajoute la dimension aléatoire du contrat. En droit un contrat est dit aléatoire lorsque, au moment de sa conclusion, l'étendue et la valeur de la prestation d'au moins l'une des parties n'est pas connue (Reid, 1994: 129). C'est exactement ce qui caractérise la prestation gouvernementale. Lorsqu'un gouvernement est élu, on ne connaît pas encore la valeur du service rendu. La nature, l'étendue et la valeur de la prestation du corps politique se déploient au fur et à mesure que le mandat politique se déroule, souvent en fonction de circonstances qui ne pouvaient être déterminées d'avance par aucune des parties.

Ainsi, au moment des élections, le citoyen donne un mandat à un gouvernement dont il ne connaît pas encore la valeur de l'action politique, mais seulement certaines annonces d'intentions à cet égard. Le suivi ou l'évaluation a posteriori de ces prétentions n'est pas aisé puisqu'il doit généralement s'effectuer sur plusieurs années, sur un ensemble de questions complexes. Par

ailleurs, l'évaluation du mandat passé du gouvernement sortant peut offrir un aperçu de la qualité d'un mandat futur, mais n'est néanmoins qu'une approximation sur l'une des options offerte lors de la décision électorale. Cette situation procure un caractère hautement incertain à la décision du citoyen. Elle révèle aussi le défi particulier de la quantité de recherche, de traitement et d'assimilation d'informations nécessaires à diminuer de manière effective l'incertitude entourant cette décision.

Le contrat social établi sur le marché politique, que nous avons qualifié de contrat à exécution successive et aléatoire, peut par ailleurs être assimilé chez Downs à sa discussion sur l'utilité tirée de l'activité gouvernementale et la structure logique du vote, des éléments définissant les paramètres du contrat social entre les citoyens et le gouvernement (Downs, 1957).

Pour Downs, le bénéfice recherché par le citoyen lors de l'élection est l'utilité, composée de l'ensemble du bien-être tiré des services publics. Comme cette utilité concerne une grande variété de biens dont les conséquences diverses sont parfois diffuses dans le temps, Downs choisit de parler d'un flux de bénéfices qui se manifeste sur une période de temps. L'unité de temps concernée par la décision électorale chez Downs est la période électorale, c'est-à-dire le temps écoulé entre deux élections. Essentiellement, l'enjeu du contrat social est le taux d'utilité par unité de temps, ou encore, le taux d'utilité pour une période électorale (Downs, 1957: 36-38). Il s'agit ni plus ni moins du mandat gouvernemental dont les caractéristiques données par Downs correspondent à l'analogie faite avec le contrat à exécution successive.

La structure logique du vote consiste pour Downs à estimer lequel des prétendants au rôle de gouvernant offre le plus grand ratio d'utilité par rapport à l'utilité espérée chez l'électeur (Downs, 1957: 38-45). L'enjeu ici est de se prononcer sur des ratios d'utilité hypothétiques, non encore réalisés. La prestation du gouvernement sortant peut être une information utile au raisonnement de l'électeur, mais ultimement il s'agit pour ce dernier de se prononcer sur le rendement relatif à venir des différents partis ou candidats. Cette description correspond, en quelque sorte, à la nature aléatoire du contrat social décrit précédemment.

2.8.2 Difficulté analytique liée à l'information gouvernementale

L'objet même de la prestation gouvernementale offre une difficulté analytique de taille. Il concerne un ensemble très large de prestations : il existe plusieurs ministères et organismes

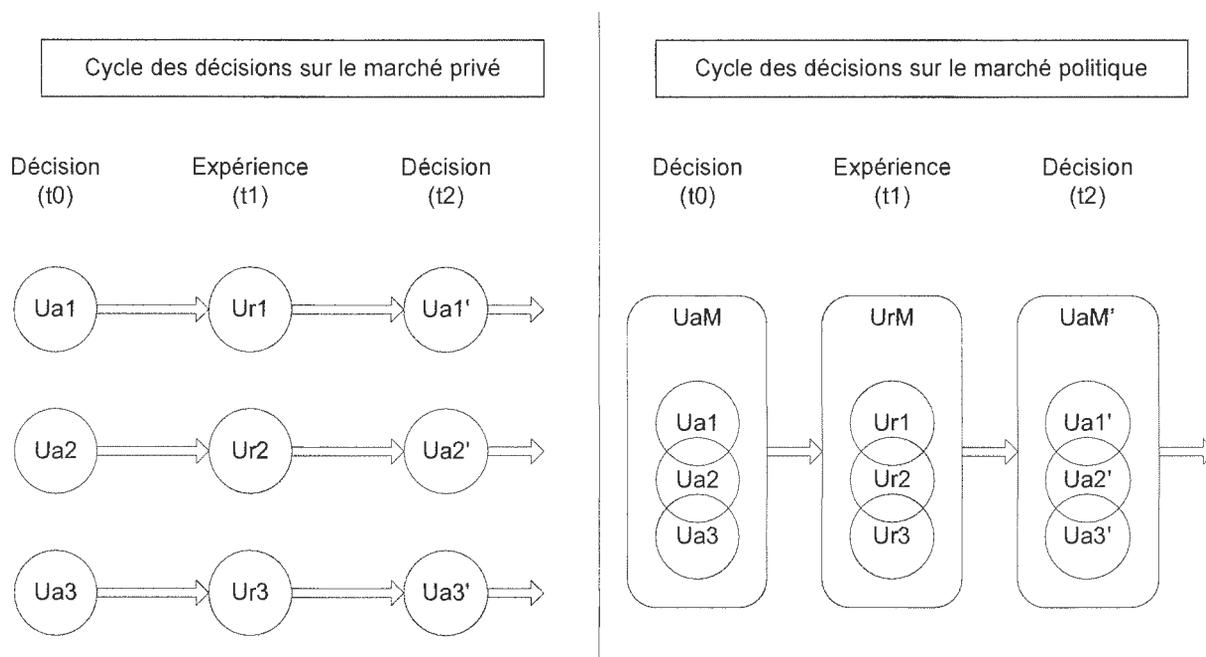
Chapitre 2 : Recension des écrits et cadre de référence

remplissant un nombre important de missions, administrant de nombreux programmes, mettant en œuvre des politiques diverses, étant responsables de nombreux secteurs d'interventions. La somme de l'information abordant ces prestations recèle conséquemment une grande complexité et constitue un défi à la capacité de traitement des individus dans le cadre de leurs décisions sur le marché politique.

On pourrait arguer que cette difficulté est également présente sur le marché privé et que conséquemment il n'y a pas une complexité propre à l'information gouvernementale. Néanmoins, si l'individu sur le marché privé est appelé à analyser une somme d'information sur une quantité et une variété de prestation potentiellement aussi imposante, sinon plus, que sur le marché politique, il le fait dans un contexte différent. Il existe effectivement une forme d'organisation individualisée de l'information dans l'évaluation des produits sur le marché privé qui n'existe pas sur le marché politique. Les prochains paragraphes vont tenter de démontrer ce caractère particulier.

Les individus se procurent une grande quantité de biens et de services sur le marché privé. Ces catégories sont présentées par les chiffres 1, 2 et 3 à la figure suivante. Dans leur décision d'achat, les individus mènent une forme d'évaluation de l'utilité attendue des options d'achat ou de l'utilité réelle d'un bien précédemment consommé (ces évaluations sont représentées par des cercles). Dans une catégorie de bien (disons la catégorie 1), une décision d'acquisition au temps 0 (t_0) fait l'objet d'une évaluation a priori de l'utilité du bien acheté, éventuellement par rapport aux autres options d'achat (l'utilité attendue, exprimée sous la forme U_{a1} dans le cas de la catégorie 1). Suit alors une certaine expérience liée à la consommation du bien au temps 1 (t_1), laquelle peut mener à une évaluation de l'utilité réelle de celui-ci (exprimée sous la forme U_{r1} dans le cas de la catégorie 1). Cette dernière évaluation peut éventuellement nourrir l'évaluation de l'utilité attendue (U_{a1}') lors d'un achat subséquent au temps 2.

Figure 17 : Comparaison des cycles décisionnels sur le marché privé et le marché politique



Il y a ainsi un cycle de décisions d'achat et d'expériences de consommation qui se répète à l'intérieur d'une catégorie de bien, à une fréquence plus ou moins élevée selon la catégorie de bien (le cycle se répète plus souvent pour l'achat de fruits et légumes que pour l'achat d'une maison, par exemple) et qui est distinct des cycles de décisions pour les autres biens. De ces cycles se dégage éventuellement un certain savoir-faire chez l'individu qui lui offre une plus grande précision décisionnelle dans le choix de ses achats.

Sur le marché privé, il existe autant de cycles décisionnels qu'il existe de catégorie de biens, le raisonnement évaluatif propre au choix des aliments existant de manière indépendante de celui lié à l'achat d'une voiture ou de toute autre catégorie de bien. Chaque cycle décisionnel possède donc une signification qui lui est propre, qui est distincte et individualisée aux yeux de l'individu. À ce caractère d'individualisation des processus décisionnels sur le marché privé s'ajoute celui d'une connaissance concrète et immédiate du produit à la base de son évaluation. Effectivement, l'individu, dans bien des cas, peut associer une expérience de satisfaction ou d'insatisfaction à un bien donné.

Évidemment, les développements précédents ne sont pas la démonstration d'une rationalité parfaite sur le marché privé, mais plutôt une argumentation sur son caractère atomisé. Ce caractère atomisé est un avantage informationnel important du marché privé puisqu'il offre une

Chapitre 2 : Recension des écrits et cadre de référence

séparation analytique naturelle entre différents objets d'évaluation, que ce soit lié à l'utilité attendue (évaluation a priori) ou réelle (évaluation a posteriori).

La structure décisionnelle sur le marché politique est toute autre. L'individu, au lieu de se prononcer sur des produits de politiques publiques un à un, doit choisir entre des options de gouvernement qui lui offre des paniers de produits de politiques. La structure décisionnelle n'est plus individualisée, mais agrégée. Dans ce contexte, l'attention se porte moins naturellement sur les objets constitutifs des possibilités offertes, les options de produits de politiques publiques, mais sur les possibilités effectives pour le choix à effectuer, soit les options de gouvernement. Les candidats ou les partis politiques deviennent donc des raccourcis heuristiques qui rendent moins essentiel et moins naturel l'examen individualisé des produits offerts dans leurs paniers de politiques.

Ainsi, l'évaluation de l'utilité attendue des différents produits de politiques publiques offerts au temps 0 est simplifiée et remplacée par l'utilité attendue des possibilités de gouvernements (UaM). On voit à la figure précédente que l'ensemble des catégories de produit 1, 2 et 3 est écrasé, fusionné, sous la métacatégorie des possibilités de gouvernement. L'expérience agrégée des produits de politiques publiques d'un gouvernement au temps 1 mène à une certaine évaluation de l'utilité réelle du mandat gouvernemental (UrM) qui mène éventuellement à éclairer l'évaluation des options de gouvernements offertes au temps 2.

En l'absence des représentants politiques, en démocratie directe par exemple, les individus n'auraient d'autre choix que d'évaluer au mérite chaque produit, comme sur le marché privé (ce qui augmenterait significativement les coûts de transaction surtout compte tenu du fait que la valeur des produits n'est pas révélée par les prix comme sur le marché privé). En fin de compte, cette agrégation empêche la constitution de chaînes de décisions et d'évaluations spécifiques à un produit comme on en retrouve sur le marché privé et qui permettait le développement naturel d'une certaine expertise. Elle permet en contrepartie d'économiser sur les coûts de transactions, comme cela est suggéré par Buchanan et Tullock (Buchanan et Tullock, 1962).

Également, sur le marché politique, tous les individus ne sont pas directement concernés par l'ensemble des produits, que ce soit parce qu'ils ne leur sont pas dédiés ou parce que ces produits ne se manifestent pas de manière concrète et immédiate chez eux. Comme l'expérience des

Chapitre 2 : Recension des écrits et cadre de référence

politiques n'est pas nécessairement ancrée au niveau des personnes, il y a une perte d'information qu'on pourrait associer à un manque de traçabilité.

Pour illustrer la difficulté analytique de l'information présente sur le marché politique, il faut imaginer comment elle prendrait forme sur le marché privé si celui-ci fonctionnait selon la même logique. Cela impliquerait de devoir choisir, à des intervalles de plusieurs années, des offreurs de paniers de biens pour l'ensemble des biens privés à être consommés sur cette période, sans pouvoir compléter par des achats individualisés à des intervalles plus courts. En plus de devoir choisir sur une étendue de temps allongée, l'individu ne peut plus choisir les biens eux-mêmes, mais plutôt des offreurs. De plus, l'individu ne sait pas exactement ce que comprennent les paniers à choisir, puisqu'il doit se prononcer sur des annonces partielles de ce que contiennent ces paniers. En nous référant aux différentes satisfactions qui nous proviennent de la multitude des choix effectués sur le marché privé, ce genre de structure décisionnelle révèle manifestement une grande incertitude.

Une autre façon de représenter la difficulté analytique propre à l'information sur le marché politique est de se rapporter au contexte collectif des mécanismes de décisions. L'individu ne se prononce plus seulement sur sa consommation personnelle, mais aussi sur la consommation collective. Effectivement, la nature des biens et services offerts sur le marché politique fait qu'il n'est pas toujours aisé de distinguer ou de prévoir le niveau de satisfaction personnelle tiré vis-à-vis la satisfaction de l'ensemble. L'individu doit alors évaluer le besoin, ou la demande sociale pour un bien donné, tant en termes de nature du besoin que des quantités nécessaires pour y répondre. Cette évaluation est sujette à des coûts de transaction importants, en conséquence notamment des stratégies de non-révélation des préférences des groupes sur le marché politique. En plus d'évaluer cette demande, il doit évaluer l'offre permettant d'y répondre. Cette offre doit à son tour être estimée en quantité et en qualité, c'est-à-dire en termes de différents moyens d'intervention. Dans certains cas, cette offre ne s'adresse pas à des besoins personnels et immédiats, ce qui peut rendre son examen plus difficile.

Buchanan et Tullock soulignent par ailleurs que l'individu serait porteur d'une moins grande rationalité dans le cas des affaires publiques que dans celui de ses affaires privées. Cela se fonderait sur un degré de responsabilité moins grand que l'individu entretient relativement aux résultats finaux des décisions collectives, puisque les coûts et les bénéfices du marché politique

sont moins tangibles et directs pour lui que sur le marché privé (Buchanan et Tullock, 1962: 38). C'est un argument compatible avec notre proposition.

En somme, nous proposons que l'information gouvernementale recèle une difficulté analytique particulière relativement à celle qu'on trouve sur le marché privé. Elle a trait à la façon dont elle se présente relativement au processus décisionnel. Tandis que sur le marché privé l'information est organisée en fonction des produits et qu'elle génère un apprentissage dans la durée, elle n'est pas naturellement organisée sur le marché politique, étant écrasée par le choix du mandataire devant former le gouvernement. Cela appelle logiquement à considérer des correctifs institutionnels sur le plan des coûts d'acquisition et de traitement de l'information gouvernementale pour faciliter son usage.

2.9 Offre de l'information gouvernementale sur le marché politique

Cette section complète notre explication sur les coûts de l'information gouvernementale. La section précédente discutait de son coût inhérent prohibitif pour les citoyens. Cette section se penche sur le problème de son offre insuffisante sur le marché politique.

Il a été précédemment établi que l'information est valorisée dans la prise de décision sur les marchés privé et politique. S'il y a un besoin économique d'information et d'accès à l'information, l'État, organisation devant être au service de ses citoyens, devrait en principe et en pratique répondre à ces besoins. Les postulats de la rationalité et de l'individualisme méthodologique amènent cependant à conclure que l'action de l'État n'est pas systématiquement orientée vers la satisfaction de ses membres : la logique de l'action collective peut mener à une offre sous-optimale d'information gouvernementale de l'État à ses citoyens.

Cette idée est explorée d'abord par le biais du modèle de l'action collective de Olson, puis ensuite sous l'angle de la problématique de l'agence à l'aide des propositions avancées notamment par Downs et Niskanen.

2.9.1 Logique de l'action collective et accès à l'information gouvernementale

2.9.1.1 Modèle de la logique de l'action collective

Pour l'analyse économique, la collectivité n'est pas considérée comme une entité effectuant des choix rationnels : elle est l'amalgame des choix des individus rationnels réagissant aux incitatifs

institutionnels en place. Pour Buchanan et Tullock, l'action collective est vue comme l'action des individus lorsqu'ils choisissent de poursuivre une fin collectivement plutôt qu'individuellement » (Buchanan et Tullock, 1962: 13).

La démonstration de l'erreur logique qu'il y a à attribuer au groupe les attributs de la rationalité individuelle est au cœur de la thèse d'Olson. Cette erreur suggère par exemple que le groupe agisse rationnellement dans l'intérêt de ses membres. Pour Olson, comme l'unité décisionnelle de base est la personne humaine, il faut partir de sa rationalité pour analyser le tout, puisque c'est d'elle dont dépendent les effets ultimement observés en société. En ce sens, le comportement du groupe n'est pas assimilable à la rationalité que l'on retrouve chez les individus (Olson, 1987: chapitre 1).

Une des preuves de l'absence de rationalité collective est qu'il n'y a pas de groupe où les membres posent volontairement des gestes dans l'intérêt du groupe, mais contre leur intérêt propre. De façon générale, les membres ont un intérêt commun à bénéficier des biens du groupe, mais un intérêt personnel à ne pas payer et à voir les autres payer à leur place. À titre d'exemple, il n'y aurait pas d'impôt entièrement volontaire (Olson, 1987: 34-35).

La fonction d'une organisation est de procurer un avantage indivisible et général (un bien collectif) à ses membres. Il est par ailleurs dans la nature même du bien collectif que sa jouissance ne puisse être efficacement refusée aux membres d'un groupe dès que l'un d'entre eux se l'est procuré. Dans un groupe donné, le bien collectif est susceptible d'être obtenu même en l'absence d'organisation lorsqu'un seul individu y voit un gain personnel plus important que le coût, même s'il ne peut exclure ou tarifier les autres membres. Ainsi, un bien collectif peut être obtenu par une action volontaire et égoïste dans les petits groupes.

Dans les grands groupes, il devient cependant difficile d'obtenir un bien collectif sans la coordination formelle de l'organisation. Trois facteurs distincts et cumulatifs interdisent à un grand groupe de servir ses propres intérêts d'une façon « naturelle », ou, dit autrement, d'obtenir une quantité de biens collectifs telle qu'elle serait optimale pour les membres du groupe si celui-ci agissait de façon rationnelle.

1) Plus le groupe est grand, plus la fraction du bénéfice que reçoit chaque personne travaillant dans l'intérêt commun est réduite, moins la récompense est adéquate à l'activité

déployée en faveur de la collectivité, et plus celle-ci est éloignée d'obtenir une somme optimale du bien collectif.

2) Plus le groupe est grand, plus la fraction du bénéfice que reçoit chaque personne travaillant dans l'intérêt commun est réduite, moins grandes sont les chances qu'un petit groupe de représentants gagne assez pour supporter les charges qu'entraîne pour eux l'obtention d'une petite partie du bien collectif.

3) Plus le groupe est grand, plus les coûts de l'organisation sont élevés et plus ardues sont les obstacles à surmonter avant d'obtenir une quantité (Olson, 1987: 70-71).

Olson, surtout au troisième point, pose indirectement le problème des coûts de transaction qui interviennent dans les grands groupes. La réponse à ces coûts de transaction se trouve dans l'organisation formelle ou encore le pouvoir de coercition. Pour assurer la cohésion dans un grand groupe et favoriser l'obtention d'une quantité optimale de bien collectif, il existe donc des coûts d'organisation minimaux et initiaux.

Il est important de mentionner que les groupes n'agissent pas seulement sur le marché privé pour procurer à leurs membres des biens collectifs : ils peuvent également intervenir sur le marché politique. Pour l'École des choix publics, ces groupes d'individus organisés agissant sur le marché politique sont généralement appelés groupes d'intérêt. Sur le marché politique, le bien collectif pour les membres du groupe s'exprime entre autres sous la forme de redistribution des richesses ou d'obtention de politiques correspondant aux préférences des membres du groupe. Krueger (Krueger, 1974) fut la première à employer l'expression de rente ou de course à la rente (rent-seeking) pour désigner ce phénomène, bien que Tullock (Tullock, 1967) fut le premier à l'aborder de manière systématique (Mueller, 2003: 333).

Sur le marché politique, Olson voit les citoyens comme le groupe d'individus le plus important et l'État comme une organisation qui lui fournit des biens collectifs (Olson, 1987: 27, 34-38). Dans l'obtention des biens disponibles sur le marché politique, le groupe des citoyens est cependant en concurrence avec un ensemble d'autres groupes, dont des groupes d'intérêts organisés. Cela est conséquent avec la pensée de l'École des choix publics, qui qualifient le droit (et les mécanismes de régulation en particulier) comme un bien collectif pouvant être obtenu sur le marché politique par des groupes organisés ou comme un mécanisme de transfert de richesses (Stigler, 1971: 3-6;

Chapitre 2 : Recension des écrits et cadre de référence

Mueller, 2003: 343-347). Tous les groupes, tous les individus en fait, sont respectivement des payeurs et des bénéficiaires potentiels de ces rentes. Les coûts de transactions inhérents au marché politique font en sorte que les groupes les moins législativement résistants, c'est-à-dire les moins organisés, vont devenir les payeurs involontaires des groupes bénéficiant d'une meilleure cohésion.

Le tableau suivant résume les idées précédentes concernant l'obtention de bien collectif sur le marché politique. Les citoyens, dans leur recherche d'un produit législatif socialement optimal, sont liés par une faible concentration d'intérêt au sein de l'État. Les individus liés par un intérêt concentré sur une question précise bénéficient d'une forte organisation au sein de groupes d'intérêts, lesquels mettent en œuvre différents moyens pour obtenir des produits législatifs qui doivent d'abord correspondre aux intérêts de leurs membres. Ce rapport de force sur le marché politique fait en sorte que les citoyens risquent de ne pas obtenir de leur organisation, l'État, des produits de politiques publiques optimaux, les citoyens étant en concurrence avec des groupes plus performants.

Tableau 5 : Comparaison entre les citoyens et les groupes d'intérêt selon la perspective d'Olson.

Groupes	Organisation	Niveau d'organisation / Concentration d'intérêt
Citoyens	État	Faible
Individus liés par un intérêt concentré	Groupe d'intérêt	Fort

2.9.1.2 Application à l'information gouvernementale

Il est possible d'exploiter les éléments précédents pour l'analyse spécifique de notre objet de recherche. Par rapport à celui-ci, il est utile d'identifier deux biens collectifs distincts que les citoyens peuvent rechercher : le premier est l'obtention d'une quantité d'information gouvernementale et le second est l'obtention de mesures facilitant l'obtention de cette information auprès de ceux qui la détiennent, par exemple une loi d'accès à l'information.

Le premier bien collectif, l'obtention d'une quantité d'information gouvernementale, représente un bien collectif selon les termes d'Olson en ce sens où l'information gouvernementale est susceptible d'être partagée et qu'elle soutient l'efficacité des mécanismes démocratiques de l'ensemble des citoyens. L'obtention du bien peut se considérer d'abord par le biais d'une

démarche purement individuelle dans le groupe. Une démarche pour produire de l'information gouvernementale n'est cependant susceptible d'apparaître par le fait d'un seul individu que si elle représente un gain plus élevé que ses coûts pour cet individu. Afin d'obtenir plus facilement ce bien collectif et se rapprocher d'une quantité optimale, le groupe des citoyens a avantage à se doter d'une organisation formelle.

Le second bien collectif examiné, une loi d'accès à l'information peut, de son côté, être perçue comme un des éléments de l'organisation formelle du groupe des citoyens. Elle procure un potentiel d'appui aux décisions en général, puisqu'elle ne concerne pas un document spécifique, mais supporte l'offre de l'information gouvernementale en général. Pour les citoyens, la garantie de la présence d'une quantité d'information sur les activités de leur organisation (l'État) peut faciliter les échanges et la mise en oeuvre d'efforts pour l'obtention d'autres biens collectifs sur le marché politique.

Finalement, en ce qui concerne les efforts pour obtenir une loi d'accès à l'information, les citoyens sont en concurrence avec d'autres groupes intéressés et organisés. Le groupe des citoyens n'étant pas le mieux organisé ni celui possédant l'intérêt le plus concentré, le régime obtenu risque de refléter les intérêts particuliers de groupes législativement plus forts et de constituer une loi sous-optimale. Faisant écho à ces déductions, Byrne prétend d'ailleurs que les coalitions de citoyens défendant le droit à l'information sont peu efficaces (Byrne, 2004).

2.9.2 Modèle séquentiel du problème de l'agence inspiré de Downs et Niskanen

2.9.2.1 Le problème de l'agence

La seconde étape dans l'examen de l'offre de l'information gouvernementale est l'application de la théorie de l'agence. La théorie de l'agence est d'ailleurs applicable chaque fois que l'on retrouve un mandant, un mandataire et un problème de surveillance imparfaite. Le problème de l'agence se pose puisque le mandataire n'intègre pas parfaitement les intérêts du mandant (Stiglitz, 1987; Reisman, 1990: 57).

Arrow aborde d'ailleurs le problème de production et de transmission de l'information dans les organisations en insistant sur la rationalité des individus qui les composent et les limites de leur capacité de collecte et de traitement de l'information (Arrow, 1964, 1974). Il rapporte le fait que les individus ont des objectifs qui leur sont propres et qui diffèrent de ceux de l'organisation,

comme chez Olson (Olson, 1987). En matière d'information, cela pose un problème particulier de contrôle organisationnel. Pour s'assurer que le comportement des membres de l'organisation soit cohérent avec les objectifs de l'organisation et pour prendre ses propres décisions, la direction a besoin d'information qui lui provient notamment des paliers inférieurs. Les paliers décisionnels supérieurs n'ont pas accès à la totalité de l'information disponible dans les paliers inférieurs et ils ne peuvent par ailleurs trier et traiter toute cette information. En reprenant ces principes à l'échelle de la société, la dynamique du besoin d'information dans le problème de l'agence se pose par analogie à la fois entre les citoyens et l'État et entre la direction de l'État et ses paliers inférieurs.

En l'espèce, c'est la présence d'intermédiaires dans la démocratie représentative qui amène le problème de l'agence. Le mandant, ou principal (les citoyens), concède à son mandataire, ou agent (le gouvernement), un pouvoir de coercition et une partie de ses richesses. Ce dernier, en échange, fournit au mandant un ensemble de biens et de services. Il peut être stratégiquement rentable pour le mandataire de redistribuer les bénéfices de la population en général vers des groupes d'intérêt particuliers de façon à s'assurer un support politique (Van den Hauwe, 1999: 616). De cet état de fait résulte des décisions du mandataire qui génèrent des résultats sociaux sous optimaux pour le mandant.

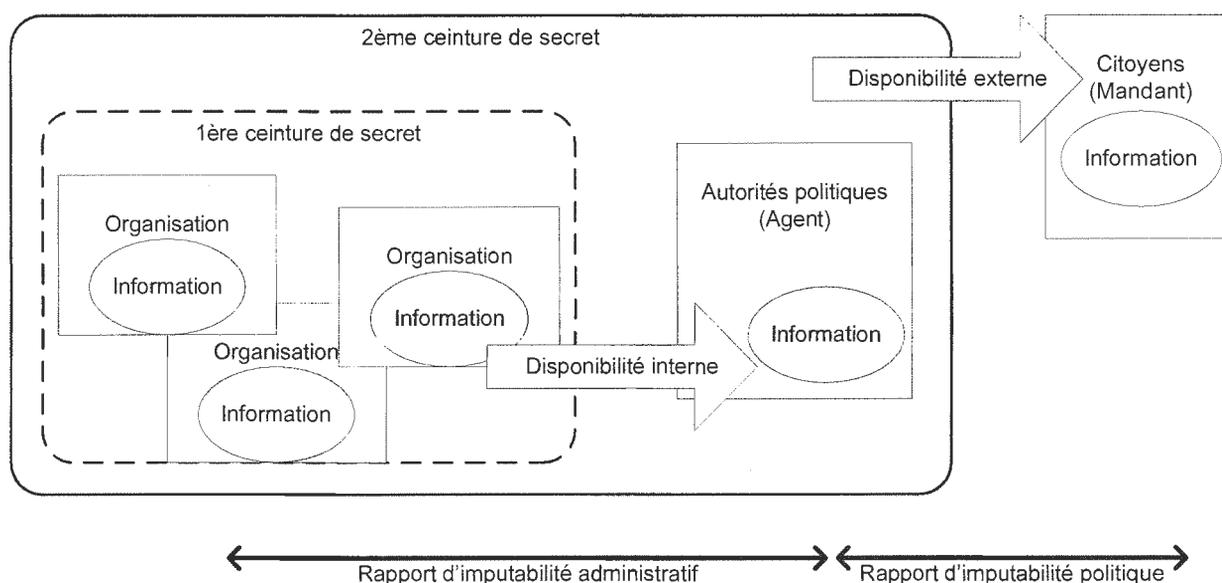
Le mandant-citoyen peut néanmoins vérifier que le mandataire gouvernement agit conformément à ses intérêts à l'aide de mécanismes de surveillance et de contrôle. Ces mécanismes apparaissent entre autres sous la forme de mesures réglementant l'accès et la diffusion de l'information sur l'action gouvernementale, comme les lois d'accès à l'information.

De façon générale, le mandant-citoyen n'a pas nécessairement un intérêt très concentré pour l'exercice d'un suivi serré des activités du mandataire ce qui laisse une certaine marge de manœuvre au corps politique pour agir à l'encontre de l'intérêt des premiers. Reisman juge que l'information est pauvre et que les citoyens n'ont pas un intérêt individuel élevé pour en obtenir davantage. Cela a pour conséquence que le politicien peut, à l'intérieur de limites relativement larges, agir de manière contraire à l'intérêt des citoyens sans craindre de conséquences qui lui soient fâcheuses (Reisman, 1990: 58).

On peut considérer que l'information qui apparaît sur le marché politique dépend notamment de

deux processus dynamiques d'offre et de demande d'information gouvernementale, l'une impliquant les acteurs à l'intérieur de l'appareil gouvernemental, l'autre impliquant l'appareil gouvernemental et les citoyens à l'extérieur de celui-ci. Cette analyse est réalisée en empruntant un modèle d'agence qui fonctionne en deux étapes. Le modèle séquentiel est présenté à la figure suivante.

Figure 18 : Modèle séquentiel d'agence et ceintures de secret



Première composante du modèle d'agence : La première dynamique est interne à l'État et correspond au rapport d'imputabilité qui lie les organismes publics à la direction politique (le rapport d'imputabilité administratif du modèle). On y retrouve la direction politique dans le rôle du principal, qui, pour s'assurer d'une action gouvernementale de la part des organismes publics qui correspond à ses intérêts, cherche à obtenir une somme d'informations sur cette action. Il résulte de ce processus un certain niveau d'information gouvernementale. Les résistances à rendre disponible l'information des organismes vers la direction politique de l'État constituent ce que l'on peut appeler une première ceinture de secret.

Seconde composante du modèle d'agence : La seconde dynamique concerne l'État dans ses relations avec les citoyens (le rapport d'imputabilité politique du modèle). Nous avons établi plus tôt le citoyen comme principal et la direction politique comme son agent. Pour s'assurer de la conformité de l'action politique avec ses intérêts, le citoyen cherche à accéder à l'information gouvernementale. Les résistances à rendre disponible l'information de l'État vers les citoyens constituent cette fois la seconde ceinture de secret. Ces résistances sont la combinaison de celles

portées par la direction politique et les organismes.

2.9.2.2 Théorie de l'offre et de la demande internes : 1ère ceinture de secret

L'information gouvernementale susceptible d'être diffusée ou de faire l'objet d'un droit à l'accès doit nécessairement, au préalable, exister, c'est-à-dire être produite, généralement par ou pour l'État. La question de l'accès à l'information par le public est ainsi grandement dépendante de l'offre et de la demande d'information à l'intérieur même de l'appareil gouvernemental.

Pour aborder les problématiques internes d'information, nous nous appuyons en partie sur les analyses de Niskanen et de Downs sur la bureaucratie.

2.9.2.2.1 Contributions de Niskanen

L'analyse de Niskanen porte sur l'obtention par une organisation publique d'un budget qui se situe au-delà du budget socialement optimal. Essentiellement, une organisation aura tendance à étendre le niveau de production au-delà du niveau optimal au point où la valeur marginale de la production est plus faible que son coût marginal pour la société (Niskanen, 2001: 263).

L'analyse de Niskanen fait état d'un rapport d'imputabilité qui rend les agences redevables à la direction politique de l'État. Le corps politique y est décrit comme un acheteur monopolistique (le commanditaire) des services offerts par les administrations, qui sont elles-mêmes les offreurs monopolistiques de leurs services. La relation monopole-monopsonne entre l'administration et son commanditaire entraîne un échange entre un budget et un extrant plutôt que l'établissement d'un tarif à l'unité d'extrait (Niskanen, 2001: 262-263).

Conséquemment à la relation monopole-monopsonne mentionnée, il n'y a pas de point d'équilibre entre la demande (les préférences du commanditaire politique) et l'offre (les préférences de l'organisation) venant fixer un prix. Au lieu de ce point d'équilibre s'installe tout un spectre de possibilités d'accord entre deux extrêmes, l'un avantageant complètement l'organisation, l'autre avantageant complètement le commanditaire. L'organisme possède un avantage stratégique dans la négociation, compte tenu de la meilleure information qu'il possède sur les coûts liés au service rendu (Niskanen, 2001, p. 262 et 263). La présence conjointe d'un monopole et d'un monopsonne sur le marché politique créerait un espace de rente que tentent d'occuper différents groupes d'intérêts (Tullock, 1978 : 41-45; Buchanan et Tullock, 1962, p. 103).

Chapitre 2 : Recension des écrits et cadre de référence

Le commanditaire n'est pas entièrement démuné face à l'avantage informationnel des organismes : il possède le pouvoir et la possibilité de surveiller l'activité bureaucratique pour connaître les véritables coûts de l'action entreprise. Pour le corps politique, la rentabilité des mesures de surveillance existe tant et aussi longtemps que leurs coûts ne dépassent pas l'écart entre le coût réel et le coût suggéré par l'administration en l'absence de surveillance. En présence d'un coût de surveillance peu élevé, le politicien pourrait même allouer à l'administration un budget égal au coût réel de l'action réalisée (Banks et Weingast, 1992: 510-512).

Tullock relève un avantage supplémentaire des bureaucrates relativement à l'acquéreur de services, soit le fait que la courbe de la demande politique pour les services est connue par les organisations. Cela s'explique parce que la demande est générée en partie par les groupes de pression, lesquels ont avantage à la publiciser. La demande s'étend alors au public et devient finalement la demande du politicien, par une forme de procuration et de pression de la part de la population. Ainsi, si le bureaucrate connaît et influence la demande, le politique, lui, a une connaissance imparfaite du coût (Tullock, 1978: 41-45).

2.9.2.2.2 *Contributions de Downs*

L'analyse de Downs sur la bureaucratie aborde l'information sans la placer sous l'éclairage d'un enjeu unique (comme la négociation du budget chez Niskanen). Sa préoccupation semble davantage être d'étudier des individus rationnels défendant leurs intérêts au sein d'un organisme public et l'impact des conflits d'intérêts qui surviennent sur la qualité de l'information interne.

Downs conçoit les grandes organisations comme des coalitions (des groupes de personnes ayant des intérêts en partie divergents et en partie convergents) plutôt que comme des équipes (des groupes de personnes ayant des intérêts identiques) (Downs, 1967: 76), une position conceptuelle compatible avec celle d'Olson sur l'irrationalité de l'organisation comme un tout (Olson, 1987).

Pour illustrer les contradictions entre les buts des différents décideurs d'une organisation et ceux de l'organisation elle-même, Downs identifie quatre biais comportementaux majeurs dans les décisions des différents preneurs de décisions (Downs, 1967: 77-78) :

- 1) Chaque décideur tend à modifier l'information qu'il transmet aux niveaux supérieurs. Il exagère l'information qui lui est favorable et minimise celle qui lui est défavorable.

- 2) Chaque décideur tend à adopter un biais favorable en regard des politiques qui favorisent ses intérêts et un biais défavorable en regard des politiques qui lui sont défavorables.
- 3) Chaque décideur varie dans son niveau de conformité aux directives de ses supérieurs, selon que ces directives favorisent plus ou moins ses intérêts.
- 4) Chaque décideur varie dans son niveau de prise de nouvelles responsabilités ou de prise de risque dans la poursuite de ses activités dépendamment de ses propres buts. Un décideur tend volontairement à prendre de nouvelles tâches à sa charge si elles sont directement avantageuses à ses propres buts.

Pour Downs, ces biais comportementaux seraient plus grands chez les organisations publiques que dans l'entreprise privée, la dernière disposant de la notion de profitabilité comme mesure objective de la performance. Cette dernière agirait comme un indicateur détectant en partie les biais importants dans le comportement des décideurs subordonnés (Downs, 1967: 78).

Parmi les quatre biais énumérés, les deux premiers se révèlent particulièrement importants pour aborder l'information dans les rapports d'imputabilité au sein de l'État. Dans l'appareil gouvernemental, l'information est appelée à se déplacer entre les différents paliers décisionnels. Chaque déplacement d'information ouvre la porte à des distorsions. Downs, reprenant en cela l'idée développée par Tullock, propose que plus on est situé haut dans la hiérarchie, plus les difficultés présentées précédemment auront du poids, les altérations à l'information tendant à se multiplier d'un niveau à l'autre (Tullock, 1965: 137-141; Downs, 1967: 117).

Selon Downs, les entités examinées au sein de l'appareil gouvernemental adoptent un comportement davantage conforme aux attentes des paliers supérieurs d'autorité lorsque ces derniers bénéficient de moyens d'observation. Elles vont tenter de générer l'impression de conformité davantage que la conformité réelle si le coût du premier est moindre que le second (Downs, 1967: 151).

2.9.2.3 Application à l'information gouvernementale

On peut déduire des contributions précédentes que, de manière générale, les organisations publiques (ou les différents acteurs à l'intérieur de celles-ci) vont vouloir maximiser leurs gains dans leurs relations avec la direction de l'État et vice-versa. Outre les questions de l'allocation

Chapitre 2 : Recension des écrits et cadre de référence

des ressources à laquelle Niskanen se réfère, les organismes peuvent être intéressés par la nature de l'intervention publique, l'identité du producteur (privé ou public, décentralisé, autonome, etc.), l'implantation de nouvelles interventions ou la pérennité des interventions déjà en place. Sur l'ensemble de ces questions, les groupes de producteurs publics voient leurs intérêts en jeu, que ce soit par exemple sous la forme de prestige, de capacité financière ou de pouvoir d'influence.

Les organismes publics possèdent un avantage informationnel sur leurs activités relativement au corps politique. Ils utilisent cet avantage dans l'ensemble de leurs relations de négociation avec le corps politique pour l'obtention de rentes entraînant des résultats politiques socialement sous-optimaux. Le corps politique peut réagir en instituant des mécanismes de surveillance, dans la mesure où les coûts de ceux-ci sont inférieurs aux bénéfices politiques retirés. L'information représente alors une façon pour le politique de diminuer la capacité de marchandage (ou littéralement, d'obtention d'une rente) du monopole bureaucratique en regard du corps politique. Un avantage informationnel du côté du monopole bureaucratique a évidemment un effet inverse.

Aussi, un gouvernement peut trouver son intérêt à accroître les mécanismes favorisant la production de l'information étant destinée à la direction politique pour décourager les comportements inefficaces des paliers administratifs inférieurs et par le fait même pour accroître sa propre marge de manœuvre. Roberts (2006: 7-9) y voit par ailleurs une des raisons qui expliquent l'adoption de mesures d'accès à l'information plus efficaces par le gouvernement chinois dans les dernières années.

Également, sur le marché politique, la demande effective pour l'information gouvernementale passe par l'intermédiaire des efforts de surveillance et de contrôle du mandataire politique plutôt que directement du mandant-citoyen. On peut penser que sans être passive, l'attention rationnelle du mandataire sur les organisations publiques est sous-optimale du point de vue des besoins d'information des citoyens.

D'abord, l'intérêt du mandataire politique pour la production de l'information gouvernementale n'est pas absolu. Plus il y a d'information gouvernementale, plus celle-ci risque de faire l'objet de fuite, d'une diffusion ou d'un accès non désiré aux citoyens. Ainsi, l'appétit de la direction politique pour l'obtention d'une information à l'interne croît tant que l'utilité marginale de

l'information additionnelle est supérieure au coût associé au risque de dommage politique associé à son accès éventuel. Roberts (Roberts, 2006) note par ailleurs que la présence de mesures d'accès efficaces s'accompagne parfois d'une tendance de la part de la direction politique à vouloir moins formaliser la production de documents sensibles.

Le système parlementaire canadien fait en sorte que les mandats gouvernementaux sont d'une durée maximale de cinq ans (Art. 4, Loi constitutionnelle de 1982, U.K. 1982, ch. 11; L.R.C. 1985, app. II, no. 44). Aussi, les besoins de surveillance et de contrôle du politicien doivent se comprendre à l'intérieur d'un horizon temporel d'environ quatre ans pour les gouvernements provinciaux et fédéraux. À l'intérieur d'un délai aussi court, c'est le risque politique à court terme, le risque « électoraliste » qui est susceptible de dominer plutôt que le risque social à long terme. Les faits importants à contrôler risquent de se situer davantage au plan des scandales, des omissions et des erreurs grossières que sur celui de la performance des politiques gouvernementales à long terme. Dans ce contexte, la demande réelle en surveillance de l'administration, qui ne peut être générée effectivement que par le corps politique, est insuffisante pour produire une quantité socialement optimale d'information gouvernementale.

2.9.2.4 Théorie de l'offre et de la demande externe : 2ème ceinture

La disponibilité de l'information gouvernementale dépend d'abord de l'information effectivement produite pour ou par l'État. C'est cette problématique de la production interne qui vient d'être abordée.

Une fois la production de l'information réalisée il se pose un deuxième problème, celui de la rétention de l'information gouvernementale par le corps politique et l'administration face aux observateurs externes, dont les citoyens. C'est l'examen de ce déplacement de l'information vers les citoyens, ou l'étude de la deuxième ceinture de secret, qui est maintenant entrepris.

Peu importe la quantité d'information gouvernementale dont dispose la direction politique, celle-ci n'est pas nécessairement disposée à la rendre intégralement disponible au citoyen. L'autodiscipline des organismes publics en matière de diffusion de l'information n'est pas forcément garante d'une transparence optimale, le réflexe étant la prudence et la discrétion, un constat d'ailleurs déjà fait à l'occasion de la Commission Paré (Paré, 1981: 16). Cela nous amène à nous questionner sur la distorsion de l'information, que celle-ci se fasse par la rétention de

l'information, sa falsification ou son interprétation orientée selon les intérêts gouvernementaux.

Que ce soit sur le marché privé ou public, un offreur de service peut avoir intérêt à biaiser l'information de manière à bénéficier d'un avantage dans une négociation menant à une transaction. Downs aborde d'ailleurs cet aspect dans son analyse de la bureaucratie, comme nous l'avons vu précédemment (section 2.9.2.2.). Le stratagème peut cependant comporter des coûts, si la clientèle flouée sanctionne l'offreur en cessant ses achats ou en s'attaquant à sa réputation. En discutant de l'information sur le marché privé, Mackaay (1982: 149) suggère que la tendance à offrir une information biaisée de la part des offreurs dépend de trois facteurs, indiquant ensemble le coût associé à la distorsion :

1. La probabilité que les acheteurs découvrent la distorsion (pD);
2. La probabilité que les acheteurs cessent d'acheter le produit suite à la découverte de la distorsion (pCA);
3. Le coût associé à la perte d'une vente (PV)

Exprimé mathématiquement, nous obtiendrions : $pD \cdot pCA \cdot PV = \text{coût de la distorsion}$.

Il est possible de réaliser une analogie avec l'offre publique de l'information gouvernementale en apportant quelques ajustements importants et révélateurs. La probabilité de découvrir une distorsion donnée (pD) est tributaire du niveau d'ignorance rationnelle des citoyens. La probabilité de perdre des acheteurs (pCA) sur le marché politique s'exprime principalement, pour le corps politique, par les chances de perdre des votes à l'occasion d'élections générales ou encore d'engendrer une opposition politique manifestée par un ensemble d'autres canaux d'expression plus ou moins formels. Le coût relié à la perte (PV) est associé pour sa part à l'importance, au poids rattaché au vote de l'individu ou au soutien exprimé de différentes manières par celui-ci. Dans le cadre d'une élection au suffrage universel, le poids d'un vote est équivalent à celui de tous les autres. Conséquemment, toutes les pertes sont égales et PV est une constante.

Dans ses relations avec les citoyens, il semble logique pour le corps politique de combattre une pleine diffusion de l'information permettant de critiquer ses actions. Cette information diminue sa capacité à dévier l'action politique de l'intérêt général. C'est ni plus ni moins la contrepartie

politique du marchand qui espère réaliser des ventes au-delà de la demande réelle pour ses produits grâce à une mauvaise information chez ses clients.

À notre avis, les particularités du marché politique font que le coût de distorsion y est plus faible pour la direction politique qu'elle ne l'est pour le marchand sur le marché privé.

D'abord, la probabilité que les citoyens cessent d'« acheter le produit », c'est-à-dire la probabilité de perdre un vote (p_{CA}) suite à la découverte d'une distorsion est presque nulle en cours de mandat (sauf en votant par les pieds). Au sein du marché politique, l'offreur de services est généralement en situation de monopole temporaire en cours de mandat et le citoyen ne peut généralement se tourner facilement vers un autre offreur de politiques publiques.

Un gouvernement n'est cependant plus en situation de monopole à l'occasion des élections déterminant le choix d'un gouvernement. Le coût relié à la découverte d'un biais favorable à l'offreur de service peut donc croître à l'approche d'élections générales. Les citoyens risquent plus d'avoir la distorsion à l'esprit dans leur décision électorale si la connaissance de la distorsion est récente que si la découverte survient longtemps avant les élections. Si la découverte survient après, elle ne peut évidemment peser dans la décision électorale.

Néanmoins, le citoyen, contrairement au groupe d'intérêt, ne possède qu'un intérêt diffus face aux différentes questions politiques. Cela, couplé au contrôle du calendrier de l'action gouvernementale par le corps politique, fait en sorte que le souvenir de questions litigieuses peut être relativement émoussé lorsqu'arrive pour l'électeur le temps de sanctionner ses représentants politiques. Dans ce contexte, la probabilité qu'un électeur découvre la distorsion (p_D) n'est peut-être pas entièrement nulle, mais la probabilité qu'il en ait conscience lorsque cela compte est affectée significativement. Cette probabilité peut néanmoins dépendre d'autres facteurs, comme la concurrence politique, où d'autres partis ou individus prétendant au pouvoir ou intérêt à rappeler la distorsion, la présence de médias efficaces ou encore la production d'information par des institutions politiques non-partisanes.

Par ailleurs, le coût associé à la perte d'une vente (PV) chute radicalement lorsque la distorsion est découverte seulement après l'exécution du mandat. La probabilité que les acheteurs découvrent la distorsion en temps utile est d'autant plus faible que l'information à traiter est complexe et est contrôlée en partie par la direction politique dans sa production et sa diffusion.

Chapitre 2 : Recension des écrits et cadre de référence

Les constatations précédentes sur le coût de la distorsion sur le marché politique n'impliquent pas nécessairement que la direction politique valorise l'absence totale de disponibilité de l'information. Pour obtenir un portrait plus complet du comportement rationnel de celle-ci, il faut également tenir compte du coût pour la direction politique de laisser l'impression qu'elle manque de transparence. À cet égard, il faut considérer l'utilité pour l'État d'adopter des politiques publiques et des comportements de mise en œuvre de celles-ci qui affichent à tout le moins sur le plan symbolique un support à l'idée de transparence.

De façon générale, la direction politique peut chercher à adopter un comportement relativement transparent, même sur des éléments d'information pouvant comporter un risque politique. Une direction politique agissant dans l'opacité la plus complète risquerait de perdre la confiance de la population et perdrait tout avantage stratégique dans l'élaboration de politiques spécifiques permettant de se garantir l'appui des groupes d'intérêts. La direction politique va ainsi maintenir un certain niveau de secret tant que le coût marginal en perte de confiance politique ne sera pas supérieur au coût du risque politique associé au décloisonnement de l'information. Roberts (Roberts, 2006: 69-72), en examinant les présidences américaines, considère que certaines dispositions des lois favorisant l'accès n'ont pas souffert de tentatives de modification importantes au cours de l'administration du Président George W. Bush précisément à cause du coût politique que comportent de telles initiatives.

Si le coût politique d'une attaque frontale contre les mesures de support à la disponibilité est trop élevé, le corps politique et l'administration peuvent néanmoins développer des stratégies d'adaptation administratives pour contrer les effets d'une loi d'accès, un phénomène documenté au Canada par Roberts (Roberts, 1998).

Ces stratégies d'adaptation de la direction politique lui viennent de son pouvoir hiérarchique. Elles s'expriment dans les consignes et les demandes administratives adressées aux organisations sur le plan de la production et de la diffusion de l'information. Comme la direction politique de l'exécutif est relativement en contrôle du processus législatif dans un régime parlementaire de type britannique, ses réticences et ses besoins informationnels sont probablement également inscrits en partie dans le régime légal d'accès à l'information et les autres lois encadrant l'institutionnalisation de la production et de la diffusion de l'information.

Plutôt qu'un secret total, lourd à porter politiquement, c'est plutôt un contrôle en fonction de l'opportunité de diffuser un élément ou un autre qui est donc recherché par la direction politique. Ainsi, il est plus avantageux pour la direction politique de fournir au citoyen une information sélectionnée et « interprétée » selon l'opportunité du moment plutôt que de lui reconnaître un droit à une production indépendante et objective de l'information, ainsi qu'à un accès et une diffusion obligatoire de celle-ci.

En somme, en matière de transparence, la direction politique et administrative fait face à 3 types de coûts dans sa relation avec les citoyens :

- 1) Le coût de la transparence en termes de réduction de marge de manœuvre dans l'élaboration des politiques publiques;
- 2) Le coût de non transparence en termes de conséquences politiques, notamment électoraliste, lorsqu'il y a découverte d'une distorsion dans l'information transmise;
- 3) Le coût de non transparence en termes de conséquences politiques lié au besoin de maintenir sur le plan symbolique un comportement conforme aux attentes politiques de la population en matière de transparence.

La recension de ces coûts politiques associés aux comportements en regard de la transparence souligne le caractère non monolithique des considérations de la direction politique, les coûts étant susceptibles de l'affecter dans une direction ou dans l'autre. Le comportement adopté en définitive en sera un de minimisation des coûts politiques, tant dans le traitement d'un dossier spécifique (faut-il être transparent relativement à cette information, à cette intervention ?) ou dans l'adoption de produit de politique régissant les comportements affectant la disponibilité de l'information (faut-il avoir une loi, un règlement, une politique, favorisant la transparence de l'organisme ?). Selon cette logique, l'adoption d'une loi d'accès à l'information est susceptible de refléter, en partie, l'exercice de compromis réalisé par le corps politique relativement aux coûts associés à la transparence.

2.10 Loi d'accès à l'information et réduction des coûts d'information

Puisque l'information gouvernementale n'est pas offerte à un niveau suffisant par le biais des comportements rationnels des acteurs sur le marché politique (section 2.9), des mesures

correctrices trouvent leur raison d'être. Cette section examine le concept de loi d'accès à l'information comme moyen d'intervention pour diminuer les coûts de l'information gouvernementale sur le marché politique.

2.10.1 La loi d'accès comme instrument de régulation du marché politique

Tel qu'expliqué précédemment, les mesures encadrant l'accès à l'information sont considérées comme des mesures constitutionnelles par l'encadrement des comportements des acteurs sur le marché politique. Les régimes légaux d'accès à l'information appartiennent à ces mesures. En empruntant la logique d'Olson, il s'agit, pour le groupe des citoyens, de se procurer une organisation formelle suffisante pour obtenir un bien collectif particulier (l'information gouvernementale) que le seul jeu des comportements rationnels de ses membres ne permet pas d'obtenir.

Ainsi, si l'absence de loi sur l'accès aux documents gouvernementaux n'implique pas l'absence de dissémination de l'information gouvernementale, elle rend celle-ci dépendante de la discrétion des organismes publics. C'est d'ailleurs afin de soustraire l'accès à l'arbitraire gouvernemental que la Commission Paré recommandait l'utilisation d'une loi plutôt que celle de simples directives administratives (Paré, 1981: 9).

De plus, les lois d'accès à l'information apparaissent ni plus ni moins comme un moyen de transférer une partie des coûts d'acquisition de l'information. Ce moyen dispense les individus d'assumer eux-mêmes le processus complet de construction de connaissance en ayant plus facilement accès à des documents assumant déjà une partie de ces coûts transférables (le caractère transférable est entendu selon sens donné par Downs, tel qu'abordé à la section 2.5.2 de la thèse). Il est évidemment possible que le transfert de coûts s'effectue par l'entremise d'autres acteurs sur le marché politique, comme les médias, les groupes de pression, les partis politiques ou des institutions parlementaires comme un vérificateur général. Cependant, une loi d'accès a ceci de particulier qu'elle permet un transfert de coût directement du citoyen vers l'organisme créateur d'un document donné.

Une loi d'accès à l'information agit de façon générale sur le facteur de l'information « I » affectant les coûts de transaction du marché politique (section 2.6). Ultimement, la mesure de la qualité d'un régime d'accès peut être exprimée comme sa capacité à contrer les effets ou

l'ampleur des coûts d'information affectant les mécanismes de décisions collectives sur le marché politique.

La démonstration de l'utilité d'un régime légal d'accès à l'information peut se faire grâce à une comparaison avec la situation des échanges entre consommateurs et commerçants sur le marché privé. Les problèmes d'asymétrie d'information qu'on retrouve sur le marché privé représentent une menace à l'obtention d'échanges efficaces, basés sur un consentement réel (Mackaay, 1982: 198-201). Le consommateur n'est généralement pas un expert de l'ensemble des produits qu'il consomme, contrairement au commerçant, qui possède un capital informationnel supérieur sur les produits convoités. Également, le consommateur souffre d'une capacité réduite à s'organiser avec ses semblables pour la défense de ses intérêts.

L'asymétrie d'information du marché privé peut théoriquement justifier des mesures correctrices en information pour favoriser des échanges de consentements éclairés. L'analyse que Mackaay fait de la Loi sur la protection du consommateur (L.R.Q., c. P-40.1, ci-après la LPC) tourne généralement autour de l'idée que les dispositions qu'on y retrouve servent en fin de compte à faciliter la logique du marché et l'efficacité économique qu'elle sous-tend (Mackaay, 1982: chapitre 9). Les principes de liberté contractuelle et du consensualisme dans les lois sont au fond l'expression juridique des mécaniques du marché.

Ainsi, l'obligation légale de divulgation de l'information dans la perspective du droit des obligations contractuelles est un outil juridique qui sert l'atteinte de l'efficacité économique dans les rapports entre individus en effectuant une réduction des coûts de transaction et permettant des consentements réels et éclairés. Les efforts de la LPC ou du Code civil du Québec pour protéger le consensualisme – s'assurer que les gens s'engagent bel et bien en fonction de ce qu'ils conçoivent réellement – sont autant de protection et de soutien à l'atteinte d'une plus grande maximisation pour toutes les parties. L'efficacité réelle demeure néanmoins ultimement une question empirique (Mackaay, 1982: 171).

Tout comme sur le marché privé où agit la LPC, des problèmes d'information apparaissent sur le marché politique. Comme cela a été exposé précédemment, ces problèmes se manifestent cette fois avec une intensité plus forte, compte tenu de la faible concentration des intérêts des citoyens et de la complexité de la somme des interventions et des responsabilités de l'action

gouvernementale (section 2.8). L'utilité d'une loi d'accès à l'information dans la perspective contractuelle adoptée dans la thèse est de favoriser un contrat social sur le marché politique où les acteurs transigent en pleine connaissance de cause. Cela permet de se rapprocher le plus possible d'un accord unanime ne lésant aucune des parties impliquées dans leurs efforts de maximisation; c'est une finalité semblable en nature à celle retrouvée au cœur de la LPC, mais cette fois sur un marché différent.

La LPC contient plusieurs dispositions pour s'assurer que l'information permettant de faire un choix davantage optimal soit dévoilée au consommateur. En plus du décloisonnement obligatoire de l'information, la LPC force la divulgation sous certaines formes standardisées, comme le prix par unité, les appellations contrôlées et l'utilisation d'un langage commun (Mackaay, 1982: 205-207). Nous proposons que la LAI, quant à elle, agit ni plus ni moins comme une Loi de protection du consommateur de politiques publiques, le citoyen, en forçant la divulgation de l'information gouvernementale sur les caractéristiques et les conséquences des politiques. C'est là, en fonction de la perspective d'imputabilité que nous adoptons face à l'information gouvernementale, le fondement du rationnel d'intervention d'un régime d'accès à l'information.

Roberts reconnaît d'ailleurs le caractère régulateur d'une loi d'accès à l'information (Roberts, 2002). Si elle se distingue d'autres lois régulatrices, c'est simplement en ce qu'elle vise cette fois des organismes publics plutôt que des organismes ou des personnes privées.

2.10.2 Les stratégies d'adaptation face aux obligations d'une loi d'accès

Nous venons de caractériser une loi d'accès à l'information comme une loi régulatrice agissant sur le marché politique. L'analyse économique du droit nous rappelle cependant que le droit ne fonctionne pas de façon absolue, en vase clos, coupé du reste des institutions et phénomènes sociaux. Le droit influence le comportement humain, mais ne le détermine pas. Face à l'imposition d'une obligation, les individus peuvent s'adapter de différentes façons, en tentant de minimiser leurs coûts, ou dit autrement, en continuant de chercher à maximiser leur bien-être.

Par exemple, si une loi visant l'amélioration des conditions de vie des locataires représente pour les propriétaires des contraintes importantes, certains peuvent choisir de ne pas respecter la loi, d'abandonner leur affaire ou encore de ne pas entreprendre de nouveaux projets immobiliers. À terme, cela peut provoquer une rareté dans la disponibilité de logements et une augmentation des

loyers disponibles, ce qui n'était certainement pas l'objectif visé par la législation votée en ce sens (Posner, 1977: 356-359).

Des conséquences indésirables similaires peuvent survenir dans le cas d'un régime légal d'accès à l'information. L'imposition d'obligations en matière d'accès à l'information peut entraîner des effets pervers sur la production même de l'information gouvernementale. La direction politique ou les organisations publiques, face à une probabilité élevée de décloisonnement de l'information par la Loi, peuvent minimiser leurs coûts de différentes façons.

1) Ils peuvent choisir de ne pas appliquer la Loi : c'est une option raisonnable si la surveillance de l'application de la Loi n'est pas assurée de façon efficace par une entité externe ou qu'elle n'entraîne pas de conséquences politiques négatives. Roberts parle dans ce cas d'inobservation malicieuse (Roberts, 1998: 11).

2) Ils peuvent adopter des stratégies de mise en œuvre qui respectent la lettre de la loi mais qui en exploitent au maximum les possibilités de rétention de l'information. Roberts aborde sous cette catégories différentes formes d'antagonisme administratif, comme l'usage de la tarification à des fins dissuasives, la recherche active de fondements légaux à la rétention de l'information, l'adoption d'une interprétation large des exceptions de la loi ou encore le sous-financement des activités d'accès ou de la tenue des dossiers (Roberts, 1998: 13-18).

3) Ils peuvent aussi décider de diminuer la quantité d'information produite en diminuant leurs demandes de production sur des questions sensibles comme les évaluations et les études de faisabilité.

4) Une autre avenue envisageable pour minimiser les coûts au sein de ces organismes est un contrôle *a priori* sur le contenu même de l'information incluse au sein des documents produits.

Une des manifestations de ce phénomène d'adaptation aux exigences d'une loi d'accès est la mise en place de routines de révisions systématiques de la sensibilité politique des demandes d'accès. Ces routines ont été appelées le « Amber lights process » par Roberts (Roberts, 2004: 34). Cela consiste d'abord à réviser l'ensemble des demandes d'accès et à identifier les demandes jugées sensibles. Ces demandes peuvent être par exemple des demandes qui portent sur un ensemble de questions prédéterminées ou qui seraient introduites par des individus ou

groupes d'individus identifiés comme problématiques. L'examen est ensuite envoyé aux autorités de l'organisme (au cabinet ministériel dans certains cas) ou à la direction des communications qui peuvent alors déterminer d'une stratégie pour faire face à la demande, comme le développement d'une réponse médiatique aux questions éventuelles ou d'une stratégie de refus au plan administratif et judiciaire.

Comme le droit au logement ne garantit pas l'accès au logement, le droit d'accès à l'information ne garantit pas toujours l'accès à une information utile dans une société démocratique. Conséquemment, l'examen de la disponibilité de l'information dans une société donnée doit éventuellement tenir compte d'un environnement institutionnel élargi qui vient appuyer, ou combattre, la disponibilité de l'information. L'étude de celui-ci, si elle dépasse de beaucoup les ambitions de la thèse, s'avère néanmoins complémentaire dans le cadre d'un programme de recherche à plus long terme.

2.10.3 Dimensions d'intervention d'une loi d'accès à l'information

Nous examinons dans cette section les dimensions d'intervention d'une loi d'accès susceptibles d'influencer la disponibilité de l'information.

Les auteurs qui s'intéressent aux lois d'accès à l'information séparent les dispositions des lois d'accès en quatre ou cinq catégories qui se recoupent plus ou moins (Roberts, 1998; Duplé, 2002; Groupe d'étude de l'accès à l'information, 2002; Banisar, 2004; Ackerman et Sandoval-Ballesteros, 2006). Ces catégories concernent :

- 1) La couverture de la loi en termes d'assujettissement des organismes ou des activités gouvernementales. Essentiellement, cela permet de savoir envers quels organismes on peut exiger la communication d'un document. La thèse adopte l'expression d'**intensité horizontale** du droit d'accès pour parler de ce phénomène.
- 2) Les exceptions, c'est-à-dire les restrictions qui permettent ou obligent les organismes publics à ne pas communiquer certains documents ou renseignements. Ces limitations clarifient l'étendue de la somme des documents ou renseignements soumis au droit d'accès. La thèse emploie dans ce cas le terme d'**intensité verticale**.
- 3) L'exercice du droit d'accès, c'est-à-dire en grande partie les obligations des organismes

Chapitre 2 : Recension des écrits et cadre de référence

publics concernant la mise en œuvre du processus de demande d'accès à l'information. Ces dispositions concernent par exemple le devoir d'assistance au demandeur, l'application de frais, les formalités dans la correspondance encadrant la demande ainsi que les délais légaux.

4) Les mesures connexes de support à la disponibilité de l'information. Certains auteurs parlent de « ease of access » et regroupent sous cette catégorie des mesures comme la divulgation systématique, c'est-à-dire la communication sans formalité d'un document suite à une demande, et la diffusion automatique, c'est-à-dire la diffusion proactive de documents, généralement sur un site internet. Il s'agit dans ce cas de mesures qui favorisent la disponibilité de l'information gouvernementale en agissant de façon parallèle au processus formel de demande d'accès à l'information.

5) Les mesures qui assurent le respect de la loi par les organismes publics (enforcement). On peut séparer celles-ci entre les mécanismes de surveillance et de contrôle et les mécanismes d'appel.

Les catégories précédentes sont regroupées pour la thèse en deux catégories générales, selon qu'elles affectent :

1) l'intensité du droit d'accès, c'est-à-dire à quoi le citoyen a-t-il droit en termes de nature de l'information disponible (intensité verticale) et envers quels organismes il peut opposer son droit (intensité horizontale). La question du statut constitutionnel de la loi d'accès est également associée à cette catégorie, en ce qu'elle concerne l'importance et la pérennité de la loi face aux autres mesures législatives.

2) l'aménagement du droit d'accès, c'est-à-dire toutes les dimensions qui impliquent un comportement de mise en œuvre de la part des acteurs du marché politique. Cela implique les obligations d'aménagement du droit par les organismes visés, c'est-à-dire le processus d'accès et les mesures de support à la disponibilité de l'information. Cela comprend également les obligations d'aménagement externe aux organismes visés, c'est-à-dire les mécanismes d'appel, de surveillance et de contrôle.

Tableau 6 : Regroupement des dimensions d'intervention des lois d'accès

Intensité du droit d'accès

Statut constitutionnel

Intensité verticale (documents exemptés)

Intensité horizontale (organismes couverts)

Aménagement du droit d'accès

Aménagement interne aux organismes publics

Processus d'accès à l'information

Mesures de support à la disponibilité de l'information

Aménagement externe aux organismes publics

Mécanismes d'appel

Mécanismes de surveillance et de contrôle

La classification choisie l'est pour ses avantages conceptuels à représenter la logique d'une loi d'accès: pour assurer la disponibilité de l'information de façon efficace, un régime légal doit d'une part octroyer un droit à l'accès substantiel (intensité) et, d'autre part, prévoir des conditions d'aménagement de ce droit (aménagement) de manière à ce qu'on puisse en bénéficier réellement. On sépare les éléments fondant le droit d'accès dans sa substance de ceux encadrant la réalité administrative du droit d'accès, que ce soit au sein des organismes eux-mêmes, dans le cadre de l'administration du processus de révision ou de l'application des mécanismes de surveillance et de contrôle.

2.10.4 Modèle causal de la LAI comme instrument d'intervention

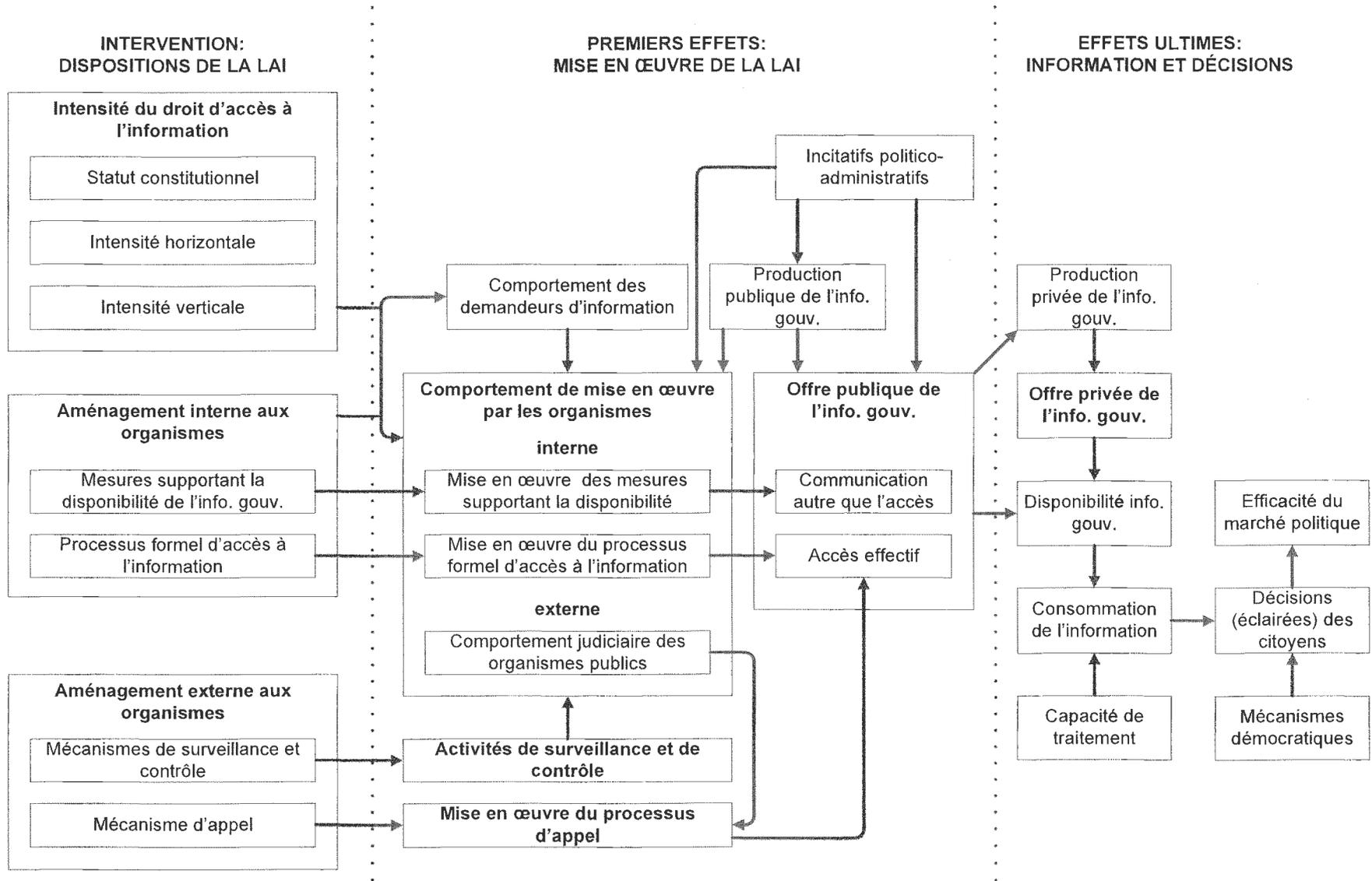
Le modèle causal suivant reflète et résume nos efforts d'adaptation des écrits de l'analyse économique du droit, de l'École des choix publics et de l'économie politique constitutionnelle au cas des lois d'accès à l'information. Fait intéressant, le modèle tend à formaliser, au sein d'une théorie générale basée sur la rationalité et l'individualisme méthodologique, les contributions d'auteurs issus de l'administration publique ou des sciences politiques abordées précédemment lors de la présentation de la problématique. Cela suggère, en première analyse du moins, une compatibilité entre l'approche théorique de la thèse et la littérature scientifique préalable dans le domaine.

La présentation du modèle d'intervention de la LAI nécessite de rappeler, d'abord, le modèle causal général de la problématique de l'information gouvernementale (section 2.2). Ce modèle annonçait de manière succincte le cadre de référence de la thèse. Le modèle causal d'intervention

Chapitre 2 : Recension des écrits et cadre de référence

présenté à la figure suivante est plus spécifique. Il amplifie le détail des relations causales d'une mesure institutionnelle particulière, la LAI. Plutôt que d'identifier simplement le lien entre cette mesure et la disponibilité de l'information, le modèle développe l'étape intermédiaire de la mise en œuvre de la LAI par l'appareil gouvernemental.

Figure 19 : Modèle causal d'intervention de la LAI



Pour saisir le sens du modèle, il peut être utile de le considérer d'abord par son extrémité droite, qui exprime la finalité des mesures favorisant la disponibilité de l'information (Effets ultimes : information et décision). La thèse a adopté une conception utilitaire des lois d'accès : Le bien valorisé ultimement est l'efficience du marché politique, ou, en quelque sorte, la qualité du contrat social qui émerge des transactions des acteurs évoluant sur le marché politique. Cette efficience politique est elle-même tributaire des décisions éclairées des acteurs du marché politique.

Ces décisions éclairées sur le marché politique sont liées à deux facteurs. D'une part, on doit disposer de mécanismes de transaction adéquats sur le marché politique, c'est-à-dire des mécanismes de participation démocratiques efficaces et inclusifs qui assurent, en fait, qu'il y a effectivement des décisions à prendre sur le marché politique par les citoyens. D'autre part, on doit avoir accès à une quantité et une qualité d'information gouvernementale suffisante pour accroître le caractère éclairé des décisions des acteurs et ainsi diminuer l'asymétrie d'information qui génère des résultats politiques inefficaces. Cette quantité et cette qualité sont exprimées dans le modèle par la disponibilité de l'information. Le niveau de disponibilité de l'information affecte le coût de l'information dans ses dimensions transférables (acquisition et traitement) mais ne peut cependant en modifier la dimension non transférable (assimilation).

La partie centrale du modèle (mise en œuvre de la LAI) représente les comportements des acteurs du marché politique qui mènent à l'offre publique de l'information gouvernementale.

Une faible disponibilité de l'information gouvernementale correspond à des coûts élevés de l'information gouvernementale. Inversement, une forte disponibilité correspond à une offre totale de l'information gouvernementale qui est élevée. Celle-ci peut provenir en partie d'une offre privée, issue des différents média ou des groupes d'intérêts produisant et diffusant leur propre information. Néanmoins, le plus important détenteur d'information gouvernementale demeure l'ensemble des organismes publics. L'offre publique de l'information gouvernementale a ainsi le potentiel d'être déterminante dans l'offre totale. Elle est même un intrant souvent essentiel à la production privée de l'information gouvernementale, qui a besoin des données brutes de l'État pour générer ses propres analyses.

L'offre publique de l'information gouvernementale est, quant à elle, divisible en plusieurs

Chapitre 2 : Recension des écrits et cadre de référence

parties. Piotrowski fait une liste de cinq possibilités de communication de l'information : la diffusion proactive, soit par tradition ou obligation légale (proactive dissemination), la communication par requête, essentiellement par le biais des demandes formelles d'accès (requestor model), la dénonciation légale, une communication involontaire légalement encadrée (whistleblower releases) ou les fuites, une communication involontaire non légalement encadrée et potentiellement illégale (leaks) et finalement les séances publiques de certaines instances gouvernementales (open public meetings) (Piotrowski, 2007: 91).

Le modèle causal simplifie ces distinctions en séparant l'offre publique d'information gouvernementale en deux avec, dans un premier temps, une offre issue de l'ensemble des documents ou renseignements communiqués dans le cadre de demandes d'accès à l'information et, dans un deuxième temps, celle issue des autres canaux. Cette séparation est choisie afin de relever la contribution particulière d'une loi d'accès à l'information. Également, elle permet de mettre en relief le fait que l'offre publique d'information gouvernementale n'est pas le fait exclusif de l'application d'une loi d'accès à l'information. Celle-ci est une variable qui préexiste aux mesures correctrices qu'on peut lui appliquer et elle est susceptible d'être influencée par d'autres facteurs du marché politique que ces seules mesures légales.

Le comportement des organismes en matière d'offre de l'information gouvernementale est influencé par les incitatifs politico-administratifs agissant au sein de l'appareil gouvernemental (Premiers effets : mise en œuvre de la LAI). Ces facteurs favorisent le secret au détriment de la transparence, d'où l'importance de mesures correctrices encourageant la production et la communication de l'information. De façon générale, les organismes tentent de maximiser leurs gains entre la rétention de l'information, qui protège leur marge de manœuvre politique et leur permet de s'assurer de soutiens stratégiques auprès des groupes d'intérêts, et la transparence, qui permet de préserver la confiance du public. Les incitatifs agissent tant au moment de la production de l'information qu'au moment de la décision de sa diffusion, que ce soit dans le cadre de demandes d'accès ou des autres formes de communication.

Le comportement de mise en œuvre des obligations de la LAI par les organismes publics détenteurs d'information est l'un des aspects de l'offre publique de l'information gouvernementale. La mise en œuvre des obligations de la LAI ne se fait pas de façon mécanique. Elle n'est pas, en ce sens, la concrétisation automatique de la finalité inscrite dans la LAI

Chapitre 2 : Recension des écrits et cadre de référence

(Intervention : dispositions de la LAI). Elle est plutôt, elle aussi, soumise aux incitatifs politico-administratifs, lesquels risquent surtout de l'influencer dans les aspects discrétionnaires de la mise en œuvre.

Une première dimension de la mise en œuvre des mesures de la LAI concerne les mesures de support à la disponibilité de l'information, qui contribue aux efforts de transparence qui accroissent les communications d'information autres que l'accès. Par exemple, les mesures de diffusion automatique contribuent à l'offre d'information en ligne par l'accroissement de la quantité et de l'organisation de l'information qu'on trouve sur les sites Internet des organismes publics.

Une seconde dimension de la mise en œuvre des mesures de la LAI concerne le processus formel d'accès à l'information. Le processus formel contribue de façon peu systématique à l'offre publique de l'information gouvernementale, puisqu'il dépend en bonne partie de l'introduction de demandes d'accès de la part des demandeurs d'information. Ces demandes risquent par ailleurs d'être influencées par la présence d'une communauté plus ou moins dynamique de personnes intéressées à l'accès à l'information, comme des chercheurs, des médias ou des citoyens impliqués sur des questions d'intérêt public. Également, la nature et le volume des demandes introduites sont dépendantes des possibilités légales effectivement octroyées par la LAI en termes d'intensités verticale et horizontale du droit d'accès, mais aussi des obligations sur la mise en œuvre, qui peuvent prévoir des coûts à l'entrée plus ou moins prohibitifs sous la forme de frais et de délais légaux relativement importants.

La qualité de la réponse administrative face aux obligations de la LAI est susceptible d'être influencée par la qualité des mécanismes d'appel, de la surveillance et du contrôle effectif qui est fait des organismes publics en cette matière. Également, il est utile de mentionner que les préférences et les intérêts des organismes publics sont susceptibles d'influencer leur comportement au sein même des mécanismes de révision des demandes d'accès, sous la forme de différentes stratégies judiciaires. La mise en œuvre de ces mécanismes contribue éventuellement à l'accès à l'information effectivement tiré de l'application d'une loi d'accès à l'information.

En somme, une loi d'accès à l'information est un instrument de régulation qui vient soutenir

l'offre publique de l'information gouvernementale. Elle agit en imposant des obligations en matière de communication de certains documents, ou, dit autrement, en réduisant la marge discrétionnaire de l'État en matière de communication de l'information, faisant passer celle-ci de l'arbitraire à une relative discrétion. La réponse de l'État à ses obligations se fait au sein de l'espace discrétionnaire résiduel dont il dispose et parfois en contravention de ses obligations, dépendamment de ses intérêts, de la qualité des mécanismes de surveillance, de contrôle et de révision et généralement du coût politique rattaché à ses comportements.

2.11 Résumé des propositions théoriques et conclusion du cadre de référence

Cette dernière section du cadre de référence est l'occasion de résumer et de rassembler les différents constats théoriques qui ont émergé des sections précédentes.

2.11.1 Les propositions du cadre de référence sur le rôle de l'information gouvernementale et des lois d'accès

Ce cadre a permis de dégager un certain nombre de propositions positives et normatives sur le rôle de l'information et des lois d'accès, dont en voici le résumé, articulé autour de cinq thèmes :

1. Le processus décisionnel et les coûts de l'information gouvernementale

1. Le citoyen prend des décisions sur le marché politique en fonction des mécanismes de décision collective présents. Par ses décisions il cherche à maximiser son bien-être. La qualité des décisions du citoyen sur le marché politique est cependant soumise à un problème d'incertitude.
2. La consommation d'information gouvernementale est susceptible de réduire l'incertitude et conséquemment de permettre au citoyen de prendre des décisions les plus conformes possible à ses intérêts.
3. Le citoyen ne consomme pas une quantité illimitée d'information mais une quantité optimale, qui maximise la différence entre les avantages décroissants et les coûts croissants de l'information.
4. Les coûts associés à l'information gouvernementale comprennent l'acquisition, le traitement (ce qui regroupe à la fois l'analyse et l'évaluation chez Downs) et l'assimilation. Les deux

Chapitre 2 : Recension des écrits et cadre de référence

premiers sont des coûts transférables en ce que l'individu peut confier leur réalisation à d'autres. Le troisième est non transférable, puisque l'individu ne peut confier à autrui la prise de connaissance de l'information elle-même.

5. Les coûts d'information sont plus élevés dans le cas de l'information gouvernementale que dans le cas privé. Le phénomène de représentation politique et la nature des décisions à être prises confèrent une difficulté analytique particulière aux décisions sur le marché politique.

2. Le consentement éclairé et l'asymétrie d'information entre les citoyens et les groupes d'intérêts

6. Le marché politique, pour offrir des produits de politique publique justes ou efficaces socialement, doit idéalement s'appuyer sur un consentement réel (éclairé) et unanime. Ce consentement réel et unanime est plus susceptible d'apparaître dans une situation où les coûts de l'information sont faibles.
7. Sur un sujet de politique publique donné, un groupe d'intérêt se trouve dans une situation d'asymétrie d'information le favorisant face au citoyen. Cet avantage informationnel le place en meilleure position que le citoyen pour obtenir des politiques publiques l'avantageant, mais étant désavantageuses du point de vue de la société dans son ensemble.
8. Si initialement le membre d'un groupe d'intérêt fait face aux mêmes coûts d'information que le citoyen, il obtient en définitive une quantité d'information plus importante que les citoyens compte tenu de ses intérêts concentrés et du partage des coûts entre les membres.
9. Plus l'information gouvernementale est chère sur le marché politique, plus l'asymétrie favorisant le groupe d'intérêt face au citoyen est importante. Moins l'information est chère, moins l'asymétrie est sévère.

3. La nature de l'information gouvernementale et son offre privée

10. L'information gouvernementale est un bien se situant entre le bien public et le bien club. L'information prend davantage un caractère de bien club selon que des mécanismes d'exclusion sont disponibles et appliqués.
11. La valeur de l'information gouvernementale ne peut être connue qu'une fois qu'elle est acquise et consommée. Une fois acquise, conséquemment à son caractère de non-rivalité

Chapitre 2 : Recension des écrits et cadre de référence

dans sa consommation, l'information gouvernementale représente une forme d'économie d'échelle de consommation élevée.

12. Compte tenu de sa difficulté d'exclusion, l'information gouvernementale représente un bien difficilement marchandable et risque d'être produite en quantité insuffisante par des offreurs privés.
13. La nature économique de l'information gouvernementale fait qu'il existe une défaillance de marché à la produire en quantité optimale.

4. L'objet de l'information gouvernementale et son offre publique

14. L'État, l'organisation devant servir ses citoyens, représente une alternative potentielle au marché privé pour produire l'information gouvernementale.
15. L'État devrait offrir aux citoyens deux biens collectifs en regard de leurs besoins en information gouvernementale: 1) de l'information gouvernementale sur différents enjeux et 2) des mesures institutionnelles, comme une loi d'accès à l'information, pour assurer l'offre d'information gouvernementale.
16. Le groupe des citoyens n'est pas une entité unifiée effectuant des choix collectivement rationnels, et l'organisation qui le représente, l'État, peut afficher des écarts d'intérêts avec ses citoyens.
17. Les écarts d'intérêts entre l'État et ses commettants placent ceux-ci dans une dynamique de problème d'agence où les citoyens ont besoin de l'information gouvernementale pour s'assurer que l'action de leur agent est conforme à leurs intérêts.
18. L'État, comme organisation formelle au service des citoyens, est potentiellement à la fois l'offreur de l'information gouvernemental et l'objet de celle-ci. Cela le place dans la situation conflictuelle où il doit fournir aux citoyens une information leur permettant de surveiller son action. Il risque donc d'offrir une quantité d'information sous-optimale.
19. L'État peut chercher à protéger le caractère d'exclusivité de l'information gouvernementale qu'il produit afin de préserver une situation d'asymétrie d'information le favorisant face au citoyen. Il le fait en développant des mécanismes d'exclusion. En l'absence des mécanismes

Chapitre 2 : Recension des écrits et cadre de référence

d'exclusion traditionnels du marché privé comme le brevet, les mécanismes employés sont essentiellement articulés autour du secret de l'information.

20. Une loi d'accès à l'information peut servir d'infrastructure juridique pour organiser formellement une partie des mécanismes d'exclusion de l'État sur l'information gouvernementale.
21. Des mécanismes d'exclusion trop importants empêchent une circulation socialement optimale de l'information gouvernementale ex post. À l'inverse, en l'absence de mécanismes d'exclusion, la production ex ante de l'information gouvernementale risque d'être découragée et offerte en quantité insuffisante.

5. Les lois d'accès à l'information et leur raison d'être

22. Le rôle d'une loi d'accès, ou sa raison d'être, est d'assurer le décroisement d'une quantité d'information gouvernementale optimale que le seul comportement volontaire et rationnel des acteurs de l'État n'aurait pas permis.
23. Une loi d'accès, en assurant la circulation d'une certaine quantité d'information gouvernementale, vient structurer l'environnement politique en imposant des conditions de transparence de base au jeu politique. Puisqu'elle ne touche pas un enjeu en particulier, mais tous les enjeux de politiques publiques à venir, on peut qualifier une loi d'accès de décision à caractère constitutionnel.
24. Une loi d'accès vise à structurer les comportements des acteurs politiques, mais est elle-même une décision de ces acteurs, qui se trouvent à adopter la loi devant éventuellement les surveiller et les contraindre. Son adoption risque de ne pas bénéficier des conditions du voile d'ignorance qui garantiraient son caractère optimal pour la société en matière de disponibilité de l'information gouvernementale.
25. Le contenu d'une loi d'accès est le produit d'un compromis entre l'intérêt de la direction politique pour un certain niveau de secret et le coût politique du manque de transparence.
26. Une loi d'accès agit comme une loi régulatrice du marché politique. Elle n'applique pas de manière automatique un état de fait en matière de disponibilité de l'information gouvernementale, mais introduit plutôt des incitatifs dans les décisions des individus sur le

marché politique.

27. Les acteurs du marché politique intervenant au sein de l'État peuvent adopter des comportements d'adaptation face à une loi d'accès pour en diminuer les contraintes sur leur marge de manœuvre politique.
28. Les lois d'accès interviennent en 1) établissant un droit d'accès plus ou moins limité par des exceptions, 2) en assujettissant à ce droit une part plus ou moins grande des organismes de l'État, 3) en organisant le processus de demande d'accès à des documents, 4) en prévoyant des mesures administratives connexes de support à la disponibilité de l'information et 5) en instituant des mécanismes pour assurer le respect de la loi par les organismes publics.

2.11.2 Les propositions normatives et opérationnelles du cadre

Le cadre de référence a surtout consisté à cerner le rôle de régulation d'une loi d'accès sur le marché politique. Mais, une fois ce rôle identifié, il faut se prononcer sur les caractéristiques et les propriétés d'une loi d'accès qui permettrait de concrétiser le plus efficacement ce rôle. C'est un exercice qui mène à énumérer des propositions normatives, avec idéalement un caractère opérationnel, pour permettre l'analyse critique d'une loi d'accès.

Les efforts de recension et d'adaptation des écrits à la base du cadre nous ont permis d'établir des pistes normatives et opérationnelles sur les caractéristiques d'un régime légal d'accès à l'information servant des finalités de transparence et de reddition de compte. Il s'agit davantage de pistes d'analyse normative que de propositions normatives précises, le cadre de référence étant d'abord un assemblage et une adaptation de concepts et de théories n'abordant pas directement, à l'origine, les lois d'accès à l'information.

Les propositions normatives sont dégagées des conclusions du cadre de référence, sur la base d'un effort de déduction logique et systématique. Nos efforts de développement des propositions normatives sont par ailleurs à l'occasion inspirés des enseignements d'autres auteurs. Ces enseignements, issus de la pratique administrative, du droit ou des sciences politiques sont repris mais en les formalisant, cette fois, à l'aide de notre cadre d'analyse politico-économique.

Pour des raisons de gestion de l'information et pour en faciliter la communication, ces composantes du cadre de référence ont été éclatées en fonction des différents instruments de la

Chapitre 2 : Recension des écrits et cadre de référence

LAI qu'elles permettent de critiquer. Leurs présentations respectives sont insérées en introduction des sections des résultats qui correspondent aux dimensions d'intervention de la LAI qu'elles abordent (chapitre 5) sous le titre de « critères d'analyse ». Ainsi, le développement normatif sur l'intensité du droit d'accès à l'information est abordé juste avant l'analyse des articles correspondants de la LAI; celui sur la tarification des documents l'est en préparation de l'examen des dispositions pertinentes de la LAI à ce sujet.

Nous croyons néanmoins important de rassembler ces propositions normatives servant à l'examen de la LAI en un seul lieu. Cela permet d'accéder à une vue d'ensemble de ces propositions et de voir leur parenté avec les propositions précédentes sur le rôle des lois d'accès sur le marché politique. Les propositions sont classées selon les dimensions d'intervention d'une loi d'accès à l'information que la thèse aborde.

Les catégories suivantes sont donc employées : 1) les propositions normatives générales; 2) le statut constitutionnel de la loi d'accès; 3) l'intensité verticale du droit; 4) l'intensité horizontale du droit; 5) le processus d'accès à l'information; 6) les mesures de support à la disponibilité de l'information.

1. Propositions normatives générales

1. Les mesures institutionnelles portant sur l'information gouvernementale doivent procurer, ensemble, des incitatifs encourageant une disponibilité de l'information qui soit optimale du point de vue de la société.
2. La loi d'accès à l'information doit procurer des incitatifs encourageant une disponibilité de l'information qui soit optimale du point de vue de la société.
3. La loi d'accès à l'information doit réduire les coûts de l'information gouvernementale de manière à diminuer l'asymétrie d'information défavorisant les citoyens face à l'État et aux groupes d'intérêt.

2. Le statut constitutionnel de la loi d'accès

4. L'adoption et les modifications de la loi d'accès à l'information doivent se faire dans le cadre d'un processus décisionnel le plus inclusif possible et se rapprochant des conditions du voile de l'ignorance.

5. La loi d'accès à l'information doit posséder un statut constitutionnel supralégal.
6. La loi d'accès à l'information doit être prépondérante dans son application face aux autres lois.
7. Les modifications de la loi d'accès à l'information doivent être explicites de manière à forcer la présentation d'une justification politique à celles-ci.

3. L'intensité verticale du droit

8. Le droit d'accès à l'information ne doit être restreint uniquement que par un nombre limité d'exceptions.
9. Les exceptions au droit d'accès ne doivent pouvoir être utilisables, en définitive, que dans les cas où le préjudice lié à la communication est supérieur à celui lié au secret. L'emploi des exceptions doit donc être soumis à un test de balance des intérêts ou de primauté de l'intérêt public pour chaque cas particulier.
10. Dans l'application du test de balance des intérêts, il y doit exister une présomption en faveur de la communication du renseignement. L'organisme qui invoque une exception pour retenir un document ou refuser de reconnaître son existence doit avoir le fardeau de démontrer que le préjudice pour la société est plus grand dans le cas de la communication que de la rétention.
11. Dans l'application du test de balance des intérêts, le préjudice pour la société en cas de communication d'un renseignement ne peut, de manière générale, être assimilé au seul préjudice de l'organisme public ou de la direction politique. Il ne peut, de manière spécifique, être assimilé à l'embarras ou au discrédit qui leur est porté en cas de communication.
12. Dans l'application du test de balance des intérêts, l'évaluation du préjudice pour la société doit tenir compte du besoin des citoyens de surveiller les affaires de l'État, de connaître la performance réelle des organismes publics et de la direction politique, d'obtenir une reddition de compte valide et de soutenir l'exercice de leurs droits et libertés politiques.
13. La durée des exceptions au droit d'accès doit être limitée de manière à ne pas altérer la durée

Chapitre 2 : Recension des écrits et cadre de référence

de vie utile de l'information dans les décisions des citoyens. Ainsi, un renseignement concernant un enjeu donné doit idéalement être accessible avant une action gouvernementale consommant de manière définitive des ressources collectives ou ayant des répercussions durables. Si cela n'est pas possible, ce renseignement doit idéalement être accessible avant la fin d'un mandat gouvernemental, de manière à permettre une critique éclairée du mandat.

4. L'intensité horizontale du droit

14. Le droit d'accès doit s'appliquer à la plus grande proportion possible de la totalité des organismes publics.
15. Le financement public substantiel d'un organisme devrait, dans la mesure des fonctions gouvernementales assumées par celui-ci, le soumettre à l'application du droit d'accès.
16. La loi d'accès doit prévoir un mécanisme d'inclusion automatique des nouveaux organismes publics.
17. L'exemption d'un organisme public de l'application de la loi d'accès doit être explicite.

5. Le processus d'accès à l'information

18. Le processus de demande d'accès à l'information doit être suffisamment clair et normé pour réduire l'incertitude quant au traitement d'une demande.
19. La loi d'accès doit être accompagnées de garanties de financement des activités de sa mise de en œuvre par les organismes publics.
20. Le droit d'accès doit bénéficier à tous les citoyens, sans être soumis à la démonstration d'un intérêt ou de toute autre justification.
21. Le droit d'accès ne doit pas être conditionné à la connaissance du libellé d'un document.
22. Le niveau de tarification en matière d'accès ne doit pas constituer un incitatif décourageant les demandes d'accès à l'information. Il doit se limiter au coût marginal, c'est-à-dire les coûts de reproduction et de transmission nécessaires à une demande d'accès.
23. Les délais légaux de traitement des demandes doivent être courts et déterminés.

6. Les mesures de support à la disponibilité de l'information

24. Les mesures pénales à l'encontre des comportements nuisant à la disponibilité de l'information doivent représenter un risque plus important pour les auteurs potentiels de ces comportements que le risque associé, pour eux (par opposition au reste de la société), à la disponibilité de l'information.
25. La loi d'accès doit prévoir des outils de repérages des documents qui soient adaptés aux besoins et aux capacités des citoyens et qui soient orientés vers l'examen de la prestation gouvernementale.
26. Les outils de repérage de la loi d'accès doivent être soumis à une obligation de mise à jour fréquente et déterminée.
27. La loi d'accès doit comporter des obligations de diffusion automatique qui soient adaptées aux besoins et aux capacités des citoyens et qui soient orientées vers l'examen de la prestation gouvernementale.
28. Les documents soumis à la diffusion automatique doivent faire l'objet de délais de diffusion courts et déterminés et une obligation de mise à jour fréquente et déterminée.
29. La loi d'accès doit comporter des obligations de divulgation systématique qui permettent la communication immédiate et sans formalité des documents dont l'accès est reconnu pour ne pas souffrir pas de restrictions.
30. La loi d'accès doit comporter une obligation de reddition de compte comprenant une information exhaustive et valide révélant la conformité des comportements de mise en œuvre face à la loi d'accès et la tendance à favoriser ou non la disponibilité de l'information.

2.11.3 Conclusion du cadre de référence

Le cadre de référence développé dans la thèse s'appuie sur des concepts et théories développées au sein de l'analyse économique du droit, de l'École des choix publics et de l'économie politique constitutionnelle.

Le but de la recension des écrits et du cadre de référence était de déterminer le rôle de l'information gouvernementale et des lois d'accès sur le marché politique. En résumé, il s'avère

Chapitre 2 : Recension des écrits et cadre de référence

que les lois d'accès à l'information tirent leur raison d'être d'une incapacité du marché politique à offrir, dans les cadres institutionnels courants, une quantité optimale d'information gouvernementale par le seul jeu rationnel de ses acteurs. Le besoin en une information gouvernementale qui vienne réduire les coûts d'acquisition et de traitement apparaît comme une condition essentielle pour tirer des mécanismes de décision collective des produits de politiques publiques légitimes, en réelle adéquation avec les intérêts des citoyens. L'information gouvernementale et sa disponibilité ont par ailleurs un caractère constitutionnel en ce sens qu'ils contraignent le comportement des acteurs sur le marché politique de manière à rapprocher ce comportement des intérêts des citoyens. C'est à cet égard que la LAI peut servir de mesure institutionnelle encadrant le comportement de la direction politique et de l'administration pour contribuer à la disponibilité de l'information gouvernementale, via des dispositions soutenant entre autres le droit d'accès aux documents.

3 QUESTIONS ET HYPOTHÈSES DE RECHERCHE

3.1 Introduction

C'est sur la base des concepts définis dans le cadre de référence que deux questions générales de recherche sont formulées. Ce sont des questions qui s'insèrent d'abord et avant tout dans une structure de preuve descriptive. Le cadre de référence, dans son état actuel, comprend peu d'éléments opérationnels qui permettraient de placer la vérification empirique dans une logique purement hypothético-déductive. On ne peut prédire à l'aide du cadre, par exemple, que les ministères et organismes vont refuser systématiquement de communiquer un document donné ou encore que le système politique québécois va produire une loi d'accès à l'information dont les délais légaux de réponse aux demandes d'accès seront de plus de 30 jours. Les questions sont néanmoins accompagnées dans certains cas d'hypothèses provisoires ou plus générales, lorsque celles-ci peuvent être déduites du cadre de référence.

3.2 Les questions de recherche et les hypothèses sous-jacentes

Nos deux questions de recherche s'énoncent ainsi :

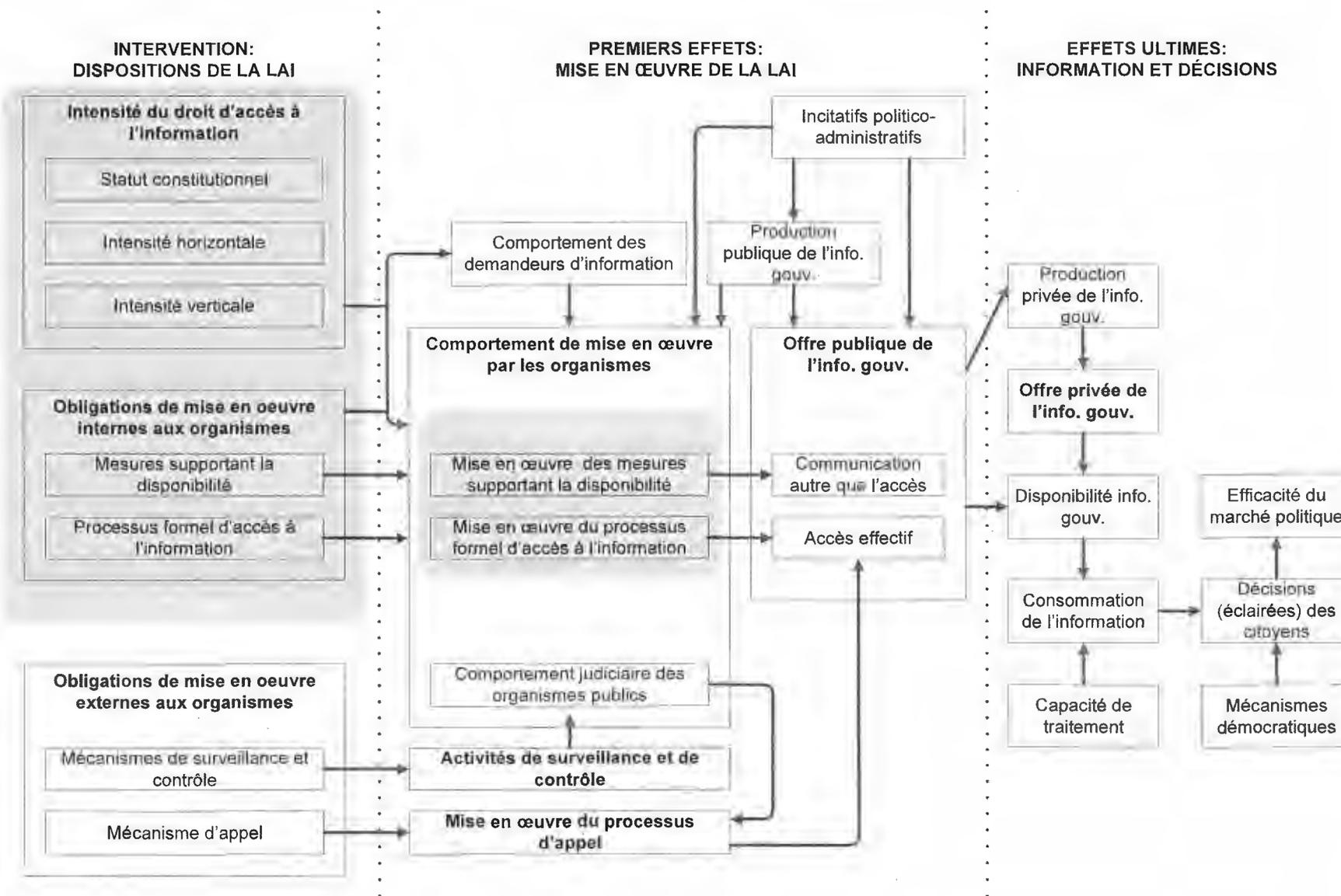
1. Quelles sont les caractéristiques des dispositions de la LAI sur la disponibilité de l'information gouvernementale, en termes d'intensité du droit d'accès à l'information et d'obligations de mise en œuvre pour les organismes publics ?
2. Quelles sont les caractéristiques des comportements de mise en œuvre des obligations de la LAI par les organismes publics, en termes de mesures de support à la disponibilité de l'information et du processus formel d'accès à l'information ?

Les deux questions sont expliquées dans les paragraphes qui suivent. La figure suivante illustre quant à elle la partie du modèle causal d'intervention investigué par les questions retenues dans la thèse. Essentiellement, la thèse se questionne sur la qualité d'un moyen d'intervention sur le marché politique, la LAI, et de ses effets sur les comportements des organismes détenteurs de l'information gouvernementale. La thèse ne va pas jusqu'à se questionner sur les effets ultimes d'une loi d'accès, ces dimensions exigeant une démarche de recherche trop exigeante, différente et supplémentaire à celle retenue. La thèse n'aborde pas non plus le prolongement judiciaire de la mise en œuvre au sein du processus de révision ni les activités de surveillance de la mise en

Chapitre 3 : Questions et hypothèses de recherche

œuvre. Ces éléments impliqueraient une analyse des rôles et du fonctionnement de la CAI, ce qui déborde également les ambitions théoriques et empiriques de la thèse.

Figure 20 : Modèle causal d'intervention et champ d'investigation des questions de recherche



3.2.1 Première question

L'énoncé de la première question est : « Quelles sont les caractéristiques des dispositions de la LAI portant sur la disponibilité de l'information gouvernementale, en termes d'intensité du droit d'accès à l'information et d'obligations de mise en œuvre pour les organismes publics ? »

La première question se justifie par le caractère normatif du cadre de référence. Ce dernier établit des balises sur la nature des incitatifs permettant à une loi d'accès à l'information de jouer un rôle structurant efficace dans le comportement des acteurs administratifs et politiques dans l'offre de l'information gouvernementale. En référence au modèle causal d'intervention, il s'agit de qualifier la variable indépendante, la LAI, selon qu'elle est plus ou moins susceptible d'engendrer des comportements transparents chez les acteurs administratifs, la variable dépendante.

L'hypothèse générale associée à cette question suggère que la LAI ne constitue pas un ensemble d'incitatifs institutionnels qui favorise un degré optimal de disponibilité de l'information gouvernementale. L'hypothèse est abordée plus précisément par la vérification des sous-hypothèses suivantes:

- 1) La LAI établit un droit d'accès à l'information gouvernementale ne possédant pas une intensité verticale optimale à l'intérieur de la durée de vie utile de l'information. Cela se vérifie entre autres par: (1) le caractère général ou d'exception du droit d'accès (2) l'étendue, en nombre et en objets, des exceptions, (3) la durée des exceptions, (4) le caractère obligatoire ou facultatif des exceptions, et (5) la nécessité ou non de justifier l'emploi des exceptions par la référence à un préjudice, au sens large.
- 2) La LAI établit un droit d'accès à l'information gouvernementale ne possédant pas une intensité horizontale optimale. Cela se vérifie entre autres par l'étendue en nombre et en nature, des organismes couverts par la LAI.
- 3) La LAI comprend des obligations insuffisamment précises et contraignantes sur le plan des obligations de mise en œuvre, ce qui laisse place à des stratégies administratives défavorables à la disponibilité de l'information.

3.2.2 Deuxième question

L'énoncé de la deuxième question est : « Quelles sont les caractéristiques des comportements de mise en œuvre des organismes publics des mesures de support à la disponibilité de l'information et d'application du processus formel d'accès à l'information ? »

La deuxième question porte sur un premier groupe d'effets de la variable LAI, ceux portant sur le comportement administratif de mise en disponibilité de l'information gouvernementale. Le modèle causal d'intervention situe ces effets au début de la chaîne causale, ceux-ci devant éventuellement influencer la finalité même d'une LAI, soit la disponibilité de l'information, le consentement éclairé ainsi que l'efficacité du marché politique.

L'hypothèse générale associée à cette question est que les organismes publics adoptent, dans leur comportement de mise en œuvre, des stratégies qui maximisent leurs bénéfices politiques et administratifs. De manière plus précise, cela devrait se vérifier par les sous-hypothèses suivantes :

- 1) Les organismes publics adoptent des stratégies décisionnelles dans le traitement des demandes qui exploitent les possibilités discrétionnaires de la LAI en fonction des intérêts de l'organisme plutôt qu'en fonction de la transparence ou de l'intérêt de la société dans son ensemble. Cela se vérifie entre autres par: (1) par la recherche de la conformité entre les décisions d'accès et les préférences de la direction politique et administrative de l'organisme (2) une tendance à refuser l'accès à l'information permettant d'évaluer la qualité de la prestation gouvernementale et (3) la stricte application des règles du processus formel d'accès de manière à appliquer la tarification et les délais de celui-ci.
- 2) Les organismes publics adoptent des comportements de mise en œuvre des mesures de support à la disponibilité de l'information qui exploitent les possibilités discrétionnaires de la LAI en fonction des intérêts de l'organisme plutôt qu'en fonction de la transparence ou de l'intérêt de la société dans son ensemble. Cela se vérifie entre autres par une tendance à ne pas diffuser automatiquement ou divulguer systématiquement l'information permettant d'évaluer la qualité de la prestation gouvernementale
- 3) Les organismes publics ont davantage tendance à adopter des comportements de mise en

œuvre répondant favorablement à une apparence de conformité aux indicateurs publics de mise en œuvre de la LAI que des comportements favorisant réellement la transparence.

3.3 Conclusion

Les questions et les hypothèses retenues ne permettent pas de couvrir empiriquement l'entièreté des variables abordées dans le cadre de référence. L'analyse du modèle causal d'intervention révèle que seules les premières variables d'une chaîne d'effets de la LAI sur la société sont traitées par la vérification empirique. Il s'agit d'un choix dicté par des priorités logiques et des impératifs de faisabilité dans le développement du programme de recherche : en somme, une bonne connaissance de la LAI et de sa mise en œuvre précède la mesure de leurs effets socio-politiques.

4 MÉTHODOLOGIE

4.1 Introduction

Ce chapitre expose la stratégie méthodologique et les techniques adoptées pour répondre aux questions et tester les hypothèses de la thèse. On y aborde la stratégie générale de la vérification empirique et une présentation de chacune des techniques employées.

4.2 Stratégie générale de la vérification empirique

La méthodologie employée au sein de la vérification empirique est d'abord descriptive, permettant en cela de répondre aux deux questions de recherche, des questions portant respectivement sur la description de la LAI puis de sa mise en œuvre. Notre sélection de techniques de collecte et d'analyse de données est faite en fonction d'alimenter les résultats descriptifs liés à ces questions. Les techniques sont séparées en deux groupes, chacun rattaché à une question de recherche (section 4.2.1).

La stratégie méthodologique conserve également le souci de mettre en lumière certains liens de causalité suggérés dans le cadre de référence. Notre modèle causal suggère globalement que les mesures prévues dans la LAI influencent les comportements de mise en œuvre de ces mesures. Pour faire ressortir ces relations, l'organisation des résultats associe la description des caractéristiques d'une mesure de la LAI avec la description des caractéristiques de sa mise en œuvre (section 4.2.2).

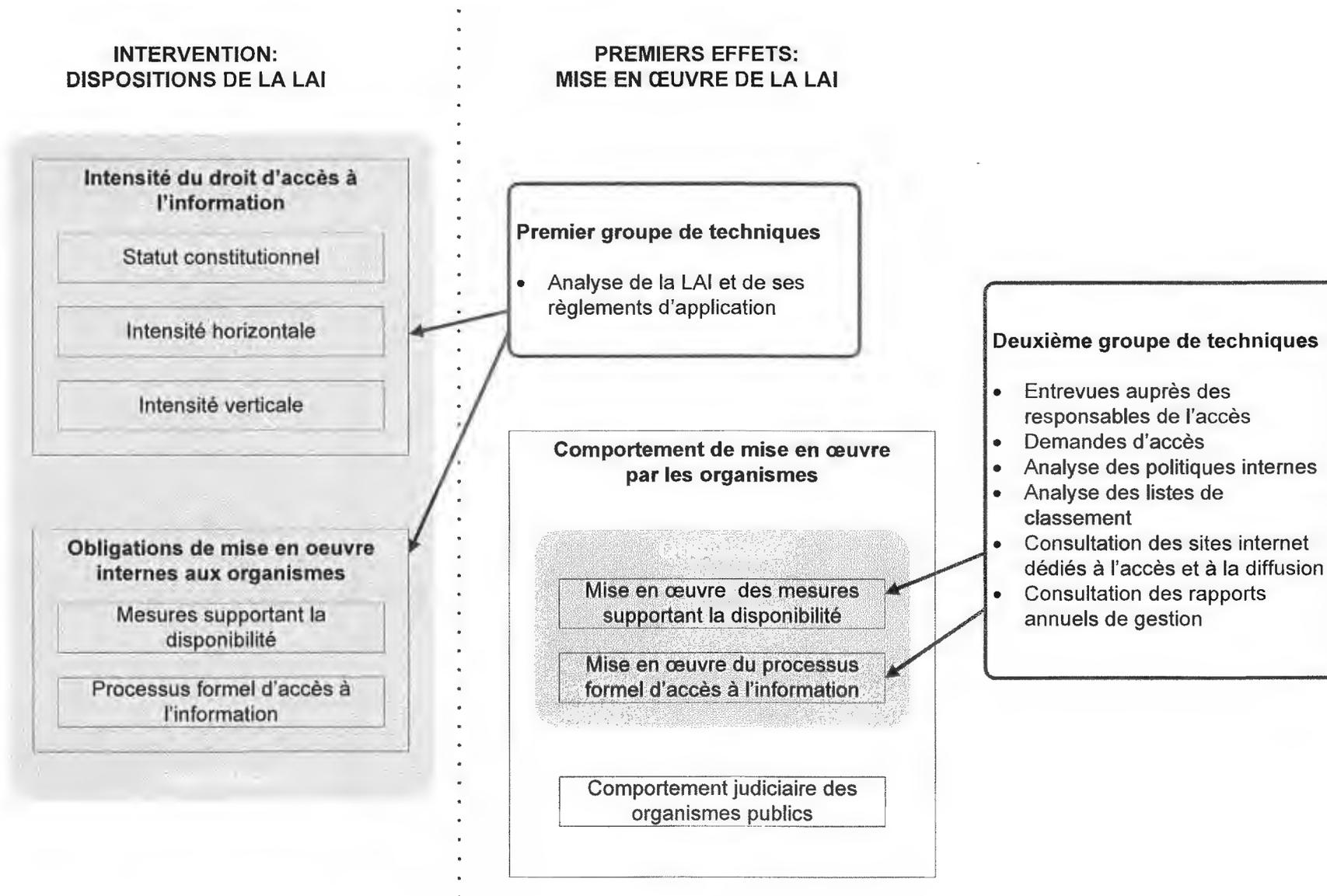
Cette façon de procéder permet de considérer davantage la LAI comme une composition de mesures d'intervention. Les caractéristiques spécifiques des différentes mesures incluses dans la LAI définissent éventuellement leurs propriétés en termes d'influence sur les acteurs du marché politique impliqués dans la mise en œuvre de la loi. L'association des résultats sur les caractéristiques de la LAI et des résultats sur caractéristiques de la mise en œuvre permet d'examiner le lien réel existant entre les deux. Par le fait même, cela permet de vérifier les propositions théoriques du cadre de référence sur les propriétés des différentes mesures incluses dans une loi d'accès à l'information.

4.2.1 Sélection de techniques en fonction des besoins descriptifs des questions de recherche

Les techniques de collecte et d'analyse de données sont donc réparties en deux groupes. Le premier groupe est constitué d'une seule technique, l'analyse documentaire de la LAI (premier groupe). Le second groupe de méthodes s'attarde quant à lui au comportement administratif de mise en œuvre au sein des organismes (deuxième groupe). Les techniques utilisées à cet égard sont 1) l'entrevue semi-dirigée auprès des responsables de l'accès à l'information dans les ministères, 2) des demandes d'accès, 3) l'analyse documentaire des politiques internes et des listes de classement et 4) l'analyse documentaire des sites Internet dédiés à l'accès et la diffusion.

La figure suivante illustre la relation entre les techniques employées et les questions de recherche. L'ordre des questions de recherche et celui des groupes de techniques coïncident. Rappelons qu'une partie du comportement de mise en œuvre de la LAI, celle qui a trait au processus de révision devant la CAI et les tribunaux (comportement judiciaire), est exclue de la vérification empirique (section 3.2).

Figure 21: Techniques de collecte et d'analyse de données et questions de recherche



Nous avons donc deux groupes distincts de techniques qui permettent de répondre respectivement à la première et deuxième question de recherche.

4.2.2 Organisation des résultats selon la relation entre les obligations de la LAI et les comportements de mise de oeuvre

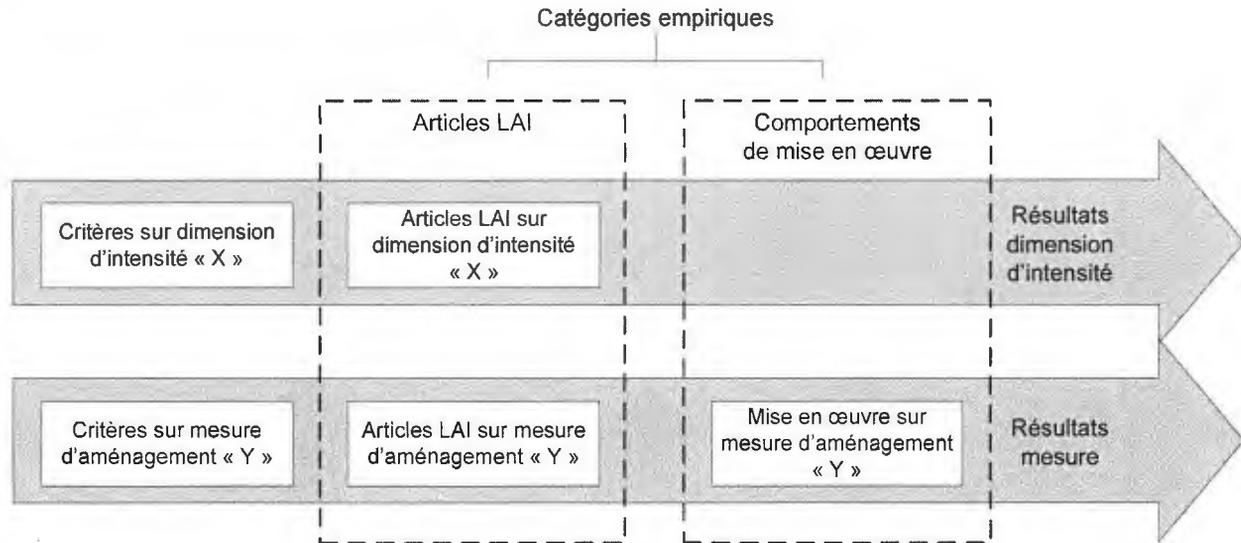
Les résultats empiriques procurés par les techniques descriptives qui viennent d'être présentées correspondent à deux familles distinctes de manifestations empiriques, soit, d'une part, la LAI et, d'autre part, ses conséquences. L'organisation des résultats est faite avec le souci de faire le lien entre les caractéristiques des différentes dimensions de la LAI et leurs répercussions en matière de comportement administratifs.

Pour faciliter la présentation des liens causaux suggérés, les résultats font l'objet de deux niveaux de division. Le premier concerne la distinction entre les dimensions de l'intensité du droit (première partie des résultats) et les obligations d'aménagement de ce droit dans la LAI, de même que les comportements de mise en œuvre des organismes publics à cet égard (deuxième partie des résultats).

Le second niveau de division reprend les catégories précédentes et les subdivise en fonction soit des différentes dimensions de l'intensité du droit ou des mesures d'aménagement particulières qu'on y trouve. Pour chacun de ces éléments on aborde successivement 1) les critères d'analyse qui leur sont associés, 2) les dispositions de la LAI impliquées et 3) les comportements de mise en œuvre observés.

Il est à noter que cette structure s'adapte à la nature des données examinées : dans le cas de la première partie des résultats, qui traite de l'intensité du droit, il n'y a pas de comportement de mise en œuvre à décrire puisqu'on examine le droit octroyé lui-même. La figure suivante fait état de cette stratégie transversale de présentation des résultats.

Figure 22 : Stratégie transversale de présentation des résultats

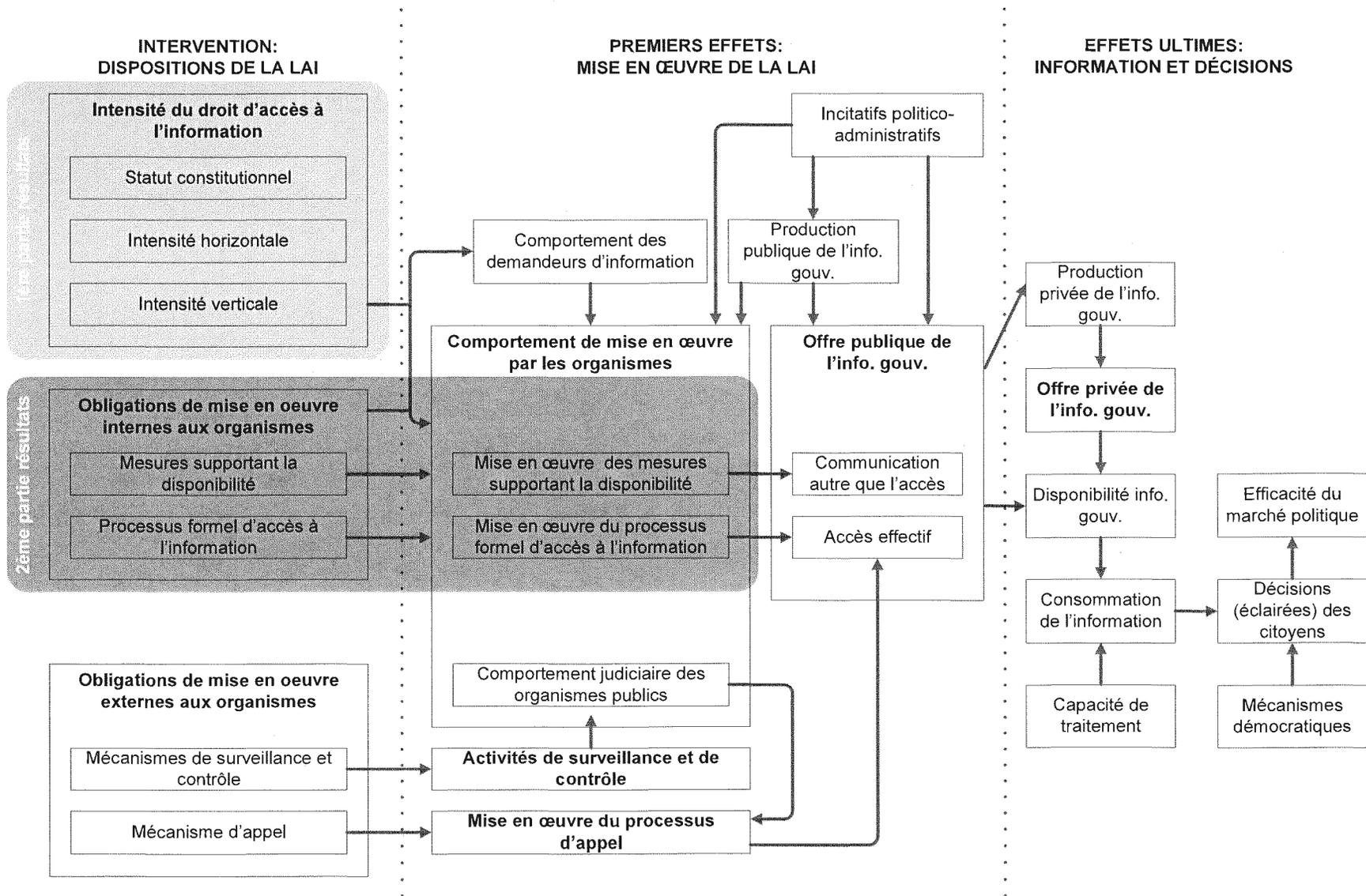


La stratégie retenue est logique d'un point de vue causal, puisqu'elle organise l'examen de la LAI en fonction de chaque catégorie d'incitatifs et des phénomènes comportementaux que ces incitatifs engendrent. Cela semble préférable sur le plan de la compréhension que d'examiner en silos l'ensemble des dispositions de la LAI, dans un premier temps, et l'ensemble des comportements de mise en œuvre, dans un deuxième temps. C'est une stratégie respectueuse de la logique propre à l'analyse économique du droit, qui veut que le droit n'existe pas en vase clos ou ne détermine pas un état de fait mais qu'il influence, par ses dispositions, le comportement rationnel des individus.

Conséquemment, la structure des résultats n'est pas un calque de la structure des questions de recherche. Les résultats procurent le matériel empirique pour répondre aux questions, mais le font en étant exposés de manière transversale. Ainsi, il n'y a pas de section de résultats qui aborde en bloc les dispositions de la LAI pour répondre à la première question de recherche, et une autre section comprenant tous les résultats sur la mise en œuvre au sein des organismes pour répondre à la deuxième question.

La figure suivante illustre l'organisation des résultats par rapport au modèle causal d'intervention. On peut ainsi observer que la deuxième partie des résultats aborde d'abord une partie des dispositions de la LAI pour ensuite s'attarder aux comportements administratifs qui les mettent en œuvre.

Figure 23 : Modèle causal d'intervention selon les sections de résultats



4.3 Méthodes employées

4.3.1 Analyse de la LAI (1^{er} groupe)

La vérification empirique fait appel à l'analyse documentaire de la LAI. Il s'agit d'une analyse économique où la LAI et ses dispositions sont vus comme des instruments d'intervention, décrits sous l'angle des incitatifs qu'ils comportent.

4.3.1.1 Objet

Le régime légal québécois de l'accès à l'information comprend la LAI, ses règlements d'application et la jurisprudence pertinente. Ces textes constituent notre domaine empirique pour l'analyse de la LAI. La thèse se limite essentiellement aux dispositions qui portent sur le statut constitutionnel du régime, l'intensité du droit d'accès à l'information et les obligations d'aménagement au sein des organismes publics.

Les articles touchant l'aménagement de la LAI externe aux organismes publics, concernant notamment les mécanismes de surveillance et d'appel, sont exclus de l'analyse qualitative de la LAI. L'analyse politico-économique de ces dispositions sied davantage à l'étude du rôle institutionnel de la LAI elle-même et constitue conséquemment une recherche distincte. Celle-ci, bien que complémentaire à la thèse, requiert un effort de recherche et un volume de résultats supplémentaires incompatibles aux ambitions de la thèse.

4.3.1.2 Collecte de données

La collecte de données s'appuie sur une lecture de la LAI ainsi qu'à la littérature juridique portant sur l'interprétation juridique de celle-ci. Il est utile de souligner que l'exercice ne cherche pas à offrir une opinion juridique experte sur l'état du droit d'accès à l'information, mais plutôt à décrire à la manière économique le régime légal québécois comme instrument d'intervention.

4.3.1.3 Analyse descriptive

Une fois la LAI cernée sur le plan du droit, celle-ci est décortiquée sur le plan des différentes composantes d'interventions qu'elle comporte. Les tableaux suivants exposent les différentes variables (en gras) et indicateurs (puces) impliqués dans cet examen. Le premier tableau s'intéresse à l'intensité du droit d'accès à l'information et le second concerne les obligations d'aménagement de la LAI au sein des organismes. Les indicateurs qui assurent

Chapitre 4 : Méthodologie

L'opérationnalisation des variables ont été construits de manière à indiquer les possibilités de variation sur le plan de l'appui à la disponibilité de l'information gouvernementale. Leur conception s'appuie sur le cadre de référence de la thèse.

Afin de contextualiser les résultats obtenus, les dispositions de la LAI sont comparés à la Loi canadienne d'accès à l'information (Loi visant à compléter la législation canadienne en matière d'accès à l'information relevant de l'administration fédérale, L.R., 1985, ch. A-1, ci-après LAIC). Elles sont également comparées à une loi modèle développée par Article 19 (A model freedom of information law, ci-après MFOIL), un organisme faisant la promotion de standards légaux en matière de liberté d'expression et d'accès à l'information (Mendel, 2006). Il ne s'agit pas de réaliser une étude comparative à proprement parler, dans le cadre de laquelle la LAIC bénéficierait d'une analyse aussi poussée que celle donnée à la LAI ou encore où la MFOIL servirait de référence normative absolue. Il s'agit plutôt de se servir de la LAIC et de la MFOIL comme des points de repère permettant éventuellement de déceler des variations hors du commun face à une législation similaire ou proposant des standards en la matière.

Tableau 7 : Variables examinées dans le cadre de l'analyse de la LAI (1)

INTENSITÉ DU DROIT D'ACCÈS À L'INFORMATION
Statut constitutionnel de la LAI <ul style="list-style-type: none">• Présence dans un texte constitutionnel• Niveau de prévalence légale• Mode d'adoption ou de modification du droit d'accès• Mécanisme d'évaluation de la loi
Intensité verticale <ul style="list-style-type: none">• Caractère général ou subsidiaire du droit d'accès• Nombre et objets des exceptions• Durée des exceptions• Situation de l'accès par rapport au processus décisionnel gouvernemental• Caractère impératif ou facultatif des exceptions• Nécessité ou non de justifier l'emploi des exceptions par la référence à un préjudice
Intensité horizontale <ul style="list-style-type: none">• Couverture des organismes publics soumis à la loi

Tableau 8: Variables examinées dans le cadre de l'analyse de la LAI (2)

AMÉNAGEMENT DE LA LAI INTERNE AUX ORGANISMES :
PROCESSUS FORMEL D'ACCÈS À L'INFORMATION
Statut institutionnel de la personne responsable de l'accès
<ul style="list-style-type: none">• Situation hiérarchique et économique au sein de l'organisme• Obligations professionnelles externes à l'organisme
Étendu du bénéfice du droit d'accès
<ul style="list-style-type: none">• Exigence d'un intérêt légal• Catégories de personnes titulaires du droit
Tarification liée à l'exercice du droit d'accès
<ul style="list-style-type: none">• Éléments facturés• Montants des tarifs• Formule de calcul de la tarification
Obligations d'assistance au demandeur
<ul style="list-style-type: none">• Obligation d'assistance pour l'identification du document
Obligations quant à la correspondance
<ul style="list-style-type: none">• Formalités obligatoires• Délais légaux de réponse

Tableau 9 : Variables examinées dans le cadre de l'analyse de la LAI (3)

AMÉNAGEMENT DE LA LAI INTERNE AUX ORGANISMES : MESURES DE SUPPORT À LA DISPONIBILITÉ DE L'INFORMATION
Indexation et classification <ul style="list-style-type: none">• Nature de l'indexation• Fréquence de mise à jour exigée
Diffusion automatique <ul style="list-style-type: none">• Catégories de documents et de renseignements couverts• Exigences de forme (visibilité, regroupement et organisation de l'information diffusée)• Caractère obligatoire ou discrétionnaire de la mesure• Délais de diffusion automatique• Fréquence de mise à jour exigée
Divulgaration systématique <ul style="list-style-type: none">• Catégories de documents et de renseignements couverts• Caractère obligatoire ou discrétionnaire de la mesure
Reddition de compte <ul style="list-style-type: none">• Médium employé• Indicateurs utilisés

4.3.2 Second groupe de techniques

Un deuxième groupe de méthodes de collectes et d'analyse de données s'intéresse aux comportements de mise en œuvre adoptés par les organismes publics pour appliquer les obligations d'aménagement internes de la LAI. Les mesures effectuées quant au comportement de mise en œuvre ne s'intéressent pas strictement à la conformité légale des gestes des organismes publics, mais aussi, et surtout, à la façon dont est exercée la discrétion gouvernementale. Ce qui est recherché, en lien avec les questions et les hypothèses, c'est la rationalité sous-jacente des organismes publics dans leur comportement de mise en œuvre.

Idéalement, la population à l'étude dans ce contexte serait l'ensemble des ministères et organismes publics visés par la LAI. Celle-ci n'est cependant pas investiguée en totalité. Le deuxième groupe de méthodes comprend différentes méthodes de collecte de données, chacune faisant appel à des échantillons différents. Pour la plus grande partie de la collecte de données,

Chapitre 4 : Méthodologie

l'échantillon est constitué des ministères québécois.

Le choix des ministères pour constituer les échantillons, plutôt qu'une sélection d'organismes divers, s'explique par la situation de ceux-ci dans l'organisation de l'État. Les ministères sont les organismes publics situés le plus en haut de la hiérarchie administrative. À ce titre, ils sont les plus susceptibles de développer et de détenir des documents sensibles et utiles à l'évaluation des orientations et des prestations gouvernementales. Ils constituent également le dernier palier de reddition de compte entre les citoyens et l'État. Pour ces deux raisons, les ministères représentent un champ d'investigation à la fois pertinent face à l'objet d'étude et pratique sur le plan méthodologique, compte tenu de sa circonspection.

Les tableaux suivants associent les variables et les indicateurs documentés par les méthodes de collecte et d'analyse de données du deuxième groupe. On note aisément que plusieurs des informations recueillies sont les équivalents comportementaux des variables et indicateurs utilisés pour l'analyse des obligations d'aménagement de la LAI. Également, on constate que différentes méthodes à la fois peuvent intervenir pour documenter un même groupe de variables, générant du même coup une triangulation des méthodes et des sources.

Chapitre 4 : Méthodologie

Tableau 10: Variables, indicateurs et techniques du deuxième groupe de méthodes (1)

PROCESSUS FORMEL D'ACCÈS À L'INFORMATION	
Variables et indicateurs	Techniques
<p>Situation institutionnelle de la personne responsable de l'accès (RA)</p> <ul style="list-style-type: none"> • Situation hiérarchique et économique au sein de l'organisme • Autres ressources en personnel consacrées à l'accès à l'information 	<ul style="list-style-type: none"> • Entrevues avec les RA
<p>Logique décisionnelle dans le traitement des demandes d'accès</p> <ul style="list-style-type: none"> • Étapes du processus type de traitement des demandes d'accès • Personnes impliquées et leur rôle dans le processus décisionnel • Critères décisionnels employés 	<ul style="list-style-type: none"> • Entrevues avec les RA • Demandes d'accès • Analyse des politiques internes
<p>Étendue du bénéfice du droit d'accès</p> <ul style="list-style-type: none"> • Variations dans le traitement des demandes selon les catégories de demandeurs 	<ul style="list-style-type: none"> • Entrevues avec les RA • Demandes d'accès • Analyse des politiques internes • Consultation des rapports annuels de gestion
<p>Tarification liée à l'exercice du droit d'accès et consultation</p> <ul style="list-style-type: none"> • Tarification appliquée • Respect des obligations de tarification • Transmission sous format électronique 	<ul style="list-style-type: none"> • Entrevues avec les RA • Demandes d'accès
<p>Obligations d'assistance au demandeur</p> <ul style="list-style-type: none"> • Niveau de précision requis pour une demande • Caractéristiques de l'assistance à l'identification du document • Confection de documents originaux 	<ul style="list-style-type: none"> • Entrevues avec les RA • Demandes d'accès • Analyse des politiques internes
<p>Obligations quant à la correspondance</p> <ul style="list-style-type: none"> • Respect des formalités • Délais de réponse appliqués 	<ul style="list-style-type: none"> • Entrevues avec les RA • Demandes d'accès
<p>Décisions</p> <ul style="list-style-type: none"> • Décisions rendues (refus, refus partiel, accès complet) 	<ul style="list-style-type: none"> • Demandes d'accès • Consultation des rapports annuels de gestion
<p>Réaction administrative face aux infractions pénales</p> <ul style="list-style-type: none"> • Caractéristiques des stratégies de prévention 	<ul style="list-style-type: none"> • Entrevues auprès des RA • Analyse des politiques internes

Tableau 11: Variables, indicateurs et techniques du deuxième groupe de méthodes (2)

MESURES DE SUPPORT À LA DISPONIBILITÉ DE L'INFORMATION	
Variables et indicateurs	Méthodes
Indexation et classification <ul style="list-style-type: none"> • Respect de l'obligation d'indexation • Nature de l'indexation appliquée • Fréquence de mise à jour appliquée 	<ul style="list-style-type: none"> • Entrevues avec les RA • Analyse des listes de classement
Diffusion automatique <ul style="list-style-type: none"> • Présence d'une politique officielle • Catégories de documents et de renseignements couverts • Exigences de forme (visibilité, regroupement et organisation de l'information diffusée) • Délais de diffusion appliqués • Fréquence de mise à jour appliquée 	<ul style="list-style-type: none"> • Entrevues avec les RA • Analyse des politiques internes • Consultation des sites Internet
Divulgaration systématique <ul style="list-style-type: none"> • Présence d'une politique officielle • Catégories de documents et de renseignements couverts • Présence d'un répertoire de demandes précédentes ou de documents susceptibles d'être demandés pour la divulgation systématique 	<ul style="list-style-type: none"> • Entrevues avec les RA • Analyse des politiques internes • Consultation des sites Internet
Reddition de compte sur la mise en œuvre de la LAI <ul style="list-style-type: none"> • Médium employé • Présentation de l'information • Indicateurs utilisés 	<ul style="list-style-type: none"> • Consultation des rapports annuels de gestion

4.3.3 Entrevues avec les responsables de l'accès (2e groupe)

La vérification empirique fait appel à des entrevues semi-dirigées auprès des responsables de l'accès à l'information de chaque ministère (ci-après RA). Cela consiste principalement en l'obtention d'une information factuelle sur les pratiques touchant la mise en œuvre des obligations d'aménagement internes de la LAI par l'entremise d'une série de questions concises orientées vers des comportements opérationnels. Il ne s'agit pas d'entretiens qualitatifs cherchant

à documenter les valeurs ou les perceptions des personnes interrogées.

4.3.3.1 Population et échantillon

La population visée est constituée de l'ensemble des ministères existants au moment de la requête pour des entrevues (N = 22). Des demandes d'entrevues ont été sollicitées auprès des RA des ministères par l'entremise de lettres postales (Annexe I). Dix entrevues ont été accordées. Elles permettent de générer un échantillon de dix ministères (n = 10).

4.3.3.2 Collecte des données

La collecte des données s'amorce par l'obtention d'un rendez-vous auprès des RA des ministères. Les entrevues ont lieu sur le lieu de travail des personnes sollicitées. Les entretiens entre le chercheur et les RA sont recueillis à l'aide d'une enregistreuse numérique.

Les entrevues sont encadrées par l'emploi d'un guide d'entrevue comportant les questions à aborder (Annexe II). Les questions sont dans la plupart des cas précises et appellent des réponses courtes ou aux contours plutôt balisés. Les questions sont reliées à l'ensemble des aspects de la mise en œuvre abordés dans la thèse, que ce soit le processus d'accès à l'information, les mesures de support à la disponibilité de l'information ou le comportement des organismes publics au sein du processus de révision.

4.3.3.3 Analyse des données

Les propos recueillis sont transposés au sein de notes factuelles associées à chacune des questions abordées. Ces notes résument chaque élément d'information pertinent recueilli sur chacune des questions abordées. Les notes factuelles sont regroupées par thématique de mise en œuvre et par ministère au sein d'un recueil (Annexe III), de manière à appuyer l'étude de la mise en œuvre pour chacune de ces thématiques. On procède alors à la synthèse des observations sur une thématique par le recours entre autres à la fréquence ou la moyenne de certains comportements observés.

4.3.3.4 Précautions en matière d'éthique de la recherche

Le chercheur a sollicité et obtenu un certificat de conformité éthique de l'École nationale d'administration publique (numéro de référence CER-ENAP-2009-11) afin de mener les entrevues auprès des RA des ministères. Une série de mesures ont été développées aux fins de

l'obtention du certificat et ont été ensuite appliquées.

4.3.3.4.1 Informations aux répondants et formulaire de consentement

Un document d'information préalable au formulaire de consentement (Annexe IV) est envoyé par courriel au répondant suite à la prise de rendez-vous. Le document est accompagné du guide d'entrevue. Le document fait état du but de la recherche, de son déroulement, de la question de la confidentialité, du moment et de la durée de l'entretien, des risques et avantages sur le répondant, de la collecte et de la conservation des données ainsi que du caractère volontaire de la participation et du droit de retrait.

Juste avant le moment de réaliser l'entretien, le document d'information préalable au formulaire de consentement est révisé par le chercheur avec le répondant, suivi par une révision du formulaire de consentement lui-même (Annexe V). Deux copies du formulaire de consentement sont ensuite signées par le chercheur et le répondant, une copie étant ensuite conservée par chacun.

4.3.3.4.2 Caractère anonyme de l'information

Les informations recueillies dans le cadre des entrevues ne sont pas couvertes par une garantie de confidentialité. Néanmoins, l'anonymat est préservé sur l'identité des répondants et des ministères auxquels ils sont rattachés. La thèse et les notes factuelles fournies en annexe ne renferment aucun détail qui puisse identifier un répondant ou le ministère qui l'emploie.

L'anonymat a été offert aux RA sollicités afin d'encourager une participation franche et honnête aux entrevues. Il s'avère que l'ensemble des répondants a exigé l'anonymat en échange de leur participation.

4.3.3.4.3 Anonymisation des notes

Les notes factuelles faisant état des entrevues sont anonymisées. Les références au répondant sont faites de manière anonyme. Les ministères des répondants sont identifiés par des lettres et les détails administratifs permettant de les identifier sont expurgés des notes. Également, le genre masculin est employé pour l'ensemble des répondants de manière à éviter les recoupements d'informations et une éventuelle identification.

4.3.3.4.4 Conservation et destruction des données

Les enregistrements sont conservés dans un local verrouillé à clé. Ils seront détruits cinq ans après le dépôt de la thèse.

4.3.4 Demandes d'accès (2e groupe)

Des demandes d'accès ont été effectuées pour obtenir différents documents servant à la collecte de données de la thèse. Elles sont basées sur une demande d'accès à l'information écrite et uniforme à chacun des organismes sollicités. Cela a été l'occasion de constater les comportements administratifs en regard de différents critères et obligations quant au processus formel d'accès prévu par la LAI.

L'emploi d'une demande d'accès générique fait en sorte que les organismes concernés font tous face à un stimulus identique. Leur réaction se fait sur une base équivalente ce qui élimine conséquemment l'influence provenant de la nature variable des demandes effectuées en temps normal.

Ce genre de méthode de collecte de données est employée à l'occasion pour évaluer la mise en œuvre des lois d'accès à l'information (Brown et McDuffie, 1996). L'Open Society Institute, par exemple, a mené des démarches empiriques similaires dans différents pays (Neuman et Calland, 2007: 182-183).

4.3.4.1 Population et échantillon

Deux catégories d'organismes sont sollicitées. La première catégorie concerne les ministères, et la seconde vise un groupe d'organismes décentralisés, les commissions scolaires.

Dans le cas des ministères, notre population est constituée de l'ensemble des ministères existants au moment de la demande ($N = 22$). 20 ministères ont répondu à la demande ($n = 20$) pour un taux de réponse de 90,9 %. Le ministère de la Sécurité publique et celui du Tourisme n'ont pas offert de réponse. L'absence de réponse de la part de deux ministères sollicités ne doit pas nécessairement être interprétée comme un refus de répondre, ce qui serait étonnant compte tenu de la nature de la demande. D'autres explications plausibles comme des problèmes d'acheminement postaux ou l'inexactitude possible de la liste sont aussi envisageables.

Chapitre 4 : Méthodologie

Tableau 12 : Liste des ministères sollicités pour la demande d'accès

Affaires municipales	Immigration
Agriculture	Justice
Conseil exécutif	Relations internationales
Conseil du Trésor	Ressources naturelles
Culture et communication	Revenu
Développement durable et Environnement	Santé
Développement économique	Sécurité publique*
Éducation	Services gouvernementaux
Emploi	Tourisme*
Famille	Transports
Finances	Travail

* Absence de réponse

Dans le cas des commissions scolaires, notre échantillon est constitué de l'ensemble des commissions scolaires existantes au moment de la demande, soit un potentiel total de 72 commissions scolaires selon la liste de la CAI (N = 72). Un total de 58 commissions scolaires a répondu à notre demande d'accès à l'information (n = 58) pour un taux de réponse de 80,6 %.

4.3.4.2 Collecte des données

4.3.4.2.1 Ministères

Des demandes d'accès à l'information écrites ont été envoyées le 24 novembre 2005 aux responsables de l'accès à l'information, tels qu'ils sont mentionnés dans la plus récente mise à jour de la liste produite par la CAI à l'époque. Toutes les lettres de demande sont identiques, sauf pour ce qui est de l'identité du destinataire. Un exemple de lettre est disponible en annexe (Annexe VI).

La demande d'accès effectuée auprès des ministères concerne l'obtention de deux éléments :

- 1) Une copie de la politique interne concernant la divulgation des documents dans le cadre de demandes d'accès faites en vertu de la LAI ainsi que les règlements ou directives internes pouvant s'y rattacher;
- 2) Une copie de chacune des versions de la liste de classement prévue à l'article 16 de la Loi qui auraient été réalisées de l'année 2000 jusqu'au moment de la demande d'accès.

Chapitre 4 : Méthodologie

Les documents obtenus ne constituent pas les données recherchées dans le cadre de cette collecte de données. Ils représentent néanmoins une source supplémentaire de données pour décrire la mise en œuvre de la LAI au sein des organismes visés, exploitées dans le cadre de méthode de collecte et d'analyse distinctes. Les données colligées ici sont plutôt relatives à la réponse à notre demande uniformisée. Elles portent sur les délais, la forme de la correspondance et la nature des décisions rendues. Le tableau synthèse sur les variables examinées dans le cadre de la mise en œuvre au sein des organismes fait état du détail des données recueillies (tableau 7). La grille de collecte de données est présentée en annexe (Annexe VII).

4.3.4.2 Commissions scolaires

La demande d'accès effectuée auprès des commissions scolaires concerne l'obtention des plans de réussite réalisés par les écoles qui sont sous la juridiction de la commission scolaire.

Les plans de réussite visent les établissements d'enseignement du primaire et du secondaire, exigeant de ceux-ci qu'ils produisent un document d'information déterminant des objectifs mesurables et des moyens d'action (Ministère de l'Éducation du Loisir et du Sport, 2000). Les documents obtenus dans le cadre de cette demande ont été sollicités pour alimenter en données une recherche portant sur la description et l'analyse des plans de réussite tels qu'ils sont réalisés en pratique.

La mesure de la réponse des commissions scolaires dans le cadre de la LAI est par ailleurs pertinente pour la thèse parce qu'elle offre un éclairage sur l'aménagement de la LAI à l'extérieur des administrations des ministères, où, entre autres, les ressources affectées à la LAI peuvent être différentes.

Comme dans le cas des demandes faites aux ministères, toutes les lettres de demande sont identiques, sauf pour ce qui est de l'identité du destinataire. Les lettres ont été envoyées le 28 novembre 2005 aux responsables de l'accès à l'information, sur la base de la liste produite par la CAI. Un exemple de lettre est disponible en annexe (Annexe VIII).

Les données colligées sont les mêmes que pour les ministères, la seule différence ayant trait aux documents demandés. La grille de collecte de données est présentée en annexe (Annexe IX).

4.3.4.3 Demande d'accès : Analyse descriptive

L'analyse descriptive consiste pour la plupart des indicateurs à établir la fréquence obtenue pour les différentes valeurs possibles (généralement respect ou non-respect des obligations légales), ou encore la moyenne pour les indicateurs possédant une échelle numérique (comme la durée du délai de réponse). Le traitement statistique est effectué à l'aide du logiciel SPSS.

4.3.5 Analyse des politiques internes (2e groupe)

L'analyse des politiques internes en matière d'application de la LAI constitue une analyse documentaire de textes gouvernementaux. Les demandes d'accès réalisées auprès des ministères à l'occasion des demandes d'accès a permis d'obtenir les documents pertinents à cette analyse.

L'analyse des politiques internes permet d'examiner de quelle manière les ministères ont balisé la discrétion laissée par la LAI dans l'aménagement du régime d'accès à l'information. L'examen des politiques expose les intérêts et préférences des ministères à cet égard. L'étude de ces politiques internes, qui précèdent l'arrivée du Règlement sur la diffusion qui uniformise certaines pratiques en matière de disponibilité de l'information, est ainsi susceptible d'être révélatrice de tendances naturelles des administrations face à la LAI et à la transparence en général.

4.3.5.1 Population et échantillon

Les documents étudiés sont les politiques, directives et règlements internes aux ministères en vigueur en 2005, c'est-à-dire avant l'adoption de la Loi 86 et du règlement sur la diffusion.

L'analyse des politiques d'accès des ministères vise l'ensemble des ministères québécois (N = 22) au moment de la demande d'accès. Seulement neuf ministères disent posséder une politique interne ou un document similaire pour encadrer l'application de la LAI. Huit y donnent accès, pour un échantillon de huit ministères (n = 8). Une liste présentée en annexe indique le nombre et le nom des documents fournis par chaque ministère (Annexe X).

4.3.5.2 Collecte des données

La collecte de données s'appuie sur les demandes d'accès prévu précédemment. Les réponses obtenues permettent dans un premier temps de confirmer l'existence ou l'absence des documents recherchés et dans un second temps d'en examiner la substance.

4.3.5.3 Analyse descriptive

L'analyse descriptive consiste à relever les différentes directives et conseils touchant l'administration de la LAI et des mesures connexes, comme les pratiques de divulgation systématique ou de diffusion automatique. La fréquence de ces phénomènes est établie lorsque cela est pertinent.

4.3.6 Analyse des listes de classement (2e groupe)

L'analyse des listes de classement vise à mesurer le comportement des ministères en regard des obligations légales de tenir et mettre à jour une liste de classement facilitant l'exercice du droit d'accès (art. 16 LAI). Le type de liste de classement réalisé est un indicateur de la volonté des organismes à favoriser l'exercice du droit d'accès et la transparence sur les documents qu'ils détiennent.

4.3.6.1 Objet et population

Cette méthode de collecte et d'analyse de données vise les listes de classement des ministères. Notre échantillon est constitué de l'ensemble des ministères existants au moment de la demande d'accès (n = 22).

4.3.6.2 Collecte des données

Comme dans le cas des politiques internes, la collecte de données s'appuie sur les demandes d'accès. Les réponses obtenues permettent de confirmer l'existence ou l'absence des documents recherchés et d'en examiner les caractéristiques.

4.3.6.3 Analyses descriptive et normative

L'analyse descriptive consiste à identifier le type de classement effectué et la fréquence de mise à jour appliquée dans les listes de classement.

4.3.7 Consultation des sites Internet des ministères (2e groupe)

La vérification empirique effectue une consultation des sites Internet mis en place par les ministères pour favoriser la communication de documents dans une optique de diffusion automatique. La méthode adoptée constitue à la fois une analyse documentaire et une forme d'observation directe, en ce sens que la consultation d'un site permet, parallèlement à sa description, d'expérimenter concrètement l'utilisation de l'outil d'information.

Chapitre 4 : Méthodologie

Cette stratégie vise d'une part à mesurer le comportement des ministères en regard des obligations légales de mettre sur pied un tel site Internet (art. 16.1 LAI et art. 4 RD) ainsi qu'à identifier des initiatives des ministères venant en complément aux obligations légales. L'examen réalisé ici n'en est donc pas un de stricte conformité avec la règle de droit. La vérification empirique cherche plutôt à déceler les tendances des administrations dans une situation où elles disposent toujours d'une certaine discrétion dans l'adoption de mesures de diffusion automatique. Dans ce contexte, les exigences du RD servent de repères normatifs pour l'analyse, auxquels sont ajoutés des éléments tirés de manière plus générale du cadre de référence.

4.3.7.1 Population et échantillon

La troisième méthode de collecte et d'analyse de données vise les sections des sites Internet mis en place par les ministères pour répondre aux exigences du RD (RD, art. 4). L'échantillon visé est constitué de l'ensemble des ministères existants au moment de la demande ($n = 22$).

Les sites Internet des ministères ont été visités en décembre 2009 et au début de janvier 2010, soit quelques semaines après la mise en vigueur des exigences prévues à l'article 4 du RD. Cela permet de connaître l'état de la mise en œuvre à un moment charnière dans la mise en œuvre du RD. Une liste présentée en annexe (Annexe XI) fait état des dates de consultation de chacune des sections réservées à l'accès dans les sites Internet ministériels et procure les liens vers ceux-ci.

4.3.7.2 Collecte des données

La collecte de donnée s'effectue par la visite des sites Internet. On y note la présence ou l'absence de chacune des catégories de renseignement prévues au RD. Les sites ministériels sont également examinés selon qu'ils affichent une section sur l'accès et la diffusion de l'information et qu'ils procurent des explications sur la marche à suivre pour soumettre une demande d'accès à l'information.

4.3.7.3 Analyse descriptive

L'analyse des données est basée sur les exigences prévues au RD et l'organisation centralisée et explicite de l'information. On y note la nature de l'information fournie ainsi que la forme du site et les caractéristiques de sa navigation. Les fréquences obtenues pour les différentes catégories de renseignements présents ou les types d'organisation de l'information sont établies.

4.3.8 Consultation des rapports annuels de gestion des ministères (2e groupe)

La consultation des rapports annuels de gestion vise à mesurer le comportement des ministères dans leurs pratiques permettant de rendre des comptes de la mise en œuvre qu'ils font de la LAI.

Il est important de mentionner que des exigences de reddition de compte sont désormais prévues dans le RD à cet égard. Néanmoins, les bilans mentionnés dans le RD n'entrent en vigueur que le 29 décembre 2010, soit après la vérification empirique effectuée pour la thèse, qui touche les rapports annuels de gestion pour l'année 2007-2008. Conséquemment, les rapports annuels de gestion examinés n'ont pas à se conformer au RD et la vérification empirique n'est pas un examen de la conformité légale.

L'étude des rapports annuels de gestion permet néanmoins de mesurer le comportement des ministères à un moment où une large discrétion peut encore s'exercer en matière de reddition de compte. La nature de l'information publiée dans les rapports annuels de gestion contribue ainsi à vérifier la propension à la transparence des organismes publics sur l'objet de leur propre bilan de transparence.

4.3.8.1 Population et échantillon

L'échantillon visé est constitué de l'ensemble des ministères québécois ($n = 22$). Ce sont leurs rapports annuels de gestion pour l'année 2007-2008 qui sont examinés.

4.3.8.2 Collecte des données

La collecte de données s'effectue par la consultation des rapports annuels de gestion. On y note la présence ou l'absence de chacune des catégories de renseignement prévues au bilan de reddition de compte du RD. Les rapports annuels sont également examinés selon qu'ils affichent une section distincte sur la mise en œuvre de la LAI.

4.3.8.3 Analyse descriptive

L'analyse des données est basée sur les exigences prévues au bilan de reddition de compte du RD et sur le type de présentation de l'information. Les fréquences obtenues pour les différentes catégories de renseignements présents ou les types d'organisation de l'information sont établies.

4.4 Conclusion sur la méthodologie

La stratégie méthodologique présentée permet de décrire les incitatifs contenus dans la LAI en matière de disponibilité de l'information et de documenter de façon variée la réaction administrative face à ces incitatifs. Les résultats qui découlent de notre démarche viennent ainsi répondre aux questions de recherche et aux hypothèses énoncées au chapitre précédent.

5 RÉSULTATS

5.1 Introduction

Les résultats, tel que cela a été annoncé dans le chapitre sur la méthodologie, sont séparés en deux grandes sections. La première porte sur les dimensions d'intensité du droit d'accès (le statut constitutionnel ainsi que l'intensité verticale et horizontale du droit d'accès). La seconde porte sur les obligations d'aménagement du droit d'accès et leur mise en œuvre.

Résultats sur le statut constitutionnel et l'intensité du droit d'accès

Cette partie examine la qualité du droit d'accès à l'information conféré aux citoyens par le législateur par l'entremise de la LAI. Sont successivement abordés le statut constitutionnel de la LAI, son intensité verticale et son intensité horizontale. Pour chacun de ces éléments, on aborde d'abord les concepts opérationnels et la discussion normative qui leur est liée, puis les dispositions de la LAI elles-mêmes.

Lorsque la LAI est invoquée, celle-ci est considérée comme le texte de la Loi sur l'accès aux documents des organismes publics et sur la protection des renseignements personnels (L.R.Q., c. A-2.1), dans sa version en vigueur en date du 1er juin 2009. Cette version de la LAI comprend les modifications apportées par le projet de loi 86, adopté le 13 juin 2006 sous le chapitre 22 des lois de 2006.

Sont également traités deux règlements d'application de la LAI. Il s'agit du Règlement sur la diffusion (Règlement sur la diffusion de l'information et sur la protection des renseignements personnels, c. A-2.1, r.0.2, ci-après le RD) et le Règlement sur les frais (Règlement sur les frais exigibles pour la transcription, la reproduction et la transmission de documents et de renseignements personnels, c. A-2.1, r.1.1, ci-après le RF).

La lecture de ces textes, parallèlement à celle des résultats présentés dans cette partie et les parties subséquentes, est nécessaire à la bonne compréhension des résultats. Il est donc utile de disposer d'une copie de ceux-ci pour entreprendre la consultation des sections suivantes. Cette façon de procéder est préférée à la présentation dans le corps du texte des articles au fur et à mesure qu'ils sont invoqués. Cette dernière option aurait alourdi inutilement la lecture, d'autant

plus que certains articles sont invoqués à plus d'une occasion. Également, lorsqu'on réfère au contenu d'un article pour en discuter, son libellé n'est pas nécessairement repris tel quel. Pour obtenir une idée juste et précise du contenu exact de l'article, le lecteur doit lire le texte de la loi ou du règlement.

Lorsque le texte renvoie au libellé d'un article d'un des règlements, le numéro de l'article est accompagné d'une abréviation qui désigne la LAI ou un règlement spécifique (par exemple « RD, art. 4 » pour l'article 4 du règlement sur la diffusion).

5.2 Statut constitutionnel de la LAI

L'étude du statut constitutionnel de la LAI se fait en deux temps. On présente d'abord les critères d'analyse inspirés du cadre de référence de la thèse qui permettent d'en faire l'analyse. Ensuite, on étudie les dispositions de la LAI qui abordent son statut constitutionnel.

5.2.1 Critères d'analyse

Le cadre de référence a permis de relever un certain nombre de propositions normatives sur le statut constitutionnel d'une loi d'accès à l'information. Les voici, suivies d'une discussion à leur propos.

1. L'adoption et les modifications de la loi d'accès à l'information doivent se faire dans le cadre d'un processus décisionnel le plus inclusif possible et se rapprochant des conditions du voile de l'ignorance.
2. La loi d'accès à l'information doit posséder un statut constitutionnel supralégal.
3. La loi d'accès à l'information doit être prépondérante dans son application face aux autres lois.
4. Les modifications de la loi d'accès à l'information doivent être explicites de manière à forcer la présentation d'une justification politique à celles-ci.

Le régime légal d'accès à l'information a été décrit précédemment à la fois comme le produit du marché politique et l'une des règles qui encadre ce dernier. Puisque l'information et sa disponibilité exercent une influence sur l'ensemble des démarches politiques, cela fait de la LAI

un assortiment d'incitatifs institutionnels d'une nature constitutionnelle.

La logique veut que tous, sous le voile de l'ignorance, aient intérêt à voir la majorité des décisions postconstitutionnelles encadrées par un très haut niveau de transparence. En théorie, l'utilisation d'une règle décisionnelle très inclusive devrait donc favoriser l'adoption d'un régime légal d'accès à l'information performant.

En prévision des effets structurants d'une loi d'accès sur l'ensemble de l'action collective, il peut être justifié d'y investir des ressources importantes en termes de prise de décision. Autrement dit, comme nous avons affaire à une règle constitutionnelle, il vaut la peine de la soumettre, au moment de son adoption ou de ses modifications éventuelles, à une règle décisionnelle exigeante, se rapprochant du moment constitutionnel.

En pratique, la situation ne permet pas nécessairement de recourir à ce stratagème. La difficulté réside dans la représentation politique, nécessaire à la prise de décision dans les sociétés nombreuses. La représentation politique fait en sorte que les individus qui sont normalement appelés à élaborer et voter une loi d'accès sont justement les individus directement intéressés par un certain niveau de secret, c'est-à-dire les membres de la députation, dont la plupart aspirent à former tôt ou tard la tête de l'exécutif. Les citoyens, pour leur part, ne participent pas directement au processus d'adoption des lois et ne possèdent pas, non plus, une compréhension élargie du fonctionnement de celles-ci. La règle la plus inclusive possible en assemblée législative risque ainsi de s'éloigner beaucoup de la règle de l'unanimité des citoyens et des garanties normatives du moment constitutionnel.

Le cadre de référence permet néanmoins d'identifier quelques éléments procurant un statut constitutionnel plus ou moins important au régime légal.

D'abord, la présence du régime dans un texte constitutionnel, ou quasi constitutionnel, comme un droit de l'information à l'intérieur d'une charte des droits, peut vraisemblablement attribuer à la LAI une visibilité et une solennité particulières. Que ce soit au moment de son adoption ou de modifications subséquentes, ce caractère de prestige en fait un régime plus difficile à faire correspondre aux intérêts particularisés de la classe politique, compte tenu du prix politique à payer en cas d'inadéquation trop grande avec les intérêts des citoyens.

Ensuite, on retrouve l'élément de la prévalence légale : en cas de conflit avec d'autres dispositions légales existantes ou à venir, les dispositions de la LAI doivent être prioritaires dans leur application. Pour Neuman et Calland, un principe de primauté sur les autres lois qui abordent les questions d'accès permet de faciliter le traitement des questions d'accès en assurant à l'ensemble une certaine cohérence législative (Neuman et Calland, 2007: 190). Cela ajoute également à la transparence du législateur sur le droit d'accès réellement accordé et diminue l'incertitude sur les possibilités d'obtenir de l'information. Dans le cas contraire, on peut arriver à neutraliser l'effet de la LAI par des lois sectorielles actuelles ou futures sans pour autant attaquer de front les principes défendus par la LAI et payer le coût politique associé.

Finalement, l'adoption de la LAI et les modifications qu'on lui apporte doivent être régies par la règle décisionnelle la plus inclusive possible compte tenu des circonstances et des possibilités des mécanismes décisionnels en place. Cela permet entre autres de protéger le régime légal contre des modifications répondant à des besoins politiques circonstanciels contraires à l'intérêt général et à long terme d'une société donnée.

5.2.2 Examen des dispositions impliquées

La LAI est une loi adoptée par le Parlement de la province du Québec. Le Parlement comprend une assemblée législative, l'Assemblée nationale, dont les membres sont élus au suffrage universel à titre de représentants des citoyens des circonscriptions électorales couvrant le territoire québécois. Les projets de loi qui y sont débattus puis approuvés sont généralement proposés par le groupe législatif majoritaire qui forme également le gouvernement.

La LAI possède une stature quasi constitutionnelle au sens juridique du terme (Doray, 1988 : II/9-8.1). La LAI est une loi prépondérante vis-à-vis des autres lois du législateur québécois. L'article 168 prévoit que la LAI a préséance même sur les lois qui sont adoptées après elle. En offrant à la LAI un statut quasi constitutionnel, on fait en sorte que les règles qu'elle établit ne soient pas érodées à la pièce par des modifications ultérieures de lois s'intéressant à des secteurs particuliers de l'intervention gouvernementale (Doray, 1988 : VIII/168-2).

Évidemment, le caractère prépondérant de la LAI ne prive pas le législateur de sa capacité à légiférer plus tard à l'encontre de la LAI. Seulement, cet exercice de modification doit se faire de manière très explicite et non équivoque : une loi adoptée après devrait dans ce cas mentionner

qu'elle s'applique « malgré la présente loi », selon le texte de l'article 168. Cette publicité est de nature à alerter l'opinion publique et les membres de l'assemblée législative et elle risque conséquemment de conférer un poids politique et une stabilité aux règles de la LAI.

Des mécanismes similaires sur la prépondérance de la loi d'accès sont d'ailleurs prévus dans la LAIC à son article 4 et dans la MFOIL à son article 5.

Il est utile de mentionner que la Charte des droits et libertés de la personne du Québec (L.R.Q., chapitre C-12) inclut au sein de ses droits économiques et sociaux le droit à l'information. L'article 44 de la charte stipule ainsi que « toute personne a droit à l'information, dans la mesure prévue par la loi. » Néanmoins, cette reconnaissance a une portée pratique limitée, puisqu'elle est entièrement dépendante de ce que le législateur prévoit au sein de ses lois. Conséquemment, cela ramène à dire que la portée du droit à l'information est déterminée par la LAI elle-même plutôt que par la Charte. Cette inclusion du droit à l'information dans la Charte québécoise a néanmoins pour effet de le publiciser et de consacrer politiquement l'importance de celui-ci.

Par ailleurs, les articles 179 et 179.1 prévoient un mécanisme d'examen quinquennal de l'application de la LAI. Ainsi, en principe, la CAI réalise et dépose un rapport à ce sujet à l'Assemblée nationale tous les cinq ans, lequel doit ensuite faire l'objet d'une étude par une commission parlementaire. Le mécanisme permet de conserver l'attention du législateur sur la capacité de la LAI à bien jouer son rôle et sur les efforts de ceux qui l'administrent. Il s'agit d'une façon de supporter la pérennité des principes de la LAI à l'encontre de stratégies de mise en œuvre susceptibles, avec le temps, d'en contourner le sens.

5.3 Intensité verticale

L'examen de l'intensité verticale de la LAI se fait en deux étapes. Dans un premier temps, les critères d'analyse découlant du cadre de référence et servant de critères d'examen sont présentés. Dans un deuxième temps, les dispositions de la LAI qui établissent l'intensité verticale du droit d'accès sont présentées.

5.3.1 Critères d'analyse

Le cadre de référence a permis de relever un certain nombre de propositions normatives concernant l'intensité verticale d'une loi d'accès à l'information. Elles sont rappelées ici, avec à

leur suite des explications quant à leur emploi.

1. Le droit d'accès à l'information ne doit être restreint uniquement que par un nombre limité d'exceptions.
2. Les exceptions au droit d'accès ne doivent pouvoir être utilisables, en définitive, que dans les cas où le préjudice lié à la communication est supérieur à celui lié au secret. L'emploi des exceptions doit donc être soumis à un test de balance des intérêts ou de primauté de l'intérêt public pour chaque cas particulier.
3. Dans l'application du test de balance des intérêts, il y doit exister une présomption en faveur de la communication du renseignement. L'organisme qui invoque une exception pour retenir un document ou refuser de reconnaître son existence doit avoir le fardeau de démontrer que le préjudice pour la société est plus grand dans le cas de la communication que de la rétention.
4. Dans l'application du test de balance des intérêts, le préjudice pour la société en cas de communication d'un renseignement ne peut, de manière générale, être assimilé au seul préjudice de l'organisme public ou de la direction politique. Il ne peut, de manière spécifique, être assimilé à l'embarras ou au discrédit qui leur est porté en cas de communication.
5. Dans l'application du test de balance des intérêts, l'évaluation du préjudice pour la société doit tenir compte du besoin des citoyens de surveiller les affaires de l'État, de connaître la performance réelle des organismes publics et de la direction politique, d'obtenir une reddition de compte valide et de soutenir l'exercice de leurs droits et libertés politiques.
6. La durée des exceptions au droit d'accès doit être limitée de manière à ne pas altérer la durée de vie utile de l'information dans les décisions des citoyens. Ainsi, un renseignement concernant un enjeu donné doit idéalement être accessible avant une action gouvernementale consommant de manière définitive des ressources collectives ou ayant des répercussions durables. Si cela n'est pas possible, ce renseignement doit idéalement être accessible avant la fin d'un mandat gouvernemental, de manière à

permettre une critique éclairée du mandat.

Le cadre de référence a proposé précédemment le concept d'intensité verticale (section 2.10). Celle-ci est la réponse à la question « à quoi a-t-on accès? ». Il s'agit de l'étendue du droit d'accès quant à la nature des documents qui y sont soumis, de l'ampleur de la discrétion des décideurs pour soustraire un document à l'accès, de la présence d'exceptions et de l'importance de celles-ci sur le plan de la durée.

L'étude des concepts opérationnels et normatifs de l'intensité verticale procède en trois étapes. On présente dans un premier temps les intérêts fondant les exceptions sur le plan normatif. Dans un deuxième temps, une discussion sur la durée optimale des exceptions est offerte. Dans un troisième temps, on dégage des deux premiers éléments une liste de critères opérationnels permettant d'examiner les exceptions une à une.

5.3.1.1 Les intérêts fondant normativement les exceptions

D'un point de vue contractuel, la qualité du consentement des parties prenantes sur le marché politique est évidemment avantagée par l'absence d'asymétrie d'information et, partant, de la plus grande disponibilité informationnelle possible pour les citoyens. Cela milite en théorie pour une intensité verticale maximale du droit d'accès à l'information.

Par ailleurs, le cadre de référence ne procure pas de guide normatif politico-économique clair pour aborder toutes les limites spécifiques à l'accès à l'information. Chaque limitation à l'accès nécessiterait une analyse particulière pour examiner sa justification sur le plan de l'atteinte de l'efficacité politique. Chaque exception est, après tout, une intervention gouvernementale en soi, un régime légal particulier traitant d'enjeux sociaux et économiques qui lui sont propres.

On peut néanmoins penser que l'atteinte de l'efficacité sur le marché politique peut justifier en des occasions particulières de soustraire momentanément certains documents à l'accès, par exemple pour des questions particulières de sécurité publique ou de négociation avec d'autres gouvernements. Ces intérêts spécifiques paraissent, après tout, servir en toute légitimité les intérêts de la société en son ensemble.

Néanmoins, l'expérience semble démontrer que la qualité de l'action gouvernementale que l'on cherche à préserver à l'aide d'un certain niveau de secret peut souvent souffrir de ce même

niveau de secret. Des activités gardées secrètes ne bénéficient pas de l'œil scrutateur du public et souffrent du même coup de l'absence de la pression politique des citoyens qui les forceraient à être efficaces. Cela permet l'émergence, en parallèle, de comportements illégaux ou encore de gaspillage. Ces mêmes activités gouvernementales perdent du même coup l'opportunité d'un débat public qui pourrait faire émerger de nouvelles avenues de solution grâce à l'apport extérieur d'analyses variées. À titre d'exemple, Roberts (Roberts, 2006: 42-48) suggère entre autres que le niveau de secret existant en matière de sécurité aux États-Unis a empêché les organismes responsables de profiter d'une critique externe sur leur capacité de prévention et de réponse.

Ainsi, si le cadre de référence ne permet pas de déterminer précisément la qualité et la légitimité de chaque exception, il permet néanmoins de déduire que, selon les circonstances, une exception, théoriquement légitime, peut parfois agir pour l'intérêt public et d'autres fois contre celui-ci. Par exemple, une exception offre un refus discrétionnaire qui permet à un organisme de retenir un document analytique portant sur un programme en révision. Cela peut être justifié en théorie afin de préserver une démarche de réflexion sereine chez les décideurs, à l'abri d'une pression immédiate et constante. Dans les faits, l'organisme peut aussi décider d'exercer sa discrétion en retenant le document de manière à éviter l'embarras politique qui se déclencherait si le public apprenait les graves travers qui caractérisent le programme. Dans ce dernier cas, l'intérêt de la direction politique peut être opposé à l'intérêt public. Ainsi, la qualité de l'exception est entièrement endogène aux conditions de l'occasion de son exercice. Il est également prévisible qu'une exception discrétionnaire soit perméable aux intérêts de l'organisme et de sa direction politique.

Cette dernière constatation n'est pas sans conséquence sur le plan de l'analyse normative des exceptions. Elle justifie le recours à un mécanisme légal qui viendrait chapeauter l'usage des exceptions et permettrait de désactiver celles-ci lorsque, selon le contexte précis en jeu, le bénéfice lié au secret sur un document ou un renseignement est en deçà des coûts du secret pour la société.

Ce mécanisme, appelé ici un test de balance de préjudice (ou concept de primauté de l'intérêt public (McIsaac, 2001)), permettrait donc l'accès à un document, malgré une exception, si le bénéfice pour la société est plus important dans le cas de l'accès que dans le cas de la rétention.

Il ne s'agit donc plus pour l'organisme de simplement démontrer qu'un document appartient à une catégorie de documents pour une exception de catégorie, ni d'invoquer le préjudice prévu dans le cas d'une exception basée sur un préjudice pour pouvoir bénéficier de l'exception.

Cette particularité du test écarte d'emblée la possibilité d'invoquer le seul préjudice à l'organisme public visé par la demande pour pouvoir retenir un document. Dans la perspective du cadre de référence, les organismes publics n'ont de raison d'être que dans la mesure où elles servent les intérêts du principal, c'est-à-dire les citoyens. C'est donc le préjudice pour cette société dans son ensemble qui doit être examiné. La stabilité ou la pérennité politique de l'organisme ne sont pertinentes à considérer dans la balance des préjudices que dans la mesure où elles sont susceptibles de compter dans l'évaluation des préjudices pour la population.

L'importance de distinguer l'intérêt de l'organisme de celui de la collectivité dans l'emploi d'un test de balance de préjudice est notamment soulignée, avec insistance, par Birkinshaw (1999). Ce dernier milite pour l'inclusion dans la loi de critères associant la notion d'intérêt public au besoin de la société, prise dans son ensemble, d'être informée sur les malversations, fraudes, incompétences, dangers, fausses représentations associées au gouvernement et même sur la performance politique réelle de ses commettants de manière à contrer la tromperie électorale. Aussi, la protection contre l'embarras du gouvernement n'est pas l'intérêt public et l'intérêt d'un organisme public peut manifestement parfois entrer en conflit avec l'intérêt public qui se dégage des critères de Birkinshaw.

Une telle règle forcerait évidemment l'appareil étatique à se justifier sur les raisons de sa discrétion et éventuellement à devoir communiquer de l'information contre son gré suite à un processus d'appel, même en présence d'une exception valide. Cela aurait également pour conséquence de décourager l'usage systématique des exceptions engendré par un réflexe de prudence des organismes publics dans la gestion de l'information, en associant un coût prohibitif à cette stratégie.

Un tel mécanisme, s'il n'est pas très répandu, trouve néanmoins quelques applications avec des étendues variables, notamment en Irlande et en Australie (Duplé, 2002: 104) ainsi qu'en Ontario (Groupe d'étude de l'accès à l'information, 2002: 44). Mentionnons qu'il n'est pas présent dans la LAIC. Ce genre de disposition est suggéré dans la MFOIL à son article 22 sous le libellé de

« Public interest override ». On y mentionne que « Notwithstanding any provision in this Part, a body may not refuse to indicate whether or not it holds a record, or refuse to communicate information, unless the harm to the protected interest outweighs the public interest in disclosure. »

5.3.1.2 La durée des exceptions et la qualité des décisions sur le marché politique

Le cadre de référence suggère que le marché politique profite avantageusement d'une disponibilité élevée de l'information, puisque cette dernière diminue l'asymétrie informationnelle et les coûts de transaction sur le marché politique. On peut déduire, sur cette base, que l'information doit idéalement être disponible de manière concomitante aux décisions du citoyen sur le marché politique, sans quoi elle échoue à supporter la réalisation de choix éclairés. Cela implique comme principe général une durée plus courte que longue pour les restrictions.

Afin de développer le critère normatif relatif à la durée des exceptions, deux importants types de décisions des citoyens sur le marché politique sont considérés : la décision électorale pour le choix d'un gouvernement et les autres décisions de positionnement sur le marché politique. La présentation de ces deux types de décisions est suivie par celle du concept de durée de vie utile de l'information.

La décision électorale pour le choix d'un gouvernement

À l'occasion des élections générales et du choix d'un gouvernement qu'elles occasionnent, l'accès à l'information devrait en principe permettre de poser un regard évaluatif sur l'ensemble des gestes posés par un gouvernement dont la fin du mandat approche. Un renseignement donné peut éclairer un choix électoral à venir, mais il est incapable de le faire pour un choix électoral déjà effectué, ce choix étant devenu inexistant par définition. Ainsi, si le droit d'accès à l'information est appelé à soutenir les décisions électorales des citoyens, il doit se déployer rapidement dans le temps.

Cela a comme conséquence pratique que la durée des restrictions, dans un régime politique où les mandats électoraux sont d'une durée maximale de 5 ans, ne pourrait généralement dépasser quelques années. Autrement, une portion substantielle des renseignements portant sur la prestation gouvernementale à évaluer est substituée à l'examen des citoyens. Évidemment, cette

information pourrait tout de même servir à soutenir une décision électorale ultérieure, avec la possibilité cependant que le mandataire concerné ne soit plus en lice.

Les autres décisions sur le marché politique

Les décisions des citoyens autres qu'électorales réfèrent ici à l'ensemble des gestes qui expriment une participation (passive ou active) dans la sphère politique pour influencer la direction des affaires gouvernementales, à l'extérieur du processus électoral formel. Ainsi, les citoyens peuvent manifester, partager leur opinion sur les réseaux sociaux ou dans les médias traditionnels, répondre à des sondages, s'engager dans des groupes de pression, simplement avoir une opinion plus ou moins réceptive à une politique donnée ou s'adonner à une multitude de gestes pour exprimer leur point de vue et infléchir les produits de politiques publiques dans une certaine direction. Chacun de ces gestes est issu d'une décision plus ou moins éclairée du citoyen, influencée notamment par la disponibilité de l'information gouvernementale.

Ces décisions de positionnement semblent particulièrement susceptibles de profiter d'une information d'une nature prospective, comme les études de faisabilité, les recommandations, les évaluations, les projets de programme ou de politique. L'accès aux documents pertinents doit ainsi être idéalement possible avant la prise de décision gouvernementale concernée par l'information, de manière à maximiser le potentiel de participation des citoyens au processus décisionnel et, conséquemment, maximiser la prise en compte de leurs intérêts. Par exemple, prenons un document sur les effets de l'exploitation des sources de gaz de schiste sur la nappe phréatique. Celui-ci est peu susceptible de supporter la réflexion et l'action d'un citoyen pour influencer son adhésion à un projet de forage de gaz de schiste, si le document est disponible uniquement trois ans après les débuts des travaux de forage en question. Cela dit, toutes les décisions gouvernementales n'ont pas ce caractère définitif et certaines peuvent bénéficier d'un positionnement du citoyen même après leur adoption.

Un accès « prédécisionnel » permet en principe aux citoyens d'exprimer par les mécanismes démocratiques en place leurs positions respectives avant que les ressources collectives ne soient consommées définitivement dans une direction ou une autre. Si l'information n'est disponible qu'après la fin du processus décisionnel gouvernemental, elle ne permet qu'une critique a posteriori de l'action publique, ce qui est beaucoup moins efficace comme retombée

décisionnelle pour le citoyen. Néanmoins, si une information est disponible après un processus décisionnel, mais avant la fin d'un mandat gouvernemental, elle pourra encore servir au citoyen pour appuyer sa décision lors des élections générales. Un exercice de formulation de politique publique respectant en partie le principe de l'accès prédécisionnel pourrait être par exemple l'emploi d'un « livre vert » ou d'un « livre blanc » et les consultations s'y rattachant.

La durée de vie utile

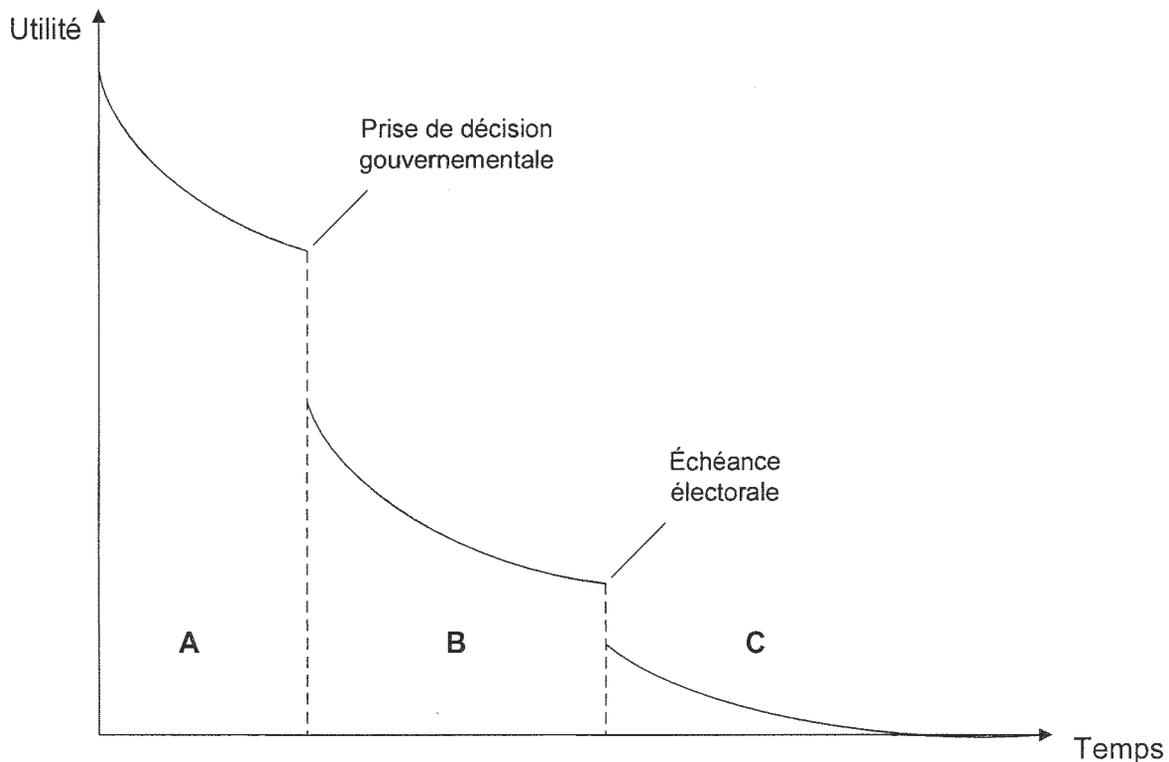
De façon générale, le guide normatif pour la critique des restrictions temporelles se trouve dans le concept de durée de vie utile de l'information. Nous définissons la durée de vie utile comme la période de temps à l'intérieur de laquelle l'information peut soutenir efficacement une décision d'un acteur sur le marché politique. Une information n'a plus de durée de vie utile lorsqu'elle ne peut intervenir efficacement dans les processus décisionnels du marché politique. Plus une information est accessible rapidement, plus elle diminue efficacement les coûts de transaction sur le marché politique et plus elle favorise l'efficacité du marché politique.

Ces propositions sur la durée de vie utile sont en accord avec le principe général voulant que deux biens identiques soient susceptibles d'être valorisés différemment selon les contextes propres à des moments distincts. La nourriture, en temps d'abondance, ne recevra pas la même attention qu'en temps de famine. Il en va de même de l'information en fonction des opportunités décisionnelles rattachées à des moments différents. Ainsi, l'investisseur à la bourse valorisera davantage une information sur la performance réelle d'une entreprise cotée avant de réaliser sa décision d'investissement qu'après. Si, le lendemain d'une décision d'investissement, l'entreprise est fortement décotée suite à des révélations fracassantes sur sa performance, la valorisation des détails d'information sur cette situation est désormais moindre puisqu'elle ne permet plus à l'investisseur de prévenir une mauvaise décision. Pour le citoyen qui intervient sur le marché politique, c'est un phénomène similaire de variation de la valeur qui s'opère, conditionnel aux possibilités d'exercices de ses pouvoirs politiques. Ces dernières sont conditionnées par les institutions démocratiques en place, lesquelles ne sont pas toutes continues et simultanées, mais se consomment – au sens de se dépenser – à des moments précis dans le temps, comme dans le cas des élections.

Le concept de vie utile est illustré à la figure suivante. L'utilité est maximale lorsque

l'information parvient au citoyen avant l'échéance d'une décision gouvernementale en cours de mandat (Zone A); Elle est plus faible si elle n'apparaît qu'après, puisque le positionnement des citoyens risque moins à ce moment d'influer sur le cours de l'action gouvernementale. L'information comporte néanmoins encore une part d'utilité avant l'échéance électorale en offrant un éclairage sur la qualité de la prestation du mandataire (la direction politique) au principal (les citoyens) (Zone B). Après la formation d'un nouveau gouvernement suite à des élections générales, l'information permettant d'évaluer la qualité de l'action de l'agent précédant ne permet plus d'éclairer des décisions directes des citoyens, bien qu'elle puisse alimenter leur jugement à long terme sur l'action politique en général (Zone C). Elle n'a plus, à l'extrémité de la Zone C, qu'un intérêt historique, n'étant plus valorisée pour son soutien aux décisions démocratiques sur le marché politique. On peut penser dans ce dernier cas aux recherches menées ponctuellement par des historiens sur des archives d'agences gouvernementales états-uniennes dont la période d'exception est terminée.

Figure 24 : Durée de vie utile de l'information gouvernementale



5.3.1.3 Critères d'examen des exceptions au droit d'accès

Les réflexions précédentes et le cadre de référence permettent de dégager un certain nombre de

critères d'examen des exceptions de la LAI. Ils sont au nombre de cinq.

La première caractéristique utilisée pour l'examen des exceptions est le caractère obligatoire ou discrétionnaire de l'exception. Si une exception est discrétionnaire (on parle également de refus facultatif), un organisme a l'opportunité de retenir un document, ce qui laisse place à un certain niveau d'accès, mais seulement dans la mesure du bon vouloir de l'organisme. Si une exception est obligatoire, il n'y a aucun accès possible. Sur le spectre de la disponibilité de l'information, les situations possibles sont, de la plus favorable à la moins favorable, la communication obligatoire, le refus discrétionnaire et le refus obligatoire.

La deuxième caractéristique réfère à la présence ou à l'absence d'un test de préjudice pour permettre l'utilisation de l'exception par l'organisme. Essentiellement, les exceptions sont de deux types. Il y a d'abord les exceptions dites de catégories. Si l'organisme peut démontrer qu'un document ou un renseignement appartient à une catégorie de document couvert par une exception de catégorie, le document bénéficie de l'exception, sans plus d'exigence. Ensuite, il y a les exceptions de préjudice. Pour celles-ci, il faut faire la preuve d'un préjudice particulier pour invoquer l'exception (McIsaac, 2001). La notion de préjudice, aux fins de la thèse, est entendue ici dans un sens très large. Elle réfère simplement à l'occurrence de toutes situations non souhaitables qui sont présentées comme condition à l'emploi d'une exception. Également, aux fins de la thèse, on ne fera pas de distinction entre les notions juridiques de simple préjudice et de préjudice substantiel.

Dans certains cas, l'organisme peut recourir à une exception sans avoir à la justifier sur la base d'un préjudice quelconque; c'est la situation de l'exception de catégorie, qui favorise le moins l'accès. D'autres exceptions exigeront que leur utilisation soit justifiée par l'apparition d'un préjudice en cas d'accès. Il s'agira de préjudices affectant, par exemple, la bonne marche des affaires de l'organisme, l'efficacité de certains programmes ou encore les droits ou les intérêts de tiers. Cette exigence protège partiellement l'accès d'un possible arbitraire dans l'utilisation des exemptions, puisqu'en principe le document peut être retenu seulement si un préjudice se présente dans l'éventualité de la communication du document. Une troisième possibilité envisageable, mais néanmoins purement théorique pour ce qui est du régime québécois, est de

soumettre l'usage de l'exception à un test de « balance des intérêts », ou de « balance des préjudices »⁷. Pour activer l'exception il devient non seulement nécessaire d'invoquer un préjudice particulier apparaissant en cas d'accès, mais encore faut-il que ce préjudice soit plus grand que le préjudice démocratique lié à la rétention du document. C'est évidemment le mécanisme qui protège le plus l'accès (excepté le droit d'accès inconditionnel au document lui-même), mais aussi l'efficiencia du marché politique au sens large, puisqu'il exige systématiquement d'éviter le coût social le plus élevé, qu'il soit rattaché au secret ou à l'accès.

La troisième caractéristique tient en la possibilité de ne pas confirmer l'existence d'un document concerné par une demande d'accès à l'information. Confirmer l'existence d'un document peut dans certains cas constituer en soi une information sensible et revient finalement à offrir une forme d'accès. La possibilité de ne pas confirmer constitue une barrière directe à l'évaluation de la somme d'information détenue par les organismes publics et représente par le fait même une forme d'asymétrie d'information particulièrement sévère : non seulement le citoyen ne peut prendre connaissance du contenu d'un document, mais il ne peut, en plus, savoir si l'organisme public ou d'autres acteurs détiennent un avantage informationnel susceptible d'être déterminant sur le marché politique. Les possibilités de valeurs sur cette caractéristique peuvent être ainsi classées, dans un ordre du moins favorable à l'accès au plus favorable : l'obligation de ne pas confirmer, la possibilité de ne pas confirmer et l'absence de cette possibilité.

La quatrième caractéristique examinée concerne la situation de l'exception dans le temps, ou, dit autrement, l'importance de l'imputation faite à la durée de vie utile de l'information. Certaines exceptions s'expriment d'ailleurs sur une échelle de temps. On trouve des exceptions dont la durée est illimitée (la situation la plus nuisible à la durée de vie utile de l'information) et d'autres dont la durée est fixée à un certain nombre d'années ou dépendante de l'avènement d'un événement particulier, comme la fin d'un processus décisionnel. Par exemple, l'exception sur les avis et recommandations de l'article 38 de la LAI cesse d'être effective lorsque la décision concernée par les documents a été rendue. L'examen de ce critère est fait en tenant compte de l'avantage de pouvoir accéder à un renseignement le plus tôt possible et avant la fin d'un

⁷ Un mécanisme apparenté existe à l'article 26 de la LAI. Il est limité aux risques à la santé et l'environnement et ne permet de déroger qu'aux exceptions des articles 22, 23 et 24 sur les secrets et renseignements industriels.

processus décisionnel pour pouvoir appuyer les positionnements des individus sur le marché politique.

Mentionnons que sur cette dernière caractéristique la MFOIL prévoit en son article 33 que la durée des exceptions, sauf celle concernant les renseignements personnels, est limitée à la durée du préjudice fondant l'exception. Dans certains cas cette durée ne peut outrepasser 30 ans, notamment en ce qui concerne les documents obtenus d'autres États (art. 27(c)), les documents concernant l'application de la loi et l'administration de la justice (art. 29), les documents concernant la défense et la sécurité (art. 30) et ceux concernant les intérêts économiques (art. 31). L'exception concernant le développement des politiques et les délibérations à la tête des organismes publics n'est pas soumise à des précisions quant à sa durée dans le temps (art. 32).

La cinquième et dernière caractéristique examinée s'intéresse à l'identité de l'organisme public qui peut invoquer l'exception. Plus il existe de restrictions quant aux organismes pouvant s'appuyer sur une exception, moins cette dernière a l'occasion, en principe, d'affecter l'intensité du droit.

5.3.2 Examen des dispositions impliquées

Puisque la LAI présente un principe général d'accès, l'analyse de son intensité verticale passe nécessairement par l'examen des exceptions prévues à celui-ci. La procédure d'examen employée est donc la suivante : une fois le principe général d'accès présenté, les exceptions sont classées selon leur objet d'application, puis qualifiées à l'aune des critères dégagés du cadre de référence.

5.3.2.1 Principe général d'accès limité

Ce sont les articles 1 et 9 de la LAI qui, en premier lieu, définissent l'intensité verticale du droit d'accès. Un principe général d'accès est établi : normalement, le droit d'accès s'applique aux documents détenus par un organisme public. C'est un principe général d'accès très large qui couvre une forte proportion de l'information comprise dans le concept d'information gouvernementale.

L'application de la LAI est ainsi sujette à quatre conditions, selon Doray et Charette (1988 : I/1-1 à 1-6.1) :

Chapitre 5 : Résultats (intensité du droit d'accès)

1) L'information recherchée doit être consignée sur un document. La LAI n'est pas une loi d'accès aux renseignements au sens large et l'organisme public n'a pas à créer de nouveaux documents pour répondre à une demande.

2) Le document demandé doit être détenu par l'organisme, ce qui réfère à toute forme de possession et de garde. Cette détention n'est pas restreinte à la seule détention physique. Elle inclut également la détention juridique, c'est-à-dire un cas où la détention physique des documents est confiée à un tiers. La jurisprudence privilégie une conception large de la détention, de manière à empêcher qu'un organisme public se soustraie à ses obligations en matière d'accès en confiant à d'autres la garde de ses documents.

3) La détention du document doit être exercée par un « organisme public » tel que défini par la LAI. Dans le cadre de la thèse, cela concerne la question de l'intensité horizontale.

4) La détention, finalement, doit se faire dans l'exercice des fonctions de l'organisme public, ce qui exclut naturellement des documents personnels des employés de l'organisme.

Le principe général d'accès de l'article 1 n'est cependant pas absolu. Il est limité par le retrait explicite de certains documents de l'application de la LAI (certains registres gouvernementaux, les dossiers d'adoption et certains dossiers du curateur public, tel que prévu aux articles 2, 2.1 et 2.2. de la LAI) ainsi que par six catégories d'exceptions. Ces dernières portent sur les renseignements ayant des incidences sur les relations intergouvernementales (LAI, art. 18 et 19), sur les négociations entre organismes publics (LAI, art. 20), sur l'économie (LAI, art. 21 à 27), sur l'administration de la justice et la sécurité publique (LAI, art. 28 à 29.1), sur les décisions administratives ou politiques (LAI, art. 30 à 40) et sur la vérification (LAI, art. 41). À ces exceptions on peut ajouter également les restrictions concernant la protection des renseignements personnels (LAI, chapitre III).

Bien qu'il ne s'agisse pas à proprement parler de catégories d'exceptions, deux autres éléments peuvent limiter l'application du droit dans les faits. D'abord, l'article 15 apporte une restriction importante, mentionnant que le droit d'accès ne porte que sur les documents dont la communication ne requiert ni calcul, ni comparaison de renseignements (LAI, art. 15). Ensuite, on mentionne à l'article 9 que le droit d'accès ne s'étend pas aux notes personnelles inscrites sur

Chapitre 5 : Résultats (intensité du droit d'accès)

un document, ni aux esquisses, ébauches, brouillons, notes préparatoires ou autres documents de même nature (LAI, art. 9, al. 2).

Il est à noter que la LAIC, comme bien des lois d'accès à l'information, fonctionne selon une mécanique semblable à celle de la LAI. L'article 4 de la loi canadienne prévoit un principe général d'accès limité par des exceptions précises énumérées dans les articles subséquents (Drapeau et Racicot, 2005).

La MFOIL fonctionne aussi selon un principe correspondant. Un principe général de droit d'accès est prévu aux articles 3 et 4 et limité par des catégories d'exceptions regroupant ni plus ni moins les mêmes catégories d'éléments que la LAI.

Les tableaux suivants recensent les exceptions de la LAI au droit d'accès et les caractérisent en fonction des critères normatifs employés dans la thèse. Les explications relatives aux catégorisations effectuées sont présentées dans les paragraphes qui suivent.

Chapitre 5 : Résultats (intensité du droit d'accès)

Tableau 13 : Résumé des caractéristiques des exceptions, 1ère partie

Exceptions	Facultative/ Obligatoire	Exception de type préjudice / catégorie	Ne pas confirmer l'existence	Durée / limite	Utilisateurs de l'exception
Renseignements ayant des incidences sur les relations intergouvernementales					
18 : autre gouvernement	facultative	c	non	illimitée	limités
19 : relations externes	facultative	p: gouv.	non	illimitée	tous
Renseignements ayant des incidences sur les négociations entre organismes publics					
20 : relations internes	facultative	p: org.	non	illimitée	tous
Renseignements ayant des incidences sur l'économie					
21 : transaction, emprunt, taxe, tarif	facultative	p : org./ tiers /col.	oui	illimitée	tous
22, al. 1 : secret industriel org.	facultative	c	non	illimitée	tous
22, al. 2 : renseignement industriel org.	facultative	p: org.	non	illimitée	tous
22, al. 3 : renseignement industriel org.	facultative	p: org.	non	illimitée	limités
23 : renseignement tiers	obligatoire	c	non	illimitée	tous
24 : renseignement tiers	obligatoire	p: tiers	non	illimitée	tous
27, al. 1 : stratégie conv. coll./contrat	facultative	p: org.	non	8 ans	tous
27, al. 2 : étude de taxe	facultative	c	non	10 ans	tous
Renseignements ayant des incidences sur l'administration de la justice et la sécurité publique					
28 : répression du crime	obligatoire	p: org., tiers	oui-obligatoire	illimitée	limités
28.1 : sécurité de l'État	obligatoire	p: État	oui-obligatoire	illimitée	tous
29 al. 1: arme/méthode pour crime	obligatoire	c	oui-obligatoire	illimitée	tous
29 al. 2: efficacité sécurité	obligatoire	p: réduire sécurité	oui-obligatoire	illimitée	tous
29.1 : décisions fonctions juridictionnelles	obligatoire	c	non	illimitée	tous
29.1 : décisions fonctions juridictionnelles	obligatoire	p: révèle renseign.			
Renseignements ayant des incidences sur la vérification					
41 : effet sur vérification	facultative	p: vg, vi	oui	illimitée	limités
Renseignement personnel					
53 : renseignement personnel	facultative	c	oui	illimitée	limités

Chapitre 5 : Résultats (intensité du droit d'accès)

Tableau 14 : Résumé des caractéristiques des exceptions, 2e partie

Exceptions	Facultative/ Obligatoire	Exception de type préjudice / catégorie	Ne pas confirmer l'existence	Durée / limite	Utilisateurs de l'exception
Renseignements ayant des incidences sur les décisions administratives ou politiques (sauf article 40)					
30 al. 1 : décrets différé CE	facultative	c	oui	publication décret	limités
30 al. 1 : décisions CE	facultative	c	oui	25 ans	limités
30 al. 2 : décisions CT	facultative	c	oui	25 ans	limités
30.1 : politique budgétaire	facultative	c	oui	publication	tous
31 : opinion juridique	facultative	c	non	illimitée	tous
32 : analyse	facultative	p: judiciaire	non	procédure judiciaire	tous
33 al. 1 : communications, analyses et recommandations CE, CT	obligatoire*	c	non	25 ans	limités
33 al. 2 : communications, analyses et recommandations org. municipal	obligatoire*	c	non	25 ans	limités
34 al. 1 et 2 : document d'un membre Assemblée nationale et autres	obligatoire*	c	non	illimitée	limités
34 al. 2 : document d'un membre organisme municipal ou scolaire	obligatoire*	c	non	illimitée	limités
35 : délibérations c.a. organisme public	facultative	c	non	15 ans	limités
36 al. 1 : version préliminaire loi et règlement	facultative	c	non	10 ans	tous
36 al. 2 : analyse sur projet de loi et règlement	facultative	c	non	publication, sinon 10 ans	tous
37 : avis et recommandations	facultative	c	non	10 ans	tous
38 : avis et recom. institutionnelles	facultative	c	non	décision	tous
39 : analyse reliée à recommandation	facultative	c	non	décision, sinon 5 ans	tous
40 : évaluation d'une personne	facultative	c	non	utilisation de l'éval.	tous

Légende :

org. = organisme public, gouv. = gouvernement, vg = Vérificateur général, vi = vérification interne, CE = Conseil exécutif, CT = Conseil du trésor, c.a. = conseil d'administration

* : Peut être communiqué avec l'accord de l'auteur ou du destinataire selon le cas

5.3.2.2 Renseignements ayant des incidences sur les relations intergouvernementales et sur les négociations entre organismes (art. 18 à 20)

Les articles 18 à 20 contiennent des exceptions facultatives qui permettent aux organismes publics de retenir certains documents liés aux relations intra ou inter gouvernementales. Elles ne sont pas limitées dans le temps et ne prévoient pas la possibilité ou l'obligation de ne pas confirmer l'existence du renseignement ou du document au demandeur.

L'article 18 de la LAI mentionne la possibilité de soustraire à l'accès des renseignements qui proviennent d'autres gouvernements. L'exception de l'article 18 peut être invoquée sans que l'organisme n'ait à justifier sa décision sur la base d'un quelconque préjudice. Néanmoins, le recours à l'exception est limité à des organismes centraux.

L'exception de l'article 19 de la LAI prévoit quant à elle la possibilité de refuser de communiquer un renseignement en cas de préjudice aux relations intergouvernementales. L'article 20 stipule une règle semblable, mais cette fois sur le plan domestique, entre les organismes publics. Ces deux exceptions ne sont pas limitées à des organismes précis.

Dans le cas de la loi canadienne, la LAIC, des exceptions équivalentes sont prévues.

L'article 13 LAIC couvre, notamment, les documents reçus d'autres gouvernements, dont ceux des provinces ou des gouvernements étrangers. L'exception appelle un refus obligatoire (plutôt que facultatif dans la LAI) de communiquer de tels documents s'ils ont été obtenus à titre confidentiel. L'exception n'est pas limitée dans le temps ni par le recours à un test de préjudice et son emploi n'est pas restreint à un groupe d'organismes précis. Le caractère de refus obligatoire en fait une exception plus sévère que celles du législateur québécois, mais néanmoins limitée aux cas de documents pour lesquels les gouvernements desquels ils proviennent ont eux-mêmes prévu le caractère secret.

Les articles 14 et 15 de la LAIC sont quant à eux très semblables aux exceptions des articles 19 et 20 de la LAI. Ils prévoient un refus facultatif pour des documents dans le cas, entre autres, de préjudices vraisemblables à la conduite des affaires internationales et intergouvernementales.

La MFOIL possède également une disposition discrétionnaire similaire. Elle est soumise à un préjudice sérieux aux relations avec un autre État ou un organisme international, mais également

à un test de balance de préjudice ainsi qu'à une limite maximale de 30 ans (art. 22, 27 et 33).

5.3.2.3 Renseignements ayant des incidences sur l'économie (art. 21 à 27)

Aux fins d'analyse, les exemptions ayant des incidences sur l'économie sont classées selon qu'elles concernent essentiellement des renseignements appartenant à des tiers (LAI, art. 23 à 25) ou à des organismes publics (LAI, art. 21, 22 et 27).

5.3.2.3.1 Renseignements appartenant à des tiers

Les articles 23 à 25 de la LAI peuvent se lire de façon regroupée, ceux-ci ayant trait principalement à la protection du capital intellectuel de tiers.

L'article 23 fait référence à certains renseignements du capital intellectuel du tiers qui bénéficient de l'exception s'ils sont habituellement traités de manière confidentielle par le tiers. L'article 24 couvre quant à lui des renseignements dont la communication créerait certains préjudices économiques au tiers. L'article 25 n'est pas en soi une exception, mais une obligation de l'organisme d'aviser le tiers avant de communiquer un des renseignements mentionnés.

Les articles 23 et 24 comportent des exceptions obligatoires, qui ne prévoient pas la possibilité ou l'obligation de ne pas confirmer l'existence du renseignement ou du document au demandeur, qui sont d'une durée illimitée et qui concernent tous les organismes. Dans les deux cas, l'exception peut être levée avec le consentement du tiers.

La LAIC prévoit des dispositions par ailleurs très analogues à son art. 20 sur le même sujet. L'article 20 contient un refus obligatoire de communiquer avec des exceptions précises (Drapeau et Racicot, 2005).

La MFOIL contient une disposition discrétionnaire similaire. Son emploi est soumis soit à un préjudice à la relation de confiance entre l'organisme et le tiers, un préjudice commercial au tiers ou au fait qu'il y ait un secret commercial d'impliqué. S'ajoute à ces conditions un test de balance de préjudices (art. 22 et 27).

5.3.2.3.2 Renseignements appartenant à des organismes publics

Les articles 21, 22 et 27 offrent des exceptions qui concernent cette fois les organismes publics. Ce sont des exceptions facultatives qui concernent tous les organismes publics.

Chapitre 5 : Résultats (intensité du droit d'accès)

L'article 21 concerne des renseignements susceptibles de révéler des informations comme des emprunts, transactions ou des projets de taxes ou de redevances. L'exception est conditionnelle à un préjudice s'appliquant à un tiers, à l'organisme ou la collectivité, selon le cas. L'article prévoit la possibilité pour l'organisme de refuser de confirmer l'existence du renseignement. L'exception n'est pas limitée dans le temps.

L'article 22 alinéa 1 porte sur des secrets industriels appartenant à l'organisme. Cette exception n'exige pas de référer à un préjudice pour être invoquée. Les alinéas 2 et 3 portent quant à eux sur des renseignements industriels dont la divulgation serait préjudiciable à des activités de nature économiques de l'organisme. Ces trois exceptions ne prévoient pas la possibilité ou l'obligation de ne pas confirmer l'existence du renseignement ou du document au demandeur. Ces exceptions ne sont pas limitées dans le temps.

L'article 27 comporte deux exceptions, dont l'emploi n'est pas conditionnel à l'existence d'un préjudice. L'alinéa 1 porte sur un renseignement dont la divulgation pourrait révéler un mandat ou une stratégie de négociation. Cette exception est limitée à une durée de huit ans à partir du début de la négociation. L'alinéa 2 est similaire, bien qu'il porte cette fois sur des études préparées en vue de l'imposition d'une taxe, d'un tarif ou d'une redevance et que sa durée est limitée cette fois à 10 ans.

La LAIC, par ses articles 18 et 18.1, prévoit des dispositions plutôt équivalentes du côté fédéral concernant les intérêts économiques des organismes publics. La plupart des cas couverts prévoient la nécessité de l'existence d'un préjudice pour activer l'exception et aucune disposition ne prévoit, contrairement à l'article 27 de la LAI, de pouvoir retenir un document pour une certaine période de temps sans avoir à invoquer un préjudice. L'article 18.1 stipule cependant que certains renseignements économiques peuvent ne pas être communiqués du seul fait qu'elles sont traitées de façon confidentielle par certaines entreprises publiques. La MFOIL quant à elle ne comporte pas d'exception spécifique sur des documents ayant des incidences économiques appartenant à des organismes publics.

5.3.2.4 Renseignements ayant des incidences sur l'administration de la justice et la sécurité publique (28 à 29.1)

Les articles 28 à 29.1 servent principalement à protéger les processus liés à l'administration de la

justice et à la sécurité publique. Les exceptions qu'elles comportent ne sont pas limitées dans le temps et appellent à des refus obligatoires. Sauf pour ce qui est de 29.1, ces exceptions prévoient l'obligation de ne pas confirmer l'existence du renseignement ou du document au demandeur.

L'article 28 mentionne, en somme, que lorsqu'un organisme poursuit des activités de prévention, de détection ou de répression du crime, il doit refuser de confirmer l'existence ou de donner communication d'un renseignement si cela risque d'entraver les activités en question. L'article 29, en complémentarité avec le précédent, oblige, en résumé, les organismes publics à ne pas divulguer de renseignements portant sur des armes ou méthodes susceptibles d'être utilisées pour commettre un crime, ou, à l'inverse de renseignements dont la divulgation risque de diminuer l'efficacité de différents types de mesures de sécurité. L'article 28.1 ajoute une exception plus large que les précédentes en prohibant la communication d'un « renseignement dont la divulgation aurait pour effet de porter atteinte à la sécurité de l'État ».

L'article 29.1 protège le secret rattaché au délibéré lié à l'exercice de fonctions juridictionnelles ou encore la confidentialité de parties de décisions juridictionnelles touchées, par exemple, par une ordonnance de non-publication.

Finalement, l'article 32, bien qu'il apparaisse dans une autre sous-section de la LAI, agit en complément avec les articles précédents en restreignant l'accès aux analyses qui risquent vraisemblablement d'avoir un effet sur une procédure judiciaire.

Ces exceptions de la LAI se comparent aux dispositions équivalentes de la LAIC. L'étendue des exceptions aux articles 15, 16 et 17 de la LAIC est semblable au régime de la LAI. Cependant, l'article 16 de la LAIC prévoit entre autres des refus facultatifs qui n'ont pas à s'appuyer sur l'existence d'un préjudice.

La MFOIL possède aussi des dispositions similaires. Elles sont soumises à un préjudice sérieux et en plus à un test de balance de préjudice ainsi qu'à une limite maximale de 30 ans (art. 22, 29, 30 et 33).

5.3.2.5 Renseignements ayant des incidences sur les décisions administratives ou politiques (30 à 40)

Les articles 30 à 40 de la LAI comprennent des exceptions qui portent sur des renseignements

Chapitre 5 : Résultats (intensité du droit d'accès)

ayant des incidences sur les décisions administratives ou politiques. Avant d'aborder ces exceptions, mentionnons que deux articles de cette section de la LAI diffèrent quelque peu dans leur objet. Il y a d'abord l'article 32, qui vise des analyses dont l'accès pourrait avoir un effet sur une procédure judiciaire. Cette exception a été examinée précédemment, de concert avec les exemptions concernant les renseignements ayant des incidences sur l'administration de la justice et la sécurité publique.

Il y a également l'article 40, une exception facultative qui porte sur des évaluations des compétences des personnes. Les épreuves destinées à l'évaluation de ces compétences peuvent être retenues jusqu'au terme de leur utilisation. Notons qu'une exception facultative similaire est prévue à l'article 22 de la LAIC, sauf que cette fois l'exception est sujette à un préjudice quant à l'utilité de l'instrument : l'exception est ainsi utilisable si « (...) la divulgation nuirait à l'exploitation de ces opérations ou fausserait leurs résultats ».

Les exceptions prévues aux articles 33, 34 et 35 concernent le processus de délibération à la tête du gouvernement et des organismes publics ainsi que les documents des membres de l'assemblée législative.

L'article 33 concerne les délibérations tenues dans les plus hautes sphères décisionnelles de l'État québécois. Il vise les documents internes que le Conseil exécutif, ses membres et les comités ministériels s'adressent entre eux, comme les communications, recommandations, comptes rendus des réunions et analyses se rapportant à des projets de loi ou de règlement. La durée de l'exception qui y est prévue est de 25 ans, la plus longue durée fixe de la LAI. L'exception est en partie obligatoire, en ce sens que, selon les cas, seuls l'auteur ou le destinataire du document peuvent en accorder la communication. L'article 33 s'applique également, avec les adaptations nécessaires, aux municipalités.

Pareillement, dans une logique équivalente à celle de l'article 33, l'article 35 prévoit que les organismes publics peuvent refuser de communiquer les mémoires de délibérations d'une séance de leur conseil d'administration ou, selon le cas, de leurs membres. Cette fois, la limite temporelle est de 15 ans.

Quant à l'article 34, il réfère aux documents du bureau d'un membre de l'Assemblée nationale ou

Chapitre 5 : Résultats (intensité du droit d'accès)

produits pour son compte par les services de l'Assemblée nationale. L'exception n'est pas limitée dans le temps et est obligatoire sauf si le membre juge opportun de communiquer le document.

Les articles 30, 30.1 et 36 visent quant à eux la protection du secret entourant des produits de politique publique qui ne sont pas encore annoncés ou qui sont dans un état préliminaire. Dans les trois cas, il s'agit de refus facultatifs, avec la possibilité pour les deux premiers articles de ne pas confirmer l'existence du document ou du renseignement. L'article 30.1 concerne une politique budgétaire ou un renseignement permettant de la révéler. L'exception dans ce cas est valable tant que la politique n'est pas révélée par le ministre des Finances. L'article 36 concerne un projet de texte législatif ou réglementaire et l'exception tient jusqu'à l'expiration d'un délai de dix ans. L'article 30 concerne d'une part un décret dont la publication est différée et d'autre part les décisions du Conseil exécutif et de ses comités ministériels. Il est utile de noter que les modifications apportées à la LAI par le Projet de loi 86 apportent une limite temporelle à la restriction prévue à l'article 30 couvrant les décisions du Cabinet qui ne sont pas prises par décret et les décisions du Conseil du trésor (Doray, 1988 : II/30-2). Auparavant illimitée, la possibilité de ne pas communiquer ne peut plus dépasser 25 ans depuis la modification de la LAI.

Finalement, les articles 37, 38 et 39 portent sur différents documents possédant une valeur analytique. Le texte de la LAI fait par ailleurs des distinctions entre les termes avis, analyse et recommandation et leur réserve des traitements différents selon les dispositions concernées. Puisque la LAI impose cette catégorisation pour les exceptions examinées, il devient utile de s'y attarder.

L'abondante jurisprudence issue de l'application des articles 37 à 39 de la LAI a permis de préciser le sens à attribuer à ces termes (Doray, 1988 : II/37-1 à II/37-48). Les analyses sont vues comme de l'information objective et descriptive visant la compréhension d'un sujet, d'un problème. On les considère sans incidence sur une éventuelle décision, au sens où elles ne peuvent servir de barème immédiat pour examiner la qualité d'une décision gouvernementale. Les avis ou recommandations sont perçus comme des documents normatifs, où l'analyse purement descriptive de la réalité est remplacée par une évaluation des faits ou des options décisionnelles. Ces documents sont considérés comme ayant une incidence sur les décisions, puisqu'elles peuvent servir de base pour critiquer celles-ci. Doray (1988 : II/32-2), en analysant

la jurisprudence pertinente, suggère que « l'analyse vise la compréhension d'un problème par opposition à l'avis et à la recommandation qui concernent plutôt les moyens pour le résoudre. » La distinction entre avis et recommandation fait l'objet de débats jurisprudentiels beaucoup plus complexes (Doray, 1988 : II/37-6) mais sommes toutes secondaires relativement à l'objet de la thèse. L'étude des politiques internes des ministères en matière d'application de la LAI permet de déceler que ces définitions sont reprises de manière plutôt équivalente au niveau des organismes publics (Ministère de la Culture, 2005: 6 et Annexe).

Par ailleurs, le fait qu'un document soit un avis ou une recommandation est, justement, une cause de resserrement de l'accès comparativement aux simples analyses. Les articles 37, 38 et 39 de la LAI prévoient les différents traitements à attribuer à ces diverses catégories. Les avis et recommandations sont ainsi susceptibles de faire l'objet d'un refus facultatif soit pour une période de dix ans (LAI, art. 37) ou soit jusqu'à la publication de la prise de décision finale par l'autorité compétente dans le cas d'une recommandation institutionnelle, ce qui est théoriquement plus ou moins que les 10 ans de l'article 37 (LAI, art. 38). Les analyses liées aux recommandations, elles, sont couvertes par un refus facultatif pour une période maximale de cinq ans ou jusqu'à la prise de décision si celle-ci survient avant 5 ans (LAI, art. 39).

En pratique, un même document peut contenir à la fois des analyses, des avis et des recommandations. De prime abord, cela pourrait empêcher l'accès aux analyses si le document demandé est couvert par les situations visées aux articles 37 et 38 de la LAI pour son contenu en avis et recommandations. Néanmoins, selon l'article 14 de la LAI, un organisme public ne peut refuser l'accès à un document pour le seul motif que ce document comporte certains renseignements qu'il doit ou peut refuser de communiquer en vertu de la LAI. L'organisme public doit donner accès au document demandé après en avoir extrait uniquement les renseignements auxquels l'accès n'est pas autorisé. Cela est vrai pour l'ensemble des autres exceptions de la LAI. Il est à noter qu'un mécanisme semblable est prévu pour la LAIC, à son article 25.

Il est à noter que la LAIC prévoit pour l'ordre de gouvernement fédéral un régime similaire en matière d'avis et de recommandation. Son article 21 prévoit un refus facultatif exempt d'un test de préjudice d'une durée de 20 ans pour les avis et recommandations. Cela suggère que le délai de 10 ans prévu par la LAI se compare avantageusement à son équivalent canadien.

La MFOIL quant à elle rassemble ces questions sous un article portant sur le développement des politiques publiques et les opérations des organismes publics. C'est une exception discrétionnaire fondée sur l'un ou l'autre de différents préjudices tenant par exemple à la formulation ou au succès des politiques publiques. Encore une fois, un test de balance de préjudice préside l'emploi de cette exception (art. 22 et 32). Fait intéressant, l'article 32 exclut de manière explicite les faits, analyses, données ou statistiques de cette exception.

5.3.2.6 Renseignements ayant des incidences sur la vérification (41)

L'article 41 de la LAI comporte une exemption discrétionnaire pour les renseignements ayant différentes incidences nuisibles à des activités de vérification. Le recours à l'exception est limité au vérificateur général ou à une personne exerçant une fonction de vérification dans l'organisme public ou pour le compte de l'organisme. L'exception est accompagnée de la possibilité de ne pas confirmer l'existence du renseignement.

5.3.2.7 Autres restrictions liées aux calculs et aux notes préparatoires

L'article 15 apporte une balise à l'étendue des obligations des organismes publics en matière d'accès. Ces derniers n'ont pas à constituer de nouveaux documents, par le biais de calcul ou de comparaison de renseignements, pour satisfaire le besoin d'information des demandeurs d'accès. Autrement dit, le droit d'accès s'exerce sur les documents existants, pas sur un éventuel travail effectué sur ceux-ci.

Si le principe à la base de l'article 15 est peu questionnable, celui-ci ouvre en apparence la porte à une stratégie d'adaptation nuisible à la disponibilité de l'information : sous prétexte qu'il n'a pas à constituer de nouveaux documents en regard du droit d'accès, un organisme pourrait refuser de communiquer un document qui comprend des renseignements auxquels l'accès n'est pas autorisé puisque leur extraction constituerait, en soi, un calcul ou une comparaison de renseignements. Fort heureusement, cette interprétation a été rejetée par la jurisprudence (Doray, 1988 : II/15-2 à II/15-3). La lecture de l'article 15 doit se faire de manière concomitante avec celle de l'article 14, qui doit normalement empêcher ce genre de stratagème. La MFOIL prévoit une précision équivalente à son article 24.

Également, l'article 15 ne devrait pas empêcher l'obtention d'un document ou de renseignements disponibles dans une banque de données informatisée même si cela exige des opérations

Chapitre 5 : Résultats (intensité du droit d'accès)

complexes de la part de l'organisme, mais dans la mesure où il n'est pas nécessaire de modifier les outils informatiques pour les obtenir (Doray, 1988 : II/15-2 à II/15-5). Dans le cas de la loi fédérale, cet aspect est prévu explicitement à l'article 4 de la LAIC.

L'article 9 mentionne pour sa part que le droit d'accès ne s'étend pas aux notes personnelles ni aux documents demeurés incomplets. La jurisprudence a par ailleurs énoncé trois questions permettant de déterminer si un document tombe sous le régime de l'article 9, alinéa 2 (Doray, 1988 : II/9-4):

- 1) le document est-il achevé, sans pour autant avoir atteint une forme définitive ?
- 2) le document est-il conservé ou gardé par l'organisme depuis un certain temps ?
- 3) le document a-t-il été transmis à son destinataire ?

Dans le cas de réponses positives, le document est jugé ne pas être visé par la restriction prévue à l'alinéa 2. Cette compréhension des documents incomplets par la jurisprudence semble contrer efficacement une stratégie administrative qui aurait pu se développer pour soustraire à l'accès certains documents substantifs, dont des analyses, des avis et des recommandations. L'idée aurait pu être simplement de conserver indéfiniment des rapports sensibles sous une version officiellement temporaire. La première question du test, qui différencie un document achevé d'un document définitif permet en principe d'annuler cet échappatoire. Aussi, la jurisprudence a jugé que le fait qu'un document ne soit pas approuvé n'est pas un critère suffisant pour conclure à son caractère inachevé (Doray, 1988 : II/9-4).

Les définitions présentées dans les politiques internes des ministères offrent également quelques indications sur les documents pouvant tomber dans la catégorie de ceux présentés au deuxième alinéa de l'article 9. Le ministère des Transports les définit ainsi : « Document préparatoire, inachevé par son auteur, pour lequel la recherche n'est pas encore terminée ou qui n'a pas reçu l'approbation de ses supérieurs » (Ministère des Transports, 2004). Le ministère de la Culture précise en mentionnant : « (...) le fait qu'un document soit estampillé « Projet » ou « Confidentiel » ou encore qu'il s'agisse d'une version préliminaire d'un projet ou d'un document de travail n'en fait pas d'emblée un document inaccessible » (Ministère de la Culture, 2005: 5).

5.3.2.8 Restrictions liées à la protection des renseignements personnels

Le chapitre III de la LAI prévoit une limitation importante à l'accès aux documents en abordant la question des renseignements personnels. En résumé, le droit d'accès ne s'étend généralement pas aux renseignements personnels, sauf si le demandeur est la personne concernée par les renseignements en question.

Il est néanmoins possible, dans certaines occasions, que des renseignements personnels puissent servir à l'examen des affaires gouvernementales. Cette possibilité est par ailleurs prise en compte dans la LAI. L'article 55 alinéa 1 prévoit donc qu'un « renseignement personnel qui a un caractère public en vertu de la loi n'est pas soumis aux règles de protection des renseignements personnels prévues par le présent chapitre. » L'article 57 établit une liste de ces renseignements personnels ayant un caractère public.

Des mécanismes similaires se retrouvent dans la LAIC et la MFOIL à leurs articles 19 et 25, respectivement.

5.4 Intensité horizontale

L'examen de l'intensité horizontale de la LAI se fait en deux étapes. Tout d'abord, les critères d'analyse sont présentés. Les dispositions de la LAI qui établissent l'intensité horizontale du droit d'accès sont ensuite examinées.

5.4.1 Critères d'analyse

Le cadre de référence a mené notamment à l'identification de propositions normatives concernant l'intensité horizontale d'une loi d'accès à l'information. Elles sont maintenant énumérées à titre de rappel puis justifiées.

1. Le droit d'accès doit s'appliquer à la plus grande proportion possible de la totalité des organismes publics.
2. Le financement public substantiel d'un organisme devrait, dans la mesure des fonctions gouvernementales assumées par celui-ci, le soumettre à l'application du droit d'accès.
3. La loi d'accès doit prévoir un mécanisme d'inclusion automatique des nouveaux organismes publics.

4. L'exemption d'un organisme public de l'application de la loi d'accès doit être explicite.

En comparaison avec l'intensité verticale, l'intensité horizontale ne détermine plus à quoi nous avons accès, mais auprès de qui, de quels ministères ou organismes, nous pouvons exercer le droit d'accès. Il s'agit de déterminer quelle part de l'État est soumise à l'éclairage du régime d'accès et quelle part, en contrepartie, est libre de cette contrainte.

Un financement public substantiel devrait normalement être un critère d'assujettissement d'un organisme au droit d'accès puisque ce financement est la manifestation concrète du sacrifice consenti par les citoyens afin d'obtenir des biens collectifs sur le marché politique. Le lien d'imputabilité, direct dans le cas d'organismes publics, ou indirect, dans le cas d'organismes privés subventionnés, appelle donc en théorie un droit d'accès à l'information. Cela s'impose de manière à ce que le citoyen puisse s'assurer que l'État, directement ou par personnes interposées, utilise les ressources collectives en conformité avec ses intérêts.

Selon ce principe, les dispositions d'un régime d'accès à l'information devraient entre autres s'assurer qu'un ministère ou un organisme qui lui est soumis ne puisse déléguer des fonctions à d'autres entités privées ou publiques de façon à soustraire de manière détournée des documents à l'accès à l'information. Ce phénomène, relevé par Roberts (Roberts, 1998: 33-41), est possible grâce à l'impartition. L'impartition est un mode de gestion qui consiste pour un organisme gouvernemental à confier, par contrat, à une tierce partie, des fonctions ou des opérations précédemment exécutées par l'organisme (adapté de Office québécois de la langue française, 2008). Concernant la question de l'information gouvernementale, ce phénomène peut avoir pour effet, à l'occasion, de transférer la possession ou la création de documents à des entités qui ne sont pas couvertes par les lois d'accès. Roberts identifie ce changement dans les modes de gouvernance comme l'une des menaces les plus importantes à l'accès (Roberts, 1998: 33-41; 2006: 152-157). La mesure de l'importance du phénomène d'impartition peut ainsi contribuer à mesurer, a contrario, l'étendue de l'application de la LAI.

Une autre dimension à considérer pour évaluer l'ampleur de l'intensité horizontale est la présence de mécanismes garantissant la couverture future d'une loi d'accès. La création de nouvelles entités administratives qui n'étaient pas prévues dans la loi à l'origine peut avoir pour effet à long terme de diminuer l'intensité de la loi par la négative, sans que le législateur n'ait à

modifier directement le texte législatif (Roberts, 1998: 41-53; 2006: 88-89) et à payer le coût politique rattaché à une telle action. Un indice de robustesse face à cette diminution potentielle d'intensité pourrait se retrouver dans une obligation d'inclure tous les nouveaux organismes sous le couvert de l'application de la loi sauf en cas d'amendement exprès de la LAI.

5.4.2 Examen des dispositions impliquées

Le premier article de la LAI stipule que celle-ci s'applique aux documents détenus par un organisme public dans l'exercice de ses fonctions, que leur conservation soit assurée par l'organisme public ou par un tiers, et ce quelle que soit la forme de ces documents: écrite, graphique, sonore, visuelle, informatisée ou autre.

Le premier alinéa de l'article 1 pose bien sûr le principe général de l'intensité « verticale » du droit d'accès, mais en signifiant aussi à l'encontre de qui ce principe s'applique – un organisme public dans l'exercice de ses fonctions – il se prononce également sur le principe général de l'intensité « horizontale ».

Le terme « organisme public » est précisé à l'article 3. Les catégories d'organismes publics présentées à l'article 3 sont ensuite explicitées aux articles 4 à 7, selon qu'il s'agit d'organismes gouvernementaux (art. 4), d'organismes municipaux (art. 5), d'organismes scolaires (art. 6) ou d'établissements de santé ou de services sociaux (art. 7). Également, l'article 1.1 assujettit les ordres professionnels à la LAI, « dans la mesure prévue par le Code des professions ».

C'est la quasi-totalité de l'État québécois qui est soumis à la LAI. La plus importante exception est la soustraction à l'application de la LAI des tribunaux judiciaires. Cela ne porte cependant pas atteinte à l'accès aux archives judiciaires et à la publicité des procès (Doray, 1988 : I/3-6). En fait, ce sont surtout les documents portant sur l'administration des tribunaux qui se trouvent ainsi exclus du droit d'accès, lesquels sont reliés au principe d'indépendance judiciaire (Doray, 1988 : I/3-6).

Par ailleurs, l'étendue des organismes couverts est déterminée par des critères définissant la notion d'organismes publics plutôt que par une liste limitative d'organismes. Cela assure une certaine pérennité à la couverture de la LAI, étant donné que l'apparition de nouveaux organismes ne générera pas automatiquement des « trous » dans l'application de la LAI. Au lieu

de cela, ces derniers seront soumis ou non à la LAI selon qu'ils correspondent à l'une ou l'autre des catégories entrant dans les articles 3 à 7.

L'utilisation de critères légaux au sein de la LAI pour définir l'intensité horizontale fait également en sorte que l'application de la LAI à un organisme est relativement indépendante des préférences de l'exécutif en la matière. Si ce dernier veut exclure de nouveaux organismes ou encore des organismes existants, il doit passer par la filière législative, avec ce qu'elle comporte de publicité et de conséquences politiques.

Par ailleurs, on ne possède pas de liste recensant les organismes qui, par l'entremise de l'impartition, sont exclus de l'application de la LAI tout en assumant des fonctions relevant d'organismes publics. La portée réelle de l'intensité horizontale devrait éventuellement s'examiner à l'aune de ce critère. L'examen impliquerait une analyse de l'organisation financière et contractuelle de chaque secteur d'intervention, ce qui dépasse évidemment les ambitions de la thèse.

Du côté fédéral, la LAIC, à son article 3 prévoit que les ministères, départements et les sociétés d'État sont couverts par la loi. À ceux-ci s'ajoutent également d'autres organismes publics, dans la mesure où ils sont inclus dans une liste limitative prévue en annexe de la LAIC. C'est ce caractère limitatif de la liste qui peut théoriquement permettre à certains organismes de ne pas être sujets à la LAIC.

La MFOIL prévoit pour sa part des critères généraux similaires à ceux de la LAI pour déterminer l'étendue de son application (art. 6). Elle prévoit en plus un critère d'inclusion basé sur la fonction publique assumée par l'organisme ou le financement substantiel de ses activités par des fonds publics (art. 6 (1) d) et e)).

5.5 Résumé des résultats sur l'intensité du droit d'accès à l'information

Les résultats obtenus lors de l'analyse des dispositions pertinentes de la LAI nous permettent de nous prononcer sur le statut constitutionnel de la LAI, l'intensité verticale et l'intensité horizontale du droit d'accès à l'information de la LAI.

Les résultats font d'abord état d'un statut constitutionnel de la LAI insuffisant pour garantir une

Chapitre 5 : Résultats (intensité du droit d'accès)

LAI optimale. Celle-ci dispose néanmoins d'un statut juridique et politique qui lui assure une certaine pérennité à l'encontre de velléités politiques intéressées et à court terme.

L'intensité verticale du droit d'accès, soit l'ampleur des documents à laquelle est opposable le droit d'accès, est sous-optimale en regard des fondements normatifs de la thèse. Elle est articulée autour d'un principe général d'accès limité par des exceptions spécifiques, soit impératives, soit discrétionnaires. Chacun des objets à la base des exceptions paraît potentiellement justifié dans l'intérêt général et la poursuite d'un marché politique efficace. Néanmoins, le mécanisme d'activation des exceptions discrétionnaires ne permet pas de discriminer efficacement entre un usage de celles-ci qui est au service de l'intérêt général d'un usage qui est au service de l'intérêt de la direction politique et administrative d'un organisme public, lorsque les deux types d'intérêts ne coïncident pas. Les exceptions discrétionnaires offrent plusieurs possibilités à un organisme public de retenir légalement l'information jusqu'à ce que celle-ci perde son caractère d'actualité.

L'intensité horizontale, soit l'ampleur des organismes soumis au droit d'accès, s'avère quant à elle très poussée, touchant apparemment la totalité des organismes publics québécois. Cet aspect de l'analyse du droit d'accès est néanmoins incomplet sans une évaluation du phénomène d'impartition, qui permet de confier des activités gouvernementales à des organismes non soumis à la LAI.

Résultats sur l'aménagement du droit d'accès et mise en œuvre

La partie précédente des résultats analysait l'intensité du droit conféré par la LAI en matière d'accès à l'information gouvernementale. La présente partie s'intéresse pour sa part à la façon dont ce droit est aménagé. On y examine ainsi les différentes obligations d'aménagement de la LAI et la façon dont les organismes publics mettent ces obligations en oeuvre.

Cette partie procède en deux blocs, l'un s'intéressant aux dimensions de l'aménagement du processus formel de demande d'accès à l'information et l'autre aux dimensions de l'aménagement des mesures venant appuyer la disponibilité de l'information.

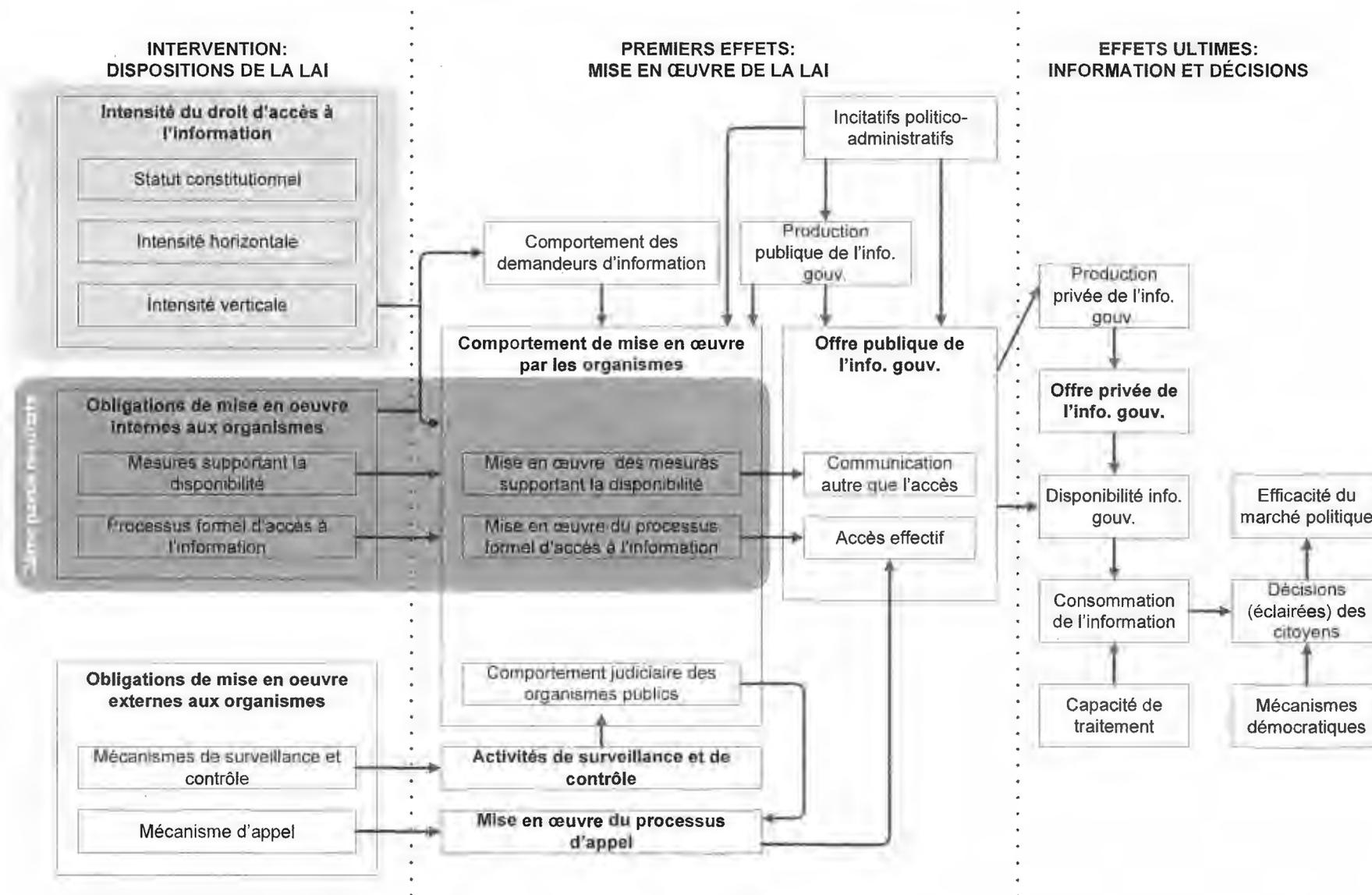
Le premier bloc aborde les dimensions de la situation de la personne responsable de la mise en œuvre du processus formel, le RA (section 5.6), l'attribution du droit d'accès et les obligations d'assistance au demandeur qui le soutiennent (section 5.7), la tarification et la consultation des documents (section 5.8), la correspondance et les délais associés (section 5.9) et la nature des décisions rendues sur les demandes d'accès (section 5.10).

Le second bloc concerne quant à lui les infractions pénales de la LAI (section 5.11), les mesures d'indexation et de classification (section 5.12), les mesures de diffusion automatique (section 5.13), les mesures de divulgation systématique (section 5.14) et les mécanismes de reddition de compte sur la mise en œuvre (section 5.15).

Les dimensions d'aménagement de la LAI sont abordées une à une. Leur examen se fait, pour chacune, à l'aide de trois sous-sections. On expose d'abord pour chacune d'elles les concepts opérationnels et normatifs qui leur sont associés, ensuite les dispositions de la LAI prévoyant les obligations à mettre en œuvre, et, finalement, la mesure du comportement de mise en oeuvre des organismes publics quant à ces obligations.

La figure suivante rappelle le champ empirique occupé par la deuxième partie des résultats dans le modèle causal d'intervention, en surlignant celui-ci d'une zone foncée.

Figure 25 : Champ empirique de la deuxième partie des résultats



5.6 Responsable de l'accès et logique décisionnelle

La présente partie analyse la situation du RA et les impératifs qui le guident dans le traitement des demandes d'accès à l'information, c'est-à-dire la logique décisionnelle.

On aborde successivement les critères normatifs opérationnels, les dispositions applicables de la LAI et la mise en œuvre faite par les organismes publics.

5.6.1 Critères d'analyse

Le cadre de référence a été l'occasion d'identifier un seul critère normatif explicite quant au responsable de l'accès. Celui-ci porte essentiellement sur le financement des activités de mise en œuvre de la LAI.

1. La loi d'accès doit être accompagnée de garanties de financement des activités de sa mise en œuvre par les organismes publics.

Ce critère est néanmoins accompagné d'une discussion normative plus large que nous présentons maintenant.

Divers éléments nous apparaissent influencer la situation institutionnelle de l'accès à l'information. L'imputabilité hiérarchique et le lien de dépendance financière du personnel affecté à la mise en œuvre de la LAI peut vraisemblablement influencer sur les orientations qu'ils prennent dans le traitement des demandes d'accès à l'information et sur la gestion de la transparence de façon plus générale.

Si, dans leurs fonctions, les responsables et leurs délégués relèvent de l'organisme pour lequel ils assurent l'application de la LAI, un conflit de finalités peut apparaître. Comme il a été mentionné plus tôt, les organismes publics peuvent parfois valoriser le secret à l'encontre même des intérêts de la collectivité. Dans un tel contexte, un employé ne sera pas incité à mettre tout en œuvre pour permettre l'accès aux documents gouvernementaux si cela met en péril son embauche ou accroît l'hostilité de ses supérieurs ou collègues. La finalité de la transparence risque alors d'être reléguée au second plan ou d'être conditionnelle à la bonne marche des affaires principales de l'organisme. Neuman et Calland mettent en relief ces conflits entre les responsabilités liées à la mise en œuvre des lois d'accès et de leur finalité et les intérêts liés à la carrière dans l'organisme

(Neuman et Calland, 2007: 195). Ces conflits sont plus sujets à se manifester en certaines occasions, particulièrement lors de demandes sensibles qui comportent des avantages pour les citoyens en matière de surveillance et des coûts politiques pour la direction politique et administrative des organismes publics.

La situation peut être différente si les personnes affectées à l'accès répondent devant un organisme indépendant responsable de la surveillance, qu'ils sont payés par ce dernier ou encore que leur droit d'exercice est rattaché au respect de certaines normes professionnelles valorisant la transparence. Dans un tel cas, qui représente actuellement une situation totalement théorique, l'intérêt du public pour une certaine transparence ne serait pas nécessairement évacué en cas de conflit avec l'intérêt de l'organisme pour le secret.

La présence ou l'absence d'obligations légales sur l'affectation de ressources à la mise en œuvre de la LAI ou encore la présence d'obligation de rendre compte des activités de mise en œuvre peuvent par ailleurs constituer des incitatifs additionnels pour assurer une solidité institutionnelle à l'accès à l'information. Roberts (Roberts, 1999, 2006) note que le sous investissement dans la mise en œuvre des lois d'accès constitue une stratégie d'adaptation des organismes pouvant en affecter l'efficacité.

5.6.2 Examen des dispositions impliquées

Les articles 8 et 17 de la LAI concernent la personne responsable de l'accès aux documents. En principe, la personne responsable est celle ayant la plus haute autorité au sein de l'organisme public, mais la LAI permet à cette personne de déléguer ses responsabilités (art. 8). Dans tous les cas, les personnes en charge sont répertoriées par la CAI qui diffuse une liste à cet effet (art. 17).

Le choix, par le législateur, de la personne ayant la plus haute autorité comme responsable de l'accès traduit une intention d'assurer une cohérence et une sécurité dans la transmission des documents vers le public (Paré, 1981: 31,32). Cela assure également au responsable l'autorité nécessaire pour exiger des fonctionnaires de l'organisme la remise des documents qui font l'objet d'une demande afin de pouvoir les étudier et éventuellement d'en accorder l'accès (Doray, 1988 : I/8-4 à 8-8).

En résumé, pour ce qui a trait à la nature du lien hiérarchique avec l'organisme, la personne

responsable est vraisemblablement soit la personne ayant la plus haute autorité, soit un de ses subordonnés. Cette personne rend donc essentiellement des comptes à ses supérieurs à l'intérieur de l'organisme ou à la direction politique du gouvernement. Elle est ainsi susceptible d'internaliser les intérêts et les préoccupations de la haute direction de l'organisme.

Il n'y a rien d'ailleurs dans la LAI qui fasse en sorte que cette personne doive rendre des comptes devant un organisme de surveillance et de contrôle en matière d'accès et de diffusion, si ce n'est par le biais du processus de révision des décisions qu'elle rend dans le cadre de demandes d'accès. Le RA n'agit pas comme un représentant de la CAI ou à titre de membre d'une association professionnelle de responsables d'accès à l'information et n'a pas à rechercher l'assentiment de ceux-ci pour exercer ses fonctions. Le RA ne voit pas sa carrière, son salaire, sa réputation ou ses intérêts de façon générale dépendre de la reconnaissance ou l'approbation de son travail par un organisme ou une personne dont la mission ou l'intérêt central est la transparence gouvernementale ou le droit d'accès. Outre les obligations formelles de mise en œuvre de la LAI qui jouissent d'une certaine publicité, il n'y a pas d'incitatifs institutionnels de prévus dans la LAI pour faire contrepoids aux incitatifs endogènes à l'organisme public.

Si la situation du RA au sein de la LAI n'est pas à l'abri des conséquences de la rivalité des intérêts de l'organisme et de ceux de la transparence, sa situation n'est cependant pas unique en ce sens. La loi canadienne (LAIC, art. 3, 3.2. et 4) ne procure pas une situation institutionnelle tellement différente ou plus avantageuse aux responsables de l'accès à l'information. La MFOIL n'élabore pas non plus tellement sur ce sujet, excepté qu'elle prévoit explicitement le devoir des organismes publics de former leurs RA (art. 20) et qu'elle associe aux responsabilités du RA un devoir de promotion des principes de gestion de l'information (art. 16).

5.6.3 Résultats de la mise en œuvre

Le tableau suivant présente les variables examinées et les sources d'information employées pour analyser la situation institutionnelle du RA et la logique décisionnelle qui intervient dans le traitement des demandes d'accès. Les informations proviennent des demandes d'accès, de la consultation des politiques internes et des entrevues auprès des RA.

Tableau 15 : Variables examinées pour la situation institutionnelle du RA et la logique décisionnelle

Variables et indicateurs	Méthodes et sources
<p>Situation institutionnelle de la personne responsable de l'accès</p> <ul style="list-style-type: none"> • Situation hiérarchique et économique au sein de l'organisme • Autres ressources en personnel consacrées à l'accès à l'information 	<ul style="list-style-type: none"> • Entrevues avec les RA
<p>Logique décisionnelle dans le traitement des demandes d'accès</p> <ul style="list-style-type: none"> • Étapes du processus type de traitement des demandes d'accès • Personnes impliquées et leur rôle dans le processus décisionnel • Critères décisionnels employés 	<ul style="list-style-type: none"> • Entrevues avec les RA • Demandes d'accès • Analyse des politiques internes

Les résultats de la mise en œuvre sont abordés selon cet ordre : on examine d'abord la situation institutionnelle du RA, le processus type dans le traitement des demandes d'accès, puis le logique décisionnelle applicable au traitement des demandes d'accès.

5.6.3.1 Situation institutionnelle de la personne responsable de l'accès

En fonction des réponses obtenues dans le cadre des entrevues auprès des RA des ministères (n = 10), il y a en moyenne 1,78 ETC consacrés aux questions d'accès à l'information, les situations variant de 0,05 à 5,5 ETC.

Les équipes de personnes travaillant à cet aspect de la LAI sont typiquement composées du RA délégué, d'un ou de deux adjoints professionnels spécialisés en droit (au moins l'un d'eux est avocat, à une exception près) et parfois d'un technicien ou d'une secrétaire.⁸

On constate que dans tous les cas documentés (10/10), le RA n'est pas la « personne ayant la plus haute autorité au sein d'un organisme public » (LAI, art. 8, al. 1), ce qui serait le ministre lui-même dans le cas des ministères. Systématiquement, le RA est un RA délégué, comme cela est prévu et permis par la LAI (art. 8, al. 2).

⁸ Notes sur les entrevues, thème 1.1.

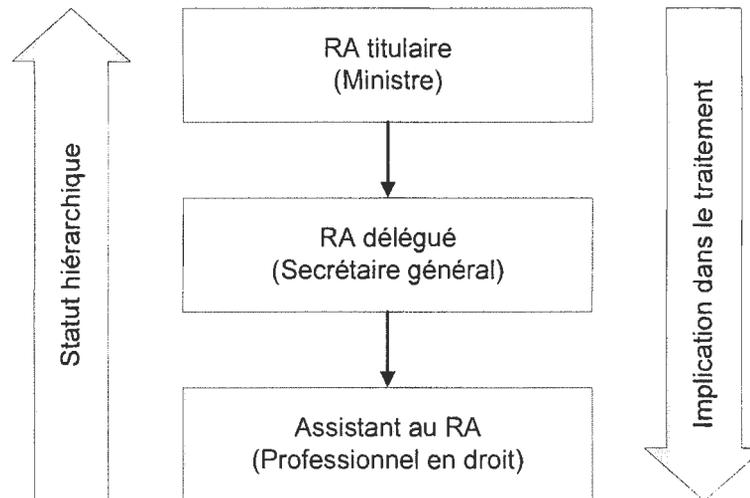
Tableau 16 : Détails des effectifs consacrés à l'accès à l'information dans les ministères

Ministères	ETC	Composition	Statut du RA délégué	% du temps du RA délégué
A	1,5	RA, professionnel	Directeur	10
B	1,25	RA, professionnel, secrétaire	Secrétaire général	5
C	1,5	RA, technicien	Secrétaire général	20
D	1	RA, professionnel	Secrétaire général	10
E	2	RA, 2 professionnels, secrétaire	Secrétaire général	5
F	0,2	RA, professionnel	Secrétaire général	négligeable (0)
G	5,5	RA, 2 professionnels, 2 secrétaires 1 ETC pour diffusion	Secrétaire général	40
H	3,3	RA, professionnel, technicien	Directeur	indéterminé
I	1,5	RA, professionnel, technicien	Secrétaire général	négligeable (0)
J	0,05	RA, professionnel	Secrétaire général	négligeable (0)
Moyenne	1,78			10

Par ailleurs, il se trouve que le RA délégué n'est pas non plus, dans la plupart des cas, celui qui accomplit le travail de mise en œuvre de la LAI.⁹ En pratique, le travail de traitement des demandes est effectué en grande partie ou en quasi-totalité par une autre personne, généralement un professionnel en droit. C'est une réalité reflétée notamment par le pourcentage du temps consacré aux questions d'accès à l'information par les RA délégués, lequel dépasse rarement 10 % et est, dans bien des cas, négligeable. La figure suivante illustre cette situation. Les petites flèches indiquent des délégations de responsabilités et les grandes flèches l'importance du niveau hiérarchique et d'implication dans le traitement des demandes. En somme, le niveau d'implication dans le traitement des demandes est inversement proportionnel au statut hiérarchique de la personne.

⁹ Notes sur les entrevues, thème 1.1.

Figure 26 : Identité des intervenants dans le traitement des demandes d'accès selon le statut hiérarchique et le niveau d'implication



Puisque c'est tout de même le RA délégué qui est investi de la responsabilité de rendre les décisions en matière d'accès, il doit minimalement intervenir en fin de parcours pour signer les décisions. Plusieurs RA (5/10) mentionnent explicitement lors des entrevues que le travail du RA délégué se limite pratiquement à cela, sauf exception. Le RA délégué n'intervient qu'en fin de traitement, entre autres pour passer en revue ou être informé de l'analyse faite par le professionnel et éventuellement signer la décision.¹⁰ Dans un autre cas, le RA délégué juge effectuer lui-même un véritable traitement, même si celui-ci intervient après un premier traitement réalisé par un professionnel.¹¹ De manière générale, l'implication du RA délégué tend à être plus importante pour le traitement des demandes impliquant des refus facultatifs et des questions sensibles.

Cette situation de sous-délégation implique pour l'analyse de distinguer trois RA : d'abord le RA titulaire, c'est-à-dire le ministre, figure d'autorité la plus importante dans le ministère, ensuite le RA délégué, généralement secrétaire général et finalement le RA effectif, c'est-à-dire le fonctionnaire, souvent professionnel en droit, qui réalise l'essentiel du traitement des demandes d'accès. Lorsque dans le texte on se réfère sans autre précision au RA, il s'agit, sauf si le contexte dicte autrement, de celui qui pose les gestes de mise en œuvre, c'est-à-dire le RA

¹⁰ Notes sur les entrevues, thème 1.1., A-3, B-2, D-3, I-2, I-3, J-2.

¹¹ Notes sur les entrevues, thème 1.1., C-3

effectif. Lorsque l'analyse exige des distinctions, la typologie précédente est employée.

Il existe ainsi un décalage entre l'identité de la personne qui exerce en pratique le travail d'application de la LAI et le récipiendaire de l'autorité nécessaire, en principe, pour permettre l'application de la LAI. C'est le RA effectif, un fonctionnaire qui n'est pas investi d'une autorité spécifique pour s'assurer de la coopération des autres personnes dans son organisme, qui est le plus confronté au défi de faire respecter la LAI au sein de l'organisme pour lequel il travaille.

Un RA délégué mentionne ainsi que son statut d'autorité, comme secrétaire général, est un élément essentiel dans sa capacité à obtenir la collaboration des différents services concernés par une demande d'accès.¹² Il juge que les situations expérimentées ailleurs, où les RA ne sont que des décideurs « fantoches », qui n'interviennent que pour apposer leur signature, laissent les RA effectifs dans une position difficile.

Les entrevues réalisées auprès des RA permettent de recenser des résistances internes à la mise en œuvre de la LAI qui requièrent du RA effectif qu'il entreprenne des démarches auprès du RA délégué ou auprès du sous-ministre pour assurer une force effective à ses décisions. Les résistances prennent la forme du refus d'un service de remettre un document au RA pour qu'il en effectue le traitement ou en permette l'accès, ou encore d'une fausse déclaration sur l'inexistence du document (section 5.11). Ainsi, quelques RA (4/10) mentionnent explicitement devoir faire appel à l'occasion à des personnes en autorité pour contraindre un service à collaborer à la mise en œuvre de la LAI.¹³ Si ces situations sont susceptibles de se régler une fois les personnes en autorité impliquées, elles peuvent néanmoins retarder le traitement des demandes, accroître d'autant les délais et augmenter la possibilité de réponses incomplètes.

5.6.3.2 Processus type de traitement des demandes d'accès

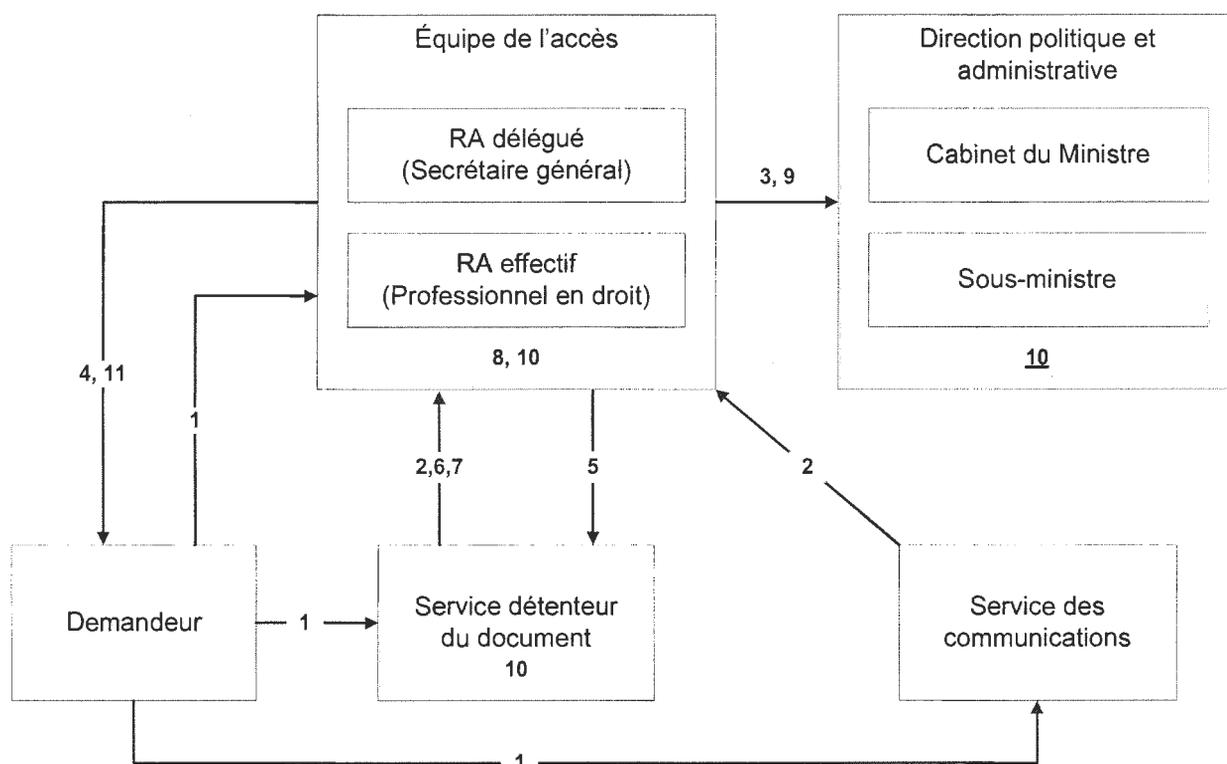
Un processus type de traitement des demandes d'accès est ressorti de l'ensemble des entretiens réalisés auprès des RA des ministères. Il est maintenant présenté de manière à procurer un portrait concret de la séquence d'événements à laquelle rattacher les dimensions de la logique décisionnelle étudiées plus loin.

¹² Notes sur les entrevues, thème 4.1., C-6, C-7, C-8.

¹³ Notes sur les entrevues, thème 4.1., A-10, E-3, H-4, H-5, I-6

Ce qui est exposé ici est une description générale, qui ne tient pas compte de toutes les particularités de chaque ministère ou de chaque type de demande. Chacune des étapes est associée à un numéro qui est repris dans la figure suivante, laquelle synthétise le déroulement du traitement des demandes. Les numéros sont appliqués soit sur des flèches pour indiquer le sens d'une communication ou à l'intérieur de la case représentant un acteur pour indiquer une opération analytique ou une décision.

Figure 27 : Acteurs et étapes impliqués dans le traitement d'une demande d'accès



5.6.3.2.1 Réception

Le traitement d'une demande débute en principe par la réception d'une demande d'accès adressée au RA par le demandeur (1). Néanmoins, les demandes d'accès ou les demandes d'information ne sont pas toutes initialement adressées au RA. Certaines demandes peuvent d'abord être adressées directement à un service concerné par le document ou encore au service des communications (1). Lorsqu'un fonctionnaire d'un organisme reçoit une demande de ce type, il peut y répondre lui-même (par exemple dans le cadre de ce qui est appelé la divulgation systématique) ou réacheminer la demande au RA (2), selon les pratiques ou les directives en

vigueur dans l'organisme.

Au moment de la réception, ou à n'importe quel autre moment ultérieur où le caractère sensible de la demande d'accès est susceptible d'apparaître, le RA informe généralement les personnes en autorité pertinentes, comme le secrétaire général, le sous-ministre ou le cabinet de l'existence et de l'objet de la demande (3). Dans certains cas, le RA effectif informe tout simplement le RA délégué (dans bien des cas le secrétaire général) qui se charge de la suite des avertissements.

5.6.3.2.2 Clarification

Une fois que le RA a en sa possession la demande d'accès ou d'information, s'il s'agit d'une demande écrite en bonne et due forme, il peut rédiger son avis de réception de la demande d'accès et l'envoyer. Lorsque nécessaire, il peut préalablement contacter le demandeur par téléphone (ou plus rarement par courriel) pour lui demander des précisions sur la demande d'accès et l'assister dans l'identification des documents répondant à ses besoins (4). Il peut aussi à ce moment suggérer au demandeur de formuler une demande d'accès écrite, laquelle ouvre la porte au recours devant la CAI en cas de refus : dans ce dernier cas, une simple demande d'information deviendrait alors une demande d'accès formelle.

5.6.3.2.3 Récupération des documents

Une fois l'objet de la demande d'accès clarifié, le RA entreprend des recherches pour récupérer les documents concernés. Dans certains cas, le RA connaît déjà les documents, les possède déjà ou peut les obtenir lui-même par le biais de la consultation des collections de documents auxquelles il a accès. Dans d'autres cas, le RA ne connaît pas les documents demandés ou n'a pas accès à ceux-ci. Il contacte alors les services de l'organisme susceptibles de connaître ou de posséder les documents et demande à ceux-ci d'identifier les documents qui correspondent à la demande et de les lui transmettre (5). Suite à ses propres efforts de recherche, le service sollicité envoie le document demandé au RA ou lui signifie l'inexistence du document (6).

Que ce soit à la demande du RA ou à sa propre initiative lorsqu'il le juge utile, le service détenteur du document accompagne la transmission du document au RA d'un avis, écrit ou verbal, sur l'opportunité de communiquer le document au demandeur. L'avis n'est généralement pas une observation sur l'aspect légal de la décision, mais bien sur le caractère opportun de la communication aux yeux du service en question (7).

En cas de refus de rechercher ou de transmettre le document de la part du service concerné, le RA effectif peut faire appel au RA délégué, généralement le secrétaire général dans le cas des ministères, ou une autre personne en autorité, comme le sous-ministre, pour forcer la transmission du document au RA.

5.6.3.2.4 *Prise de connaissance des documents et examen des conditions légales*

Lorsque le document lié à la demande est récupéré, le RA en prend connaissance (8). S'il juge que cela ne correspond pas au besoin d'information du demandeur, il peut parfois recontacter celui-ci pour clarifier davantage la demande ou encore entreprendre d'autres démarches de recherche.

Lors de sa lecture du document, le RA en réalise un examen en identifiant les dispositions de la LAI qui s'y appliquent. En résumé, il cherche à déterminer laquelle des trois situations prévaut pour le document: il existe une obligation de communiquer, il existe une obligation de ne pas communiquer ou, encore, la communication du document est soumise à la discrétion de l'organisme.

5.6.3.2.5 *Exposé des conditions légales*

Dans le cas d'une demande sensible, le RA informe la direction politique et administrative des options de rétention qu'offre la LAI concernant le document demandé (9). Si le RA délégué n'est pas encore impliqué à ce moment, le RA effectif l'informe du dossier.

5.6.3.2.6 *Examen de l'opportunité*

Si la LAI prévoit que la communication d'un document par un organisme est discrétionnaire, deux situations typiques peuvent suivre l'exposé des conditions légales.

Dans la première situation, la décision sur la demande d'accès est soumise à ce que l'on peut appeler un examen de l'opportunité de la communication : l'organisme doit déterminer s'il juge préférable dans les circonstances de donner accès ou non au document (10). À cette étape du processus, le travail implique d'autres acteurs que le seul RA effectif. L'examen de l'opportunité implique généralement le RA délégué, auquel s'ajoutent, selon les circonstances, la direction des services concernés par le document ainsi que la direction politique et administrative, soit le sous-ministre ou le cabinet du ministre. Le RA effectif peut participer à l'exercice, mais il ne le fait

jamais seul et l'exercice se fait parfois sans lui. En fin de compte, le RA adopte la décision prise en consensus ou, en cas de désaccord, déterminée par une autorité supérieure, ultimement la plus haute autorité de l'organisme (cette prédominance de la hiérarchie dans la décision discrétionnaire est représentée par un chiffre 10 souligné dans la figure).

Dans la seconde situation, le RA effectif ne fait pas appel à l'examen de l'opportunité impliquant les acteurs identifiés précédemment. Cette possibilité apparaît lorsque le RA effectif connaît d'avance l'option retenue par l'organisme dans l'emploi de la discrétion. Il s'agit, d'une certaine façon, d'une automatisation ou d'un comportement systématisant les décisions qui seraient prises dans la première situation.

5.6.3.2.7 Décision

Dans les cas où des dispositions impératives de la LAI s'appliquent pour obliger soit de communiquer ou de ne pas communiquer le document demandé, le RA effectif rend sa décision en conséquence.

Dans les cas de décisions discrétionnaires, le RA effectif rend sa décision en fonction soit des décisions habituelles pour un type de demande, soit en fonction de la préférence exprimée à l'occasion de l'examen de l'opportunité.

Le RA effectif soumet sa décision au RA délégué pour signature et la décision est ensuite transmise au demandeur (11). Il se peut qu'au moment où il reçoit la décision, le RA délégué, s'il n'a pas été impliqué auparavant dans le processus de traitement, demande des explications au RA effectif à ce propos et qu'il révisé la décision s'il le juge approprié. Dans le cas d'une demande sensible qui intéresse la direction politique et administrative, celle-ci est alors informée de la décision, à moins qu'elle n'ait déjà pris part à l'examen de l'opportunité, auquel cas elle connaît déjà la décision.

5.6.3.3 Logique décisionnelle

Plusieurs éléments viennent témoigner de la logique décisionnelle dans le traitement des demandes d'accès. Les éléments suivants s'avèrent importants : l'avertissement fait aux autorités du ministère de l'existence d'une demande d'accès, la façon de prendre des décisions face à des exceptions impératives, la façon de prendre des décisions face à des exceptions facultatives, les

critères décisionnels employés et finalement le rôle de conseiller légal du RA.

5.6.3.3.1 *Avertissement des autorités*

Un évènement marquant de la démarche de traitement des demandes est la notification d'une demande d'accès aux autorités du ministère de manière à permettre à celle-ci d'intervenir sur la demande et de réagir face aux conséquences possibles de la décision.

Les RA rencontrés mentionnent prendre le soin de notifier la direction de leur ministère de certaines demandes d'accès. La personne informée d'une demande varie d'un ministère à l'autre, mais il s'agit généralement soit du sous-ministre, soit du sous-ministre et du cabinet du ministre (voir le tableau suivant à cet effet). Le cas échéant, le cabinet n'est pas nécessairement immédiatement alerté par le RA, mais il l'est éventuellement par le sous-ministre.

Les notifications se font de façon systématique chez certains ministères (4/10), alors que pour d'autres des avertissements sont transmis dans le cadre des demandes d'accès où la discrétion doit être exercée ou encore dans des situations où l'on juge l'information sensible (5/10).¹⁴ Un RA mentionne que lors de la notification à la direction du ministère, il prend soin de masquer l'identité du demandeur.¹⁵

Tableau 17 : Caractéristiques des notifications des demandes d'accès à l'autorité du ministère

Ministères	Personne informée	Fréquence, justification
A	sous-ministre	systématique
B	sous-ministre	demandes sensibles
C	sous-ministre, cabinet du ministre	systématique
D	cabinet du ministre	systématique
E	sous-ministre adjoint, sous-ministre	demandes sensibles
F	sous-ministre, cabinet du ministre	demandes sensibles
G	aucune mention	aucune mention
H	sous-ministre, cabinet du ministre	demandes sensibles
I	sous-ministre, cabinet du ministre	demandes sensibles
J	sous-ministre, cabinet du ministre	systématique

¹⁴ Notes sur les entrevues, thème 3.4., A-1, B-1, C-1, D-1, E-4, E-5, F-1, F-2, F-4, H-2, I-4, I-5, I-6, I-7, J-3, J-4, J-6; thème 4.1., C-3, D-1, E-1, F-2, F-3.

¹⁵ Notes sur les entrevues, thème 3.4., H-2.

Il a été mentionné précédemment que l'avertissement permet à la direction administrative et politique d'exercer ou de superviser l'exercice de la discrétion par l'entremise de sa participation à la discussion d'opportunité. Mais la notification des personnes en autorité fait partie d'un processus plus large de réaction à la demande. Elle permet évidemment le traitement adapté de la demande par le calibrage de la décision du RA avec la volonté de la direction du ministère. Mais, en plus de cela, elle offre l'occasion au ministère de réagir aux conséquences politiques et médiatiques de la demande comme telle et de la communication éventuelle du document demandé.

Les RA interrogés invoquent ainsi le besoin de la direction d'être informée d'une demande d'accès pour préparer, de manière générale, une stratégie de réponse (8/10).¹⁶ Cette réponse peut aussi bien viser les débats politiques en chambre ou à l'extérieur que le développement d'une stratégie de communication avec les médias. Un RA mentionne qu'une stratégie complémentaire dans le cas d'une communication obligatoire consiste à employer les délais maximaux pour retarder l'accès, de manière par exemple à ce que le document soit transmis une fois la session parlementaire complétée.¹⁷

5.6.3.3.2 *Décision en situation de refus impératifs*

Parmi les situations qui se présentent à un organisme en matière d'accès à l'information, la plus simple à considérer est celle d'une disposition impérative qui oblige soit à communiquer, soit à ne pas communiquer un document. La logique décisionnelle y est relativement simple : si on constate la présence d'une obligation, l'organisme s'y plie.

La majorité des RA (7/10) rapportent que la direction politique et administrative et les services détenteurs des documents demandés reconnaissent généralement leur expertise pour interpréter la LAI et acceptent d'obtempérer dans le cas de dispositions impératives obligeant la communication.¹⁸ À titre d'illustration, un RA délégué mentionne accomplir la plupart du temps ses tâches en relation étroite avec la direction politique et administrative du ministère mais que les dimensions obligatoires de la LAI requièrent moins de se rapporter à la direction du

¹⁶ Notes sur les entrevues, thème 3.4., A-1, C-1, D-1, E-4, F-2, H-2, I-7, J-4.

¹⁷ Notes sur les entrevues, thème 3.4., J-4.

¹⁸ Notes sur les entrevues, thème 3.4., J-3, thème 4.1., A-5, A-6, C-3, C-4, D-4, F-9, G-2, G-3, J-3, thème 4.2., H-3

ministère.¹⁹

L'acceptation d'une décision conforme aux dispositions impératives fait néanmoins l'objet de résistances occasionnelles, qui vont du mécontentement au refus de communiquer, en passant par des débats sur l'interprétation à donner à la LAI. Les RA doivent alors expliquer, parfois à leur corps défendant, le caractère obligatoire de la communication : « vous n'êtes (le cabinet) pas confortables avec ça, mais on n'a pas le choix, on n'a pas le choix... »; « C'est plate, mais la loi étant la loi ... ».²⁰ Des RA mentionnent devoir parfois faire appel aux services juridiques du ministère pour obtenir un avis confortant leur position de communiquer obligatoirement un document à l'encontre des préférences exprimées par un service concerné ou la direction.²¹

Un RA rapporte qu'il peut arriver que des personnes en autorité intimant l'ordre de ne pas donner accès à un document indépendamment de la LAI : « Organise-toi comme tu voudras, mais il ne faut pas que ce soit accessible ». C'est un comportement qui se présente désormais plus rarement selon lui, l'expertise du RA quant à la lecture de la LAI étant davantage respectée et la LAI plus connue de manière générale.²² Un autre RA fait néanmoins état d'une situation qu'il dit s'être produite pour l'un de ses prédécesseurs : des documents n'auraient pas été communiqués, conformément aux directives de la direction, dans un cas où le caractère obligatoire de la communication était confirmé par les services juridiques.²³

Des résistances plus générales à l'accès de la part des services détenteurs de documents, qui peuvent néanmoins s'appliquer en partie à la question du respect de la communication obligatoire, sont abordées plus loin à l'occasion de l'analyse des mesures de support à la disponibilité de l'information (section 5.11).

En somme, dans les cas où la LAI ne laisse aucun choix à l'organisme quant à la décision à prendre sur l'accès, c'est le RA qui « décide », au sens où si son analyse mène à l'absence de discrétion, l'organisme en accepte généralement la conclusion et agit conformément à celle-ci.

¹⁹ Notes sur les entrevues, thème 4.1., C-3.

²⁰ Notes sur les entrevues, thème 4.1., D-4, J-3.

²¹ Notes sur les entrevues, thème 4.1., G-3, H-4.

²² Notes sur les entrevues, thème 4.1., A-5, A-6.

²³ Notes sur les entrevues, thème 4.1., H-4.

5.6.3.3.3 *Décision en situation de refus discrétionnaire*

Si les RA opposent les éléments obligatoires de la LAI à leurs ministères respectifs indépendamment des préférences de ceux-ci, il en va autrement des exceptions discrétionnaires. Tel que rapporté par les RA dans le cadre des entrevues (10/10) et présenté dans l'élaboration du processus type de traitement des demandes, lorsque la LAI prévoit une décision réelle sur la possibilité de donner accès à un document, le RA se fait habituellement le relais de l'examen d'opportunité.²⁴ L'examen peut impliquer le RA effectif comme conseiller légal, mais les questions d'opportunité à proprement parler sont discutées selon le cas par le service concerné par le document, la direction politique et administrative du ministère. Le RA délégué, de par son statut de secrétaire général dans bien des cas, peut participer à ces discussions. Lorsque le RA effectif ou délégué décide sans se référer à d'autres acteurs, il ne le fait que dans le cadre de situations où les intérêts et les préférences de l'organisme lui apparaissent avec certitude.

Ce n'est qu'une fois que les exceptions facultatives applicables au cas traité sont identifiées par le RA que l'examen de l'opportunité de communiquer le document peut s'effectuer. Dans le cadre de celui-ci, le service concerné par une demande d'accès transmet au RA son avis. Il le fait parfois après que le RA l'ait sollicité sur cette question, mais aussi parfois à sa propre initiative, notamment lors de l'envoi initial du document au RA pour le traitement. Une majorité de RA (7/10) se fient en grande partie à l'avis du service concerné et prennent leur décision en fonction de celui-ci.²⁵

L'existence des avis des directions concernées par des documents faisant l'objet de demandes est confirmée en une occasion par l'examen des politiques internes des ministères. Dans le traitement d'une demande formelle au ministère de l'Éducation (Ministère de l'Éducation du Loisir et du Sport, 2004), lorsqu'un document est acheminé au Bureau de l'accès à l'information et à la protection des renseignements personnels pour y être examiné dans le cadre du traitement d'une demande, le gestionnaire concerné remet le document « en précisant, s'il y a lieu, les aspects stratégiques des documents transmis ». L'importance de la dimension stratégique des

²⁴ Notes sur les entrevues, thème 4.1. et thème 4.2.

²⁵ Notes sur les entrevues, thème 4.1., B-1, D-1, D-2, E-5, E-6, F-4, F-8, F-9, G-2, H-2, H-3, J-3; thème 4.2., A-1, B-1, B-2

demandes est donc explicitement et officiellement reconnue dans le cadre de leur traitement.

Trois RA (3/10) soulignent cependant que la décision sur l'accès leur revient et que la seule présence d'un refus facultatif applicable à une demande ne mène pas nécessairement à abdiquer leur pouvoir décisionnel au profit du service détenteur du document. Néanmoins, tout en affirmant être ceux qui décident, ces RA ne décident pas à l'encontre des avis qui leur sont acheminés. Un premier RA exige du service concerné un argumentaire qui justifie la rétention du document avant d'arrêter sa décision.²⁶ Un deuxième RA affirme ne pas se laisser influencer par les recommandations du service, mais affirme que cela lui permet d'accorder davantage d'attention au document. Le même RA considère à un autre moment que ces personnes (des services concernés) sont mieux placées pour identifier les enjeux rattachés au document et qu'en fin de compte il ne va pas suggérer de communiquer un document contre leur avis.²⁷ Finalement, un troisième RA considère que la décision finale lui revient, mais qu'il se fie généralement aux recommandations des services concernés pour décider dans le cas des refus facultatifs : « Les directions sont mieux placées pour évaluer la sensibilité d'un document, tandis qu'ici au secrétariat général on est mieux placé pour appliquer la loi d'accès comme telle (dans ses dispositions impératives). »²⁸

Mis à part le service concerné par le document demandé, la direction politique et administrative est un autre acteur d'importance dans la discussion sur l'opportunité de l'accès dans un cas de refus facultatif selon les RA rencontrés (10/10). Son implication, dont la fréquence rapportée dans les entrevues varie selon les ministères, est déterminante et a préséance sur toutes autres opinions ou considérations.²⁹

Pour un des RA délégués, l'examen d'opportunité semble se faire surtout entre lui, le sous-ministre et le ministre: il considère par ailleurs important de ne pas substituer son jugement à celui du récipiendaire ultime du pouvoir sur ces questions et préfère jouer un rôle de conseiller.³⁰

²⁶ Notes sur les entrevues, thème 4.1., D-2; thème 4.2., D-1.

²⁷ Notes sur les entrevues, thème 4.1., I-5; thème 4.2. I-1.

²⁸ Notes sur les entrevues, thème 4.2., B-2.

²⁹ Notes sur les entrevues, thème 4.1., B-2, C-3, D-1, F-8, G-2, I-2; thème 4.2., A-1, C-1, D-1, I-1, G-5, H-3, J-1.

³⁰ Notes sur les entrevues, thème 4.1., C-3; thème 4.2., C-1

Un second RA mentionne quant à lui que la décision sur l'accès lui appartient, mais qu'il considère toujours les commentaires du sous-ministre sur l'opportunité de communiquer un document.³¹ Un autre RA, en référant à son statut de subordination, mentionne ne jamais aller à l'encontre d'une préférence de la direction : « J'aime ma job, moi. Je ne ferai pas le chevalier de la transparence. »³² Chez d'autres ministères (4/10), on relève qu'en définitive c'est la direction qui tranche sur de possibles différents avec les services concernés sur l'opportunité de communiquer un document.³³

5.6.3.3.4 *Critères intervenant dans le processus décisionnel*

Tel qu'établi précédemment, les décisions discrétionnaires du RA se conforment en fin de compte à la volonté de l'autorité ministérielle. Mais mis à part ce critère ultime, d'autres éléments peuvent guider le RA ou, plus largement, l'examen d'opportunité dans l'usage de la discrétion en matière d'accès.

Quatre critères ont été recensés dans les entrevues faites avec les RA.

Un premier élément pouvant signifier à un RA de retenir un document est son potentiel médiatique. Parmi les RA interrogés, plusieurs (6/10) identifient le facteur médiatique comme un critère important de la sensibilité de la demande, que ce soit dû à l'identité journalistique du demandeur, à la probabilité que le document contribue à faire les manchettes ou encore le caractère d'actualité du dossier lié à la demande.³⁴

Un deuxième élément considéré et relevé par certains RA (3/10) est la possibilité qu'un document permette l'examen d'une décision gouvernementale à la lumière d'avis contraires à celle-ci. Un RA mentionne que plusieurs demandes provenant des journalistes visent justement à mettre éventuellement le ministre en contradiction, soit par rapport à l'avis de ses fonctionnaires, soit par rapport à la position d'autres ministres.³⁵ Un deuxième RA mentionne l'utilité de

³¹ Notes sur les entrevues, thème 4.1., B-2.

³² Notes sur les entrevues, thème 4.2., H-3.

³³ Notes sur les entrevues, thème 4.1., D-1; thème 4.2., G-5, H-3, J-1.

³⁴ Notes sur les entrevues, thème 3.4., E-1, E-2, E-3, G-3, G-4, H-1, I-6, I-7, J-2; thème 4.1., C-1; thème 4.2., J-2.

³⁵ Notes sur les entrevues, thème 4.1., C-2.

restrictions permettant de retenir un document dans une situation où un ministre n'agit pas dans le sens des analyses et recommandations qui y sont colligées. Il juge alors souhaitable d'appliquer ces restrictions.³⁶ Un autre, finalement, mentionne que l'administration publique possède « des secrets », de l'information et des réflexions qui permettent de relever des erreurs pour lesquels il est préférable de limiter l'accès le plus possible.³⁷

Un troisième critère qui régulièrement mentionné par les RA (5/10) pour la prise de décision dans le cadre d'un refus facultatif est la présence d'un processus décisionnel gouvernemental en cours.³⁸ Nous avons déjà identifié les réticences à communiquer des avis ou des analyses pouvant contredire la décision d'un ministre. La période de réflexion précédant cette décision semble en soi devoir être prémunie de turbulences provoquées par un examen extérieur. La raison en est encore de protéger la décision gouvernementale de renseignements permettant de la critiquer, mais cette fois il s'agit de la décision éventuelle plutôt que la décision prise. En fin de compte, c'est l'existence d'un processus décisionnel en lien avec le document qui est déclencheur soit d'un réflexe de rétention, soit d'une prudence accrue dans le traitement d'une demande.

Ainsi, un RA affirme que dès qu'un processus en cours est concerné par un document, « il va de soi que c'est (la communication du document) refusé ».³⁹ Un autre RA révèle qu'il y a de « fortes probabilités qu'on ne le donne pas (le document), à moins que les autorités mêmes qui détiennent ce document-là nous informent qu'ils n'ont pas de difficultés à la divulgation du document ».⁴⁰

Un quatrième critère relevé est la dimension analytique d'un document. Chez certains ministères (5/10), la seule présence d'analyses ou de recommandations a été présentée comme un facteur de sensibilité important ou comme devant normalement mener à la rétention du document, d'autant

³⁶ Notes sur les entrevues, thème 3.4., E-3.

³⁷ Notes sur les entrevues, thème 3.4., J-5.

³⁸ Notes sur les entrevues, thème 4.1., A-1, A-3, C-2, C-5, F-10, G-2; thème 4.2., G-3, H-2.

³⁹ Notes sur les entrevues, thème 4.1., F-10.

⁴⁰ Notes sur les entrevues, thème 4.2., G-3.

qu'elle est souvent liée à des demandes journalistiques ou politiques.⁴¹ Un RA énonce ainsi un principe général selon lequel les analyses et les recommandations ne doivent pas être communiqués, sans même qu'il soit nécessaire d'obtenir au préalable l'avis du service concerné à cet égard.⁴² Un autre RA signale que la majorité des documents contenant des renseignements prévus aux articles 37 à 39 ne sont pas communiqués et que ceux qui proviennent de consultants ou de fonctionnaires conseillant le ministère sont quant à eux impérativement soustraits à l'accès. Ce dernier RA explique sa philosophie de gestion des demandes ainsi : « Tout ce qui est document de réflexion ça ne sort pas, tout ce qui est dépense publique, ça sort. » Pour lui, le citoyen a le droit de savoir « où va son argent », mais pas nécessairement de connaître les raisons fondant l'opportunité d'une dépense.⁴³

Les politiques internes des ministères, quant à elles, font peu état de directives formelles dans l'application des dispositions discrétionnaires de la LAI, à quelques exceptions près.

À cet égard, le préambule de la politique interne du Ministère des Relations internationales (Ministère des Relations internationales, 1998) se distingue de ceux des autres ministères, où on se contente généralement de rappeler les grandes lignes de la LAI. Dès le début de cette politique, on y présente le contrôle de la diffusion de l'information comme essentiel pour protéger la mission même du Ministère : « La discrétion est l'une des qualités fondamentales requises dans le domaine des relations internationales. Elle affecte directement la crédibilité de l'action du Ministère et, de ce fait, le succès de la conduite de son mandat. » On note, un peu plus loin que « (...) la multiplicité des sources de renseignements et la diversité des moyens technologiques de diffusion et de conservation des renseignements créent un environnement où la protection des renseignements est toujours prioritaire pour tout gouvernement, toute organisation internationale et toute entreprise privée. » Finalement, la politique ajoute que « de ce fait, l'on comprend que le ministère des Relations internationales prenne les mesures nécessaires afin d'assurer la protection des renseignements, et surtout, qu'il encourage les valeurs de discrétion, de réserve et de loyauté pour tous ses employés. »

⁴¹ Notes sur les entrevues, thème 3.4., E-2, E-3, I-2; thème 4.1., A-3, F-7; thème 4.2., C-4, C-5, I-2.

⁴² Notes sur les entrevues, thème 4.2., I-2.

⁴³ Notes sur les entrevues, thème 4.2., C-4, C-5.

Cette mise en contexte de la politique ministérielle du Ministère des Relations internationales, qui prend en partie la forme d'attentes signifiées à l'égard des employés, n'est pas en contradiction avec les exigences de la LAI. Cependant, elle constitue un appel très clair à la rétention légale de l'information, laquelle est assimilée au succès et à la raison d'être du Ministère.

La politique interne du Ministère de la Culture donne quant à elle des indications sur l'usage de la discrétion dans ses décisions en matière. Le Guide et procédure d'application de la Loi d'accès aux documents des organismes publics et sur la protection des renseignements personnels (Ministère de la Culture, 2005: Annexe) traite des renseignements produits dans le cadre d'un processus décisionnel en cours et présente à cet égard des distinctions entre les analyses et les recommandations. On y mentionne un élément très important concernant l'exercice du pouvoir discrétionnaire face au refus facultatif de l'article 37 :

« L'article 37 vise à **protéger l'autonomie du décideur** dans le processus décisionnel. Il est donc hautement recommandé de NE PAS COMMUNIQUER les avis ou recommandations AVANT QUE LA DÉCISION ELLE-MÊME AIT ÉTÉ COMMUNIQUÉE À L'ORGANISME PAR LE DÉCIDEUR (gras, souligné et mots en majuscules dans l'original) ».

Il s'agit là d'un conseil très clair pour l'utilisation systématique ou quasi systématique du refus facultatif de communiquer. La recommandation n'est pas absolue dans le temps puisqu'elle se limite à la période précédant la communication de la décision.

5.6.3.3.5 Rôle de conseiller légal du RA

L'étude de la logique décisionnelle se conclut par l'examen du rôle du RA, un rôle qui se dégage des comportements observés précédemment.

Règle générale, le RA agit en pratique comme conseiller juridique sur l'interprétation de la LAI plutôt que comme décideur ou promoteur de la LAI et de sa finalité. Son travail consiste à relever les dispositions impératives et discrétionnaires qui s'appliquent et à expliquer aux véritables décideurs ce que la LAI oblige et permet de faire, soit pour faire confirmer sa décision,

soit pour recueillir le choix de la direction.⁴⁴ Un RA illustre bien la situation en mentionnant qu'il a un « devoir d'aviser » sur l'interprétation qu'il fait de la lettre de la LAI plutôt que de prendre des décisions sur le fond, notamment quant aux questions d'opportunité.⁴⁵

Il est utile de noter que l'expertise du RA vis-à-vis l'application de la LAI n'est pas employée uniquement pour éclairer les options décisionnelles de l'organisme pour traiter une demande d'accès. Quatre RA (4/10) mentionnent explicitement qu'ils conseillent, sur demande, les fonctionnaires du ministère sur la forme, le contenu et la gestion de futurs documents en phase de production. Les conseils visent à protéger l'information d'éventuelles demandes d'accès, par exemple en retirant certains éléments d'information à l'avance.⁴⁶ À titre d'exemple, un des RA mentionne se faire demander « Ça, si on écrit ça, est-ce que ça va être accessible? ».⁴⁷

5.7 Bénéfice du droit d'accès et assistance au demandeur

La présente partie analyse le bénéfice du droit d'accès prévu dans la LAI et le respect, en pratique, de celui-ci, dans les interactions entre les organismes et les demandeurs.

On y aborde successivement les critères normatifs opérationnels, les dispositions applicables de la LAI et la mise en œuvre faite par les organismes publics.

5.7.1 Critères normatifs opérationnels

La présentation du cadre de référence a permis de relever quelques critères normatifs ayant trait au bénéfice du droit d'accès et à l'assistance au demandeur. Les voici, suivis de notre discussion normative sur le sujet.

1. Le droit d'accès doit bénéficier à tous les citoyens, sans être soumis à la démonstration d'un intérêt ou de toute autre justification.
2. Le droit d'accès ne doit pas être conditionné à la connaissance du libellé d'un document.

⁴⁴ Notes sur les entrevues, thème 4.1., A-2, A-5, B-1, C-2, F-8, F-9, G-2, G-4, H-2, thème 4.2., A-1.

⁴⁵ Notes sur les entrevues, thème 4.1., F-8.

⁴⁶ Notes sur les entrevues, thème 3.4., J-1, thème 4.1., A-3, A-9, C-10.

⁴⁷ Notes sur les entrevues, thème 3.4., J-1.

Chapitre 5 : Résultats (Aménagement du droit d'accès et mise en œuvre)

Outre l'aspect financier lié à la tarification, le bénéfice du droit d'accès peut être plus ou moins restreint par des questions de qualification au droit. Le droit d'accès peut être universel, réservé aux seuls citoyens, conditionnel à la démonstration d'un intérêt, d'une justification quelconque ou d'une identification. Ces limitations agissent vraisemblablement comme des barrières à l'entrée : elles ont pour effet de juguler le potentiel de demandes d'accès à sa base, en ajoutant des efforts procéduraux à la charge des demandeurs ou en limitant le bassin de demandeurs potentiels.

Les obligations d'assistance aux demandeurs sont examinées de façon conjointe avec l'étude du bénéfice du droit d'accès pour des raisons de complémentarité. Ces obligations sont susceptibles d'assurer une efficacité réelle au droit d'accès et, compte tenu de la large discrétion qui caractérise leur mise en œuvre, elles présentent une sensibilité à l'identité du demandeur d'information. Un droit d'accès théoriquement universel peut ainsi, en pratique, varier de manière correspondante aux catégories de demandeurs.

Les paramètres de l'assistance sont variables, comprenant l'aide à l'identification du document ou des besoins d'information, la récupération des documents ou même la création de documents originaux. Ces mesures sont susceptibles de diminuer les coûts et d'accroître les bénéfices associés à l'introduction d'une demande, en diminuant le temps de repérage de l'information, en évitant des rejets potentiels pour des questions de pures formalités administratives et en augmentant la précision des demandes face aux besoins d'information.

L'obligation d'assistance apparaît essentielle pour que le droit d'accès puisse prétendre prendre une forme réelle. Celle-ci s'attaque effectivement au problème d'incertitude du demandeur qui ne connaît pas les documents détenus par l'organisme susceptible de rendre compte des renseignements recherchés. Cette situation confère à l'organisme un avantage informationnel qui place le demandeur dans un état particulier de vulnérabilité: il peut être difficile d'exercer efficacement son droit d'accès à l'information si l'objet auquel ce droit est applicable est inconnu au demandeur potentiel. Comme l'organisme est le mieux placé pour connaître ses documents et les renseignements qu'ils contiennent, il est aussi le mieux placé pour minimiser les coûts d'identification de ceux-ci dans le cadre d'une demande. Ceux-ci sont, à l'inverse, exorbitants et prohibitifs s'ils doivent être assumés par les demandeurs dans tous les cas.

5.7.2 Examen des dispositions impliquées

Ce sont essentiellement les articles 9, 42 et 137.1 de la LAI qui déterminent ensemble le droit d'accès et l'obligation d'assistance du RA envers le demandeur d'accès.

L'article 9, qui ouvre le chapitre II sur l'accès aux documents des organismes publics, établit que le droit d'avoir accès aux documents s'adresse à toute personne qui en fait la demande. Ni l'intérêt, ni les intentions, ni les qualités du demandeur ne sont pertinents dans le cadre de l'article 9, lequel reconnaît l'application du droit d'accès à toute personne (Doray, 1988 : II/9-3).

Ce droit s'étend donc à tous. On ne mentionne nulle part dans la LAI un traitement particulier des demandes selon les caractéristiques ou les intentions du demandeur. En principe, la LAI ne requiert pas de l'organisme public qu'il adopte des stratégies de traitement différenciées des demandes selon ces catégories de demandeurs, mais il n'exclut pas formellement cette possibilité non plus.

Il est utile de noter que, dans le cas de la LAIC, l'obligation d'un traitement sans égard à l'identité du demandeur est prévue de façon explicite dans le texte de la loi (LAIC, art. 4). La MFOIL octroie pour sa part le droit d'accès à toute personne, sans autre distinction (MFOIL, art. 4).

L'exercice du droit d'accès dans le cadre de la LAI n'est cependant pas sans limites. L'article 137.1, à l'alinéa 1 de la LAI confère à la CAI le pouvoir d'autoriser un organisme public à ne pas tenir compte de demandes manifestement abusives par leur nombre, leur caractère répétitif ou leur caractère systématique ou dont le traitement est susceptible de nuire sérieusement aux activités de l'organisme. Il est important de noter par ailleurs que l'organisme ne peut refuser de son propre chef de traiter une demande sous prétexte qu'elle est abusive : il doit d'abord obtenir l'avis de la CAI à ce sujet, laquelle est exigeante sur la preuve à l'appui de cette prétention (Doray, 2009 : II/137.1-2). L'utilisation de l'article 137.1 risque peu dans ce contexte de servir de stratégie administrative pour échapper aux exigences habituelles de la LAI.

Notons que la LAIC ne dispose pas d'une dérogation sur la base du caractère abusif d'une demande, bien que le Commissaire à l'information l'ait lui-même recommandé. Ce genre de mécanisme existe dans la MFOIL sur des bases similaires à celles de la LAI (art. 14).

Chapitre 5 : Résultats (Aménagement du droit d'accès et mise en œuvre)

L'article 43 prévoit que le droit d'accès s'exerce sous deux formes, soit écrite ou verbale. Cependant, seulement la première peut faire l'objet d'un recours en révision. Le responsable de l'accès est d'ailleurs tenu d'en aviser le demandeur si celui-ci fait une demande verbale (art. 45 LAI).

L'article 42, à l'alinéa 1, stipule que la demande d'accès à un document doit, pour être recevable, être suffisamment précise pour permettre de le trouver. Cette exigence de précision s'accompagne d'une obligation d'assistance de la part du responsable de l'accès, qui « doit prêter assistance pour identifier le document susceptible de contenir les renseignements recherchés » (art. 42, al. 2 LAI). Par ailleurs, le demandeur a pu bénéficier dès le départ de l'utilisation de la liste de classement prévue à l'article 16 de la LAI dans ses démarches de repérage, laquelle est en principe « suffisamment précise pour faciliter l'exercice du droit d'accès ».

Aussi, logiquement, le demandeur d'accès n'a pas à connaître le libellé exact d'un document pour exercer son droit. Selon Doray (2009 : II/42-2), « si le demandeur donne des indications suffisantes qui permettent raisonnablement au responsable de l'accès de retrouver le document demandé, cela devrait suffire. » De surcroît, la jurisprudence a établi que la précision de la demande n'a pas à être plus grande dans le cas d'un demandeur journaliste ou ancien fonctionnaire que la précision requise pour un demandeur qui n'a aucune connaissance de l'appareil public (Doray, 2009 : II/42-2).

La LAIC comporte des exigences de précision ainsi qu'un devoir d'assistance similaires à ceux de la LAI (art. 4 (2.1) et 6). Ainsi, la précision de la demande est jugée suffisante si un fonctionnaire expérimenté peut trouver le document demandé. La MFOIL prévoit des exigences de précision et des obligations d'assistance semblable à celles de la LAI. La MFOIL encadre l'exigence de précision en spécifiant que la demande doit être suffisamment détaillée pour permettre à un RA expérimenté (à l'exemple de la LAIC) de déterminer, grâce à un effort raisonnable, si son organisme détient un document contenant l'information demandée (art. 8 (1)). Si la demande n'est pas suffisamment précise, le RA doit alors offrir une assistance raisonnable et gratuite pour préciser la demande (art. 8 (2)).

5.7.3 Résultats de la mise en œuvre

Suite à l'examen des dispositions de la LAI portant sur le bénéfice du droit d'accès et l'obligation d'assistance au demandeur, les résultats de la mise en œuvre de ces obligations sont examinés. Le tableau suivant rappelle les variables examinées et les sources d'information employées. Les caractéristiques des comportements administratifs en matière d'assistance s'appuient sur les entrevues auprès des RA, les demandes d'accès et l'analyse des politiques internes.

Tableau 18 : Variables examinées au bénéfice du droit d'accès et l'assistance au demandeur

Variables et indicateurs	Méthodes et sources
<ul style="list-style-type: none"> • Niveau de précision requis pour une demande • Caractéristiques de l'assistance à l'identification du document • Confection de documents originaux 	<ul style="list-style-type: none"> • Entrevues avec les RA • Demandes d'accès • Analyse des politiques internes

5.7.3.1 Niveau de précision requis et aide à l'identification

Le libellé exact du document recherché par le demandeur n'est pas exigé par les RA pour faire suite à une demande, comme indiqué par les RA eux-mêmes dans le cadre des entrevues (10/10).⁴⁸ Un niveau de précision minimal est néanmoins requis de manière à identifier le besoin d'information et pour entreprendre des recherches à l'interne ou demander des précisions complémentaires au demandeur. On reconnaît chez certains RA que le citoyen est souvent incapable, à l'aide du seul plan de classification, d'identifier le document recherché⁴⁹ ou encore qu'exiger le libellé exact irait à l'encontre de l'esprit de la LAI.⁵⁰ Un RA mentionne cependant que le libellé exact est susceptible d'être requis de la part de demandeurs fréquents ou liés à l'opposition à l'assemblée législative ou aux médias.⁵¹

Pour appuyer le demandeur, les RA vont généralement tenter de comprendre le besoin d'information du demandeur d'accès de manière à identifier correctement les documents pouvant convenir à ce besoin. À cette fin, plusieurs RA entrent parfois en contact avec les demandeurs

⁴⁸ Notes sur les entrevues, thème 3.3.

⁴⁹ Notes sur les entrevues, thème 3.3., A-1.

⁵⁰ Notes sur les entrevues, thème 3.3., B-1.

⁵¹ Notes sur les entrevues, thème 3.3., C-1.

pour que ceux-ci expliquent la nature de l'information recherchée. Suite à ces discussions, le RA est plus à même d'offrir ce qui est réellement utile au demandeur plutôt que ce qui est demandé en premier lieu. Plusieurs privilégient cette avenue plutôt que de s'en remettre au libellé des documents identifiés dans une demande, lesquelles peuvent parfois être inexistantes, représenter un travail inutilement volumineux ou simplement être impropres à la quête d'information du demandeur.

Ainsi, la majorité des RA (8/10) contactent le demandeur par téléphone (ou, dans un cas, parfois par courriel⁵²) pour discuter de la demande et demander des précisions à son propos.⁵³ Un RA mentionne offrir à l'occasion un support de la part du service des archives pour aider les demandeurs à retracer des documents plus anciens.⁵⁴ Dans le cadre des demandes d'accès auprès des ministères et des commissions scolaires, certains d'entre eux nous ont d'ailleurs contactés, par le biais de leur RA, pour nous demander des précisions sur la demande, la nature de l'information recherchée ou encore pour nous expliquer les restrictions qui s'appliquaient aux documents demandés.

Deux RA (2/10) révèlent cependant que dans le cas de demandes journalistiques ou de l'opposition, ils se limitent à traiter la demande telle que formulée, même s'ils sont conscients que le document qui figure dans la demande ne correspond pas à l'information réellement recherchée.⁵⁵ « Des fois je sais qu'il passe à côté, il voulait telle affaire, il me demande telle autre affaire, je lui donne ce qu'il me demande. »⁵⁶ Un RA invoque un principe de précaution dans sa gestion de l'information pour expliquer sa façon d'opérer. Discuter d'une demande avec un journaliste ou l'opposition pour les aider à préciser leur demande le placerait dans une situation de vulnérabilité dans son rôle de gardien des intérêts de son ministère. Les discussions sur la précision de la demande risquent de faire en sorte que le RA livre de l'information qu'il juge

⁵² Notes sur les entrevues, thème 3.2., A-2

⁵³ Notes sur les entrevues, thème 3.2., A-2, B-2, C-2, D-1, G-1, H-1, I-1, J-1.

⁵⁴ Notes sur les entrevues, thème 3.2., B-1.

⁵⁵ Notes sur les entrevues, thème 3.2., C-2.; thème 3.3., H-3

⁵⁶ Notes sur les entrevues, thème 3.2., C-2.

souhaitable de conserver pour le ministère.⁵⁷

5.7.3.2 La confection de documents originaux

Une autre forme que peut prendre l'assistance au demandeur est la confection de documents originaux ou la transmission verbale d'éléments d'information en lieu et place de la communication du document figurant dans la demande d'accès. Il est important de souligner que la LAI exempte les organismes publics de toute obligation à cet égard : l'article 15 mentionne que l'organisme public n'a pas à constituer de nouveaux documents, par le biais de calculs ou de comparaisons de renseignements, pour satisfaire le besoin d'information des demandeurs d'accès.

Néanmoins, dans certaines circonstances, des RA (5/10) vont opter pour cette avenue. Ils confectionnent parfois des documents, comme des tableaux, plutôt que d'envoyer une quantité de documents qui ne comprennent, pris individuellement, que des parties de l'information recherchée et qui nécessitent un traitement pour en extraire le sens approprié. On justifie cette pratique pour son caractère économique pour le demandeur, qui s'évite un travail d'analyse ainsi que des frais de reproduction et de transmission. Un RA souligne aussi le fait que dans certains cas il peut s'agir d'une économie pour l'organisme, notamment lorsque le repérage, le traitement et la reproduction des documents représentent une tâche fastidieuse et prohibitive vis-à-vis de la valeur de l'information recherchée.⁵⁸

La confection de document assure également dans certains cas une interprétation correcte de l'information brute provenant des documents originaux et évite ainsi à l'organisme que ne circulent des conclusions à son égard qu'il juge erronées. À titre d'exemple, plutôt que de remettre une masse de factures concernant des dépenses de voyage, un RA remet un relevé des dépenses qui compile celles-ci de façon intelligible.⁵⁹

⁵⁷ Notes sur les entrevues, thème 3.2., C-2.

⁵⁸ Notes sur les entrevues, thème 3.2., G-3.

⁵⁹ Notes sur les entrevues, thème 3.2., C-1.

5.7.3.3 Le traitement différencié des demandes selon les catégories de demandeurs

Dans le cadre des entrevues menées pour la thèse, les RA n'ont pas été questionnés sur l'existence d'un traitement différencié selon l'origine de la demande. Une telle question, si elle a son importance pour éclairer l'état de la mise en œuvre de la LAI, est inapplicable en pratique et aurait vraisemblablement généré des refus, sinon des biais importants dans les réponses offertes. Cependant, dans le cadre des discussions entreprises sur d'autres sujets, des RA ont abordé ce thème indirectement, mais néanmoins de façon claire.

Ainsi, quelques-uns des RA interrogés (3/10) affirment traiter de manière égale les demandes d'accès, indépendamment de la catégorie de demandeur, qu'il s'agisse d'un journaliste, d'un membre de l'opposition, d'une entreprise ou d'un citoyen.⁶⁰ Par contre, les aspects précédents de l'assistance au demandeur ont déjà permis de déceler dans certains cas une adaptation du traitement selon les catégories de demandeurs, notamment quant à l'aide à l'identification ou quant à l'exigence d'un libellé exact.

Également, les entrevues révèlent deux cas (2/10) où les demandes d'information provenant spécifiquement des journalistes et des parlementaires, adressées par exemple au service des communications, sont transférées au processus formel d'accès.⁶¹ L'un fait état de possibles préférences des personnes en autorité au sein du ministère ou du gouvernement pour expliquer cette pratique. Dans l'autre cas il s'agit d'une pratique établie, bien que non consignée dans un document officiel, qui permet d'appliquer les frais prévus au RF et qui assure à l'organisme de profiter de l'ensemble des possibilités légales de la LAI en termes de rétention des documents. Il s'agirait, dans ces deux cas, d'un genre de formalisme systématique ciblé sur la base des catégories de demandeurs.

La politique interne en matière d'accès du ministère du Travail révèle de son côté une procédure différenciée dans le cas précis de demandes provenant des médias. Certaines demandes, de par la nature des documents sollicités, sont normalement traitées de manière informelle par le service concerné, c'est-à-dire par divulgation systématique. Néanmoins, si une demande est issue des

⁶⁰ Notes sur les entrevues, thème 3.1., A-1, B-1.,; thème 3.2., B-3.

⁶¹ Notes sur les entrevues, thème 3.1., E-2, H-1.

médias elle doit obligatoirement et systématiquement être dirigée vers le secteur des communications et traitée selon la procédure formelle (Ministère du Travail, 2001).

5.8 Tarification et consultation des documents

La présente partie analyse les phénomènes de la tarification de l'accès à l'information et de la consultation des documents tels que réglementés dans la LAI et mis en œuvre par les comportements des organismes publics.

On y aborde successivement les critères d'analyse, les dispositions applicables de la LAI et la mise en œuvre de celles-ci faite par les organismes publics.

5.8.1 Critères d'analyse

Le développement du cadre de référence a permis d'identifier un critère normatif concernant la tarification :

1. Le niveau de tarification en matière d'accès ne doit pas constituer un incitatif décourageant les demandes d'accès à l'information. Il doit se limiter au coût marginal, c'est-à-dire les coûts de reproduction et de transmission nécessaires à une demande d'accès.

Le concept de tarification dans l'analyse des lois d'accès à l'information peut profiter d'une distinction entre la tarification de l'usage même du droit à l'accès et la tarification de la communication des documents auxquels a été accordé un droit d'accès. La tarification du droit à l'accès consisterait à exiger un paiement pour introduire une demande d'accès (droits de demande). Dans ce cas, c'est le droit d'accès lui-même qui n'est pas gratuit. La tarification des documents concernerait les frais couvrant la reproduction et la transmission de documents demandés, comme les frais de photocopie, par exemple. Ils pourraient être exigés à l'occasion d'une demande d'accès, une fois les documents identifiés. Dans ce second cas, le droit lui-même peut toujours bénéficier du principe de gratuité, mais les frais occasionnés par son exercice pour communiquer les documents sont facturés en partie ou en totalité au demandeur (Groupe d'étude de l'accès à l'information, 2002).

La tarification affecte le coût d'une demande d'accès d'une façon évidente en introduisant une

charge financière directement rattachée à l'exercice de la demande. Ainsi, une tarification constitue un contre incitatif à la recherche d'information, ce qui peut diminuer le nombre de demandes et en conséquence le nombre de documents auxquels on accorde l'accès.

La tarification socialement optimale de l'information est généralement associée par les économistes au coût de production marginal (Newbery, Bently et Pollock, 2008: 131). Dans le cas d'une demande d'accès, le coût marginal ne devrait pas excéder les coûts de reproduction et de transmission, puisqu'il représente le coût associé à la communication de l'information à la personne spécifique du demandeur. On pourrait arguer qu'en plus de ces coûts, l'organisme doit aussi assumer des coûts de repérage pour permettre au demandeur de bénéficier de l'information et qu'on devrait conséquemment inclure ces coûts dans le coût marginal. Néanmoins, dans le cas d'un document d'intérêt public, portant sur l'information gouvernementale telle que définie dans la thèse, le repérage ne sert pas uniquement au demandeur mais potentiellement à l'ensemble des citoyens. Il s'agirait donc d'un coût fixe, susceptible de soutenir l'intérêt de tous les consommateurs éventuels, plutôt que d'un coût marginal associé au demandeur.

Fixer la question de la tarification dans la loi est susceptible de diminuer, d'une part, l'incertitude des demandeurs quant aux coûts d'acquisition de l'information et, d'autre part, l'arbitraire dans la facturation effectivement appliquée par les organismes. Laisser le soin de déterminer le niveau de tarification souhaitable aux organismes publics peut entraîner un effet pervers au plan de la mise en œuvre, alors que les organismes pourraient y voir une façon simple de diminuer le volume de demandes à traiter.

Indépendamment de l'inclusion de règles de tarification dans les dispositions d'une loi d'accès, les organismes ont toujours le loisir d'y soumettre ou non une demande d'accès, ce qui représente une discrétion résiduelle en matière de coûts à opposer à une demande. Il s'agit ainsi d'une stratégie rationnelle potentielle pour accroître, ou diminuer, le coût d'acquisition de l'information.

5.8.2 Examen des dispositions impliquées

L'analyse de la LAI en matière de tarification concerne l'article 11 de la LAI ainsi que le RF, qui régissent ensemble le niveau de tarification que peuvent appliquer les organismes publics dans le cadre des demandes d'accès.

Chapitre 5 : Résultats (Aménagement du droit d'accès et mise en œuvre)

L'accès à un document est en principe gratuit, en vertu de l'article 11, alinéa 1 de la LAI. Toutefois, des frais concernant le coût de sa transcription, de sa reproduction ou de sa transmission peuvent être exigés du requérant (LAI, art. 11, al. 2), en fonction de ce qui est prévu par règlement.

Conséquemment, il n'y a pas de gratuité absolue en matière de demandes d'accès. La LAI empêche néanmoins qu'on puisse exiger des frais pour l'exercice du droit d'accès en tant que tel ou pour les efforts de recherche nécessaire au repérage et au traitement des documents par les organismes.

C'est le RF qui détermine les frais exigibles dans le cadre des demandes d'accès. Pour établir le montant dû, le règlement fixe d'abord un tarif unitaire par page de reproduction (art. 1). Ensuite, le règlement prévoit que les frais exigibles pour la transmission d'une copie d'un document sont ceux qui sont déboursés par l'organisme pour cette transmission (art. 5). Finalement, un montant de franchise (art. 3) est soustrait des montants calculés précédemment (cela signifie que le demandeur n'a pas à payer la partie des frais en deçà du montant de la franchise. Conséquemment, il n'a pas à payer de frais si ceux-ci n'excèdent pas la franchise).

Les frais prévus sont indexés depuis 1993⁶². Les frais, à partir du 1er avril 2009, sauf exceptions⁶³, sont les suivants :

1. Reproduction d'une page de photocopieur, d'imprimante ou de microfiche : 0,34 \$
2. Transmission : frais réellement déboursés par l'organisme
3. Franchise : 6,80 \$

On peut dégager de ces frais la formule suivante, déterminant le total des frais exigibles au demandeur, où FE est le total des frais exigibles, FT est la somme des frais de transmission et NP est le nombre des pages reproduites.

⁶² Règlement modifiant le Règlement sur les frais exigibles pour la transcription, la reproduction et la transmission de documents et de renseignements nominatifs, R.R.Q., c. A-2.1, r.1.1, Décret 1844-92, (1993) 125 G.O. II, 97.

⁶³ Des exceptions sont prévues notamment dans le cas des renseignements personnels (RF, art. 3).

Chapitre 5 : Résultats (Aménagement du droit d'accès et mise en œuvre)

$$FE = (NP \cdot 0,34 \$) + FT - 6,80$$

La situation au palier fédéral diffère. Le règlement de la LAIC⁶⁴ prévoit ainsi un droit de 5 \$ pour introduire une demande, tandis que c'est la gratuité qui prévaut au Québec en cette matière (art. 7 (1)). Les frais de reproduction pour une photocopie sont néanmoins de 0,20 \$ la page, considérablement moins élevés que ceux demandés au Québec. Par contre, le régime fédéral facture également la recherche et la préparation des documents à être communiqués, à raison de 10,00 \$ par heure pour chaque heure supplémentaire aux cinq premières heures (art. 7 (2)). Des frais sont aussi prévus dans le cas de documents informatisés (art. 7 (3)). Ainsi, en fin de compte, le régime fédéral prévoit une tarification qui peut être relativement plus élevée que le régime québécois, dépendamment des circonstances. Notons que la MFOI ne procure pas de guide précis en cette matière, la loi modèle s'adressant à une variété d'administrations publiques dans le monde. La MFOI indique néanmoins que les frais exigés ne devraient pas dépasser les coûts de recherche, de préparation et de communication des documents transmis (art. 11 (1)).

Il est utile de mentionner que le chapitre 2 du RF renferme un ensemble de dispositions qui établissent des frais exigibles relatifs à des documents particuliers associés aux activités de différents organismes, comme les organismes municipaux, la Société de l'assurance automobile du Québec ou encore les établissements de santé et de services sociaux. On y prévoit des frais et des règles de calcul de frais pour l'accès à des dossiers personnels, mais également pour la reproduction de liste de personnes ou l'extraction de données à partir d'une banque informatisée.

L'article 2 prévoit que le règlement ne s'applique pas aux documents offerts en vente par un organisme public (RF art. 2). Les organismes peuvent effectivement, dans certains cas, faire la promotion et la vente de produits d'information liés à leurs activités, ce qui peut donner lieu à une forme de privatisation de l'information gouvernementale, générant des coûts d'acquisition supplémentaires pour les citoyens.

Dans le cadre d'une demande d'accès, si la décision est de donner accès au document, la réponse doit être accompagnée de la communication du document (art. 47). Cependant, si l'organisme

⁶⁴ *Règlement sur l'accès à l'information* (DORS/83-507). Il s'agit de la version codifiée à jour au 30 novembre 2010.

entend exiger des frais au demandeur, il doit indiquer au préalable les montants approximatifs applicables en vertu du Règlement avant de procéder à la reproduction et à la transmission du document (art. 11). De cette façon, le demandeur sait à l'avance le coût financier qu'il doit assumer pour l'obtention du document et il peut conséquemment effectuer un calcul d'opportunité éclairé. Également, cette façon de procéder a l'avantage de ne pas générer de surprises désagréables à la fin d'un processus de demande pouvant décourager de futures demandes d'accès.

L'article 10 mentionne que dans le cadre de l'exercice du droit d'accès, le requérant peut consulter le document (sur place ou à distance) ou encore en obtenir copie. L'immense majorité des demandes concernent l'obtention de copies et impliquent donc l'application du RF. Un RA dans les ministères souligne même n'avoir jamais reçu de demandes de consultation sur place.⁶⁵ Aussi, l'article 10 prévoit qu'à la demande du requérant, un document informatisé doit être communiqué sous la forme d'une transcription écrite et intelligible.

La LAI ne mentionne pas d'obligation de numérisation d'un document papier à la demande du requérant. Doray (2006 : II/10-3 à 4) croit cependant que dans le cas d'un document existant déjà sous une forme numérique, un demandeur pourrait exiger de le recevoir sous cette forme. Cette possibilité de procéder par une transmission électronique représente une diminution potentielle des coûts pour les demandeurs, ceux-ci évitant du fait même les frais de reproduction pouvant leur être facturés dans le cas d'une communication d'une copie papier.

5.8.3 Résultats de la mise en œuvre

Suite à l'examen des dispositions de la LAI et du RF, les résultats de la mise en œuvre des obligations de la LAI concernant la tarification sont abordés. Le tableau suivant présente les variables examinées et les sources d'information employées. Les informations proviennent des entrevues auprès des RA et des demandes d'accès.

⁶⁵ Notes sur les entrevues, thème 3.2., I-4.

Tableau 19 : Variables examinées pour la tarification et la consultation des documents

Variables / Indicateurs	Sources et méthodes
<ul style="list-style-type: none">• Respect des obligations de tarification• Tarification appliquée• Transmission sous format électronique	<ul style="list-style-type: none">• Demandes d'accès• Entrevues auprès des RA

Les demandes d'accès auprès des ministères et des commissions scolaires n'ont pas révélé de divergence entre les exigences de la LAI et du RF et l'application qui en est faite par les RA des différents organismes.

Du côté des réponses offertes par les ministères, aucun document n'a été expédié sous format électronique, bien que cela aurait été possible dans la plupart des cas. Néanmoins, dans un cas, un ministère a procédé par télécopieur. Par ailleurs, dans les 11 cas où des frais de reproduction auraient pu être exigés au demandeur, seulement 4 ministères ont réclamé ceux-ci.

Chapitre 5 : Résultats (Aménagement du droit d'accès et mise en œuvre)

Tableau 20 : Réclamation d'un montant pour la communication d'un document dans le cadre des demandes d'accès auprès des ministères

Ministères	Montant applicable	Montant réclamé
Affaires municipales		
Agriculture	X	
Conseil exécutif		
Culture et communication	X	
Développement durable	X	
Développement économique	X	
Éducation		
Emploi et Solidarité sociale	X	
Famille et Aînés		
Finances		
Immigration	X	
Justice		
Relations internationales		
Ressources naturelles	X	X
Revenu Québec	X	
Sécurité publique		
Santé et Services sociaux	X	X
Secrétariat du Conseil du Trésor	X	X
Services gouvernementaux		
Tourisme		
Transports	X	X
Travail		
Total : 22	11	4

L'examen de l'application des frais est peu révélateur dans le cas des commissions scolaires. Cela est dû au fait qu'une rectification à la demande d'accès a été faite pour ne demander que les documents disponibles sous format électronique. Par ailleurs, pour ce qui est des réponses obtenues lors de la première vague de demandes auprès des commissions scolaires, la quasi-totalité des documents sous format papier envoyés l'a été sans exiger de frais, sauf dans deux cas. Également, que ce soit dans le cadre de la demande rectifiée ou originale, lorsque le document demandé existe sous format électronique, il est acheminé sous cette forme sans problème.

Dans le cadre des entrevues deux RA des ministères (2/10) mentionnent de leur propre initiative

que le RF et les frais inhérents sont appliqués de manière systématique aux demandes d'accès à l'information, même lorsque le document demandé est disponible électroniquement.⁶⁶ L'un d'eux explique que face à des demandes parfois volumineuses de documents, qui engendrent des coûts de recherche et d'analyse importants, la seule chose qu'il (le RA) peut facturer en contrepartie sont les frais de reproduction et de transmission. Cette stratégie est appliquée notamment pour faire face aux « parties de pêche » des journalistes.⁶⁷ Un autre RA mentionne qu'il emploie la tarification, sans mentionner son emploi systématique, comme moyen pour décourager d'éventuelles demandes abusives.⁶⁸ Un autre RA explique que les documents ne sont jamais envoyés par voie électronique pour des raisons de sécurité.⁶⁹

5.9 Formalités de la correspondance et délais

La présente partie analyse le phénomène de traitement des demandes d'accès sur le plan des contenus obligatoires et des délais de réponse, tels qu'ils sont réglementés dans la LAI et mis en œuvre par les comportements des organismes publics.

On y aborde successivement les critères d'analyse, les dispositions applicables de la LAI et la mise en œuvre faite par les organismes publics.

5.9.1 Critères d'analyse

Le cadre de référence suggère deux propositions normatives applicables à la question des formalités et des délais régissant le processus formel d'accès à l'information.

1. Le processus de demande d'accès à l'information doit être suffisamment clair et normé pour réduire l'incertitude quant au traitement d'une demande.
2. Les délais légaux de traitement des demandes doivent être courts et déterminés.

Les obligations légales qui portent sur le traitement des demandes quant à la forme et au contenu de la correspondance avec le demandeur sont susceptibles de couvrir une variété d'aspects. On

⁶⁶ Notes sur les entrevues, thème 3.2., E-1, I-3.

⁶⁷ Notes sur les entrevues, thème 3.2., E-1, E-2, E-3.

⁶⁸ Notes sur les entrevues, thème 3.5., G-1.

⁶⁹ Notes sur les entrevues, thème 3.2., I-3.

trouve notamment, dans les lois d'accès à l'information, des exigences d'information sur l'envoi d'un avis de réception, sur la mention d'un droit de révision en cas de refus et sur la justification des refus.

Ces exigences de formalité dans la correspondance du processus formel viennent normaliser et clarifier le processus d'accès à l'information. En réduisant l'incertitude reliée à l'utilisation de celui-ci, des obligations à ce chapitre réduisent du même coup les coûts d'acquisition de l'information pour le demandeur.

Par ailleurs, le traitement des demandes d'accès peut aussi être réglementé quant aux délais de réponse des demandes. Les exigences en matière de délais ont pour effet de préserver l'utilité de l'information pour le demandeur si elles en assurent l'accès à l'intérieur de la durée de sa vie utile. Ce faisant, les délais légaux accroissent les chances d'un accès suffisamment rapide pour qu'il survienne à un moment où le demandeur peut encore prendre des décisions significatives sur le marché politique.

5.9.2 Examen des dispositions impliquées

L'analyse de la LAI quant aux obligations en matière de correspondance et de délais concerne les articles 43 à 52.1.

5.9.2.1 Obligations de formalité de la correspondance

L'article 43 à l'alinéa 2 de la LAI mentionne que la demande d'accès est adressée au responsable de l'accès aux documents au sein de l'organisme public, lequel est habilité à agir en vertu de l'article 8 de la LAI. Ce dernier doit donner à la personne qui lui a fait une demande écrite un avis écrit de la date de la réception de sa demande (art. 46). L'avis indique également les délais prescrits pour donner suite à la demande, les conséquences liées au défaut de les respecter ainsi que la possibilité d'une demande de révision (art. 46 alinéa 2). L'effet concret de ces mesures est de centraliser le traitement, d'identifier clairement l'interlocuteur du demandeur ainsi que d'uniformiser la façon d'initier le processus de demande : Doray parle ainsi d'un « guichet unique » pour les demandes d'accès (2009 : II/43-1).

Le RA est également prévu comme répondant et responsable de la loi d'accès pour la LAIC (art. 3.2) et la MFOIL (art. 16 (1)).

L'article 43 n'oblige cependant pas les employés d'un organisme à transmettre une demande au RA de cet organisme dans le cas où ils refusent l'accès (Doray, 2009 : II/43-1). Un tel procédé aurait l'avantage de permettre à toute demande de bénéficier des droits offerts par la LAI sans pour autant compromettre la communication informelle habituelle de documents et de renseignements. C'est une proposition qui a d'ailleurs été avancée par la CAI dans son rapport quinquennal de 1987 (Commission d'accès à l'information, 1987), mais celle-ci n'a pas été adoptée.

L'article 47 pour sa part fait état des différentes possibilités de réponses du responsable à la demande d'accès, dont, notamment, donner un accès complet ou partiel, refuser l'accès, informer le requérant que sa demande relève davantage de la compétence d'un autre organisme ou informer le requérant que l'existence des renseignements demandés ne peut être confirmée.

Par ailleurs, lorsqu'il communique sa décision, le responsable doit motiver tout refus de donner communication d'un renseignement et indiquer la disposition de la loi sur laquelle ce refus s'appuie (art. 50 LAI). La décision doit d'ailleurs être accompagnée du texte de la disposition sur laquelle le refus s'appuie et d'un avis portant sur la possibilité d'un recours en révision devant la CAI (art. 51, alinéa 2). L'article 51 alinéa 1 mentionne que lorsque la demande est écrite, le responsable rend sa décision par écrit et en transmet copie au demandeur.

Les exigences de communication sont équivalentes dans le cas de la LAIC (art. 10) et de la MFOIL (art. 10 (1)).

5.9.2.2 Obligations quant aux délais de réponse

Selon l'article 47, c'est avec diligence et au plus tard dans les vingt jours (de calendrier) qui suivent la date de la réception d'une demande que le responsable doit rendre une décision. Le second alinéa permet au responsable de prolonger le délai d'une période maximale de 10 jours. La prolongation fait l'objet d'un avis au demandeur et doit lui être expédiée avant la fin du délai original de 20 jours.

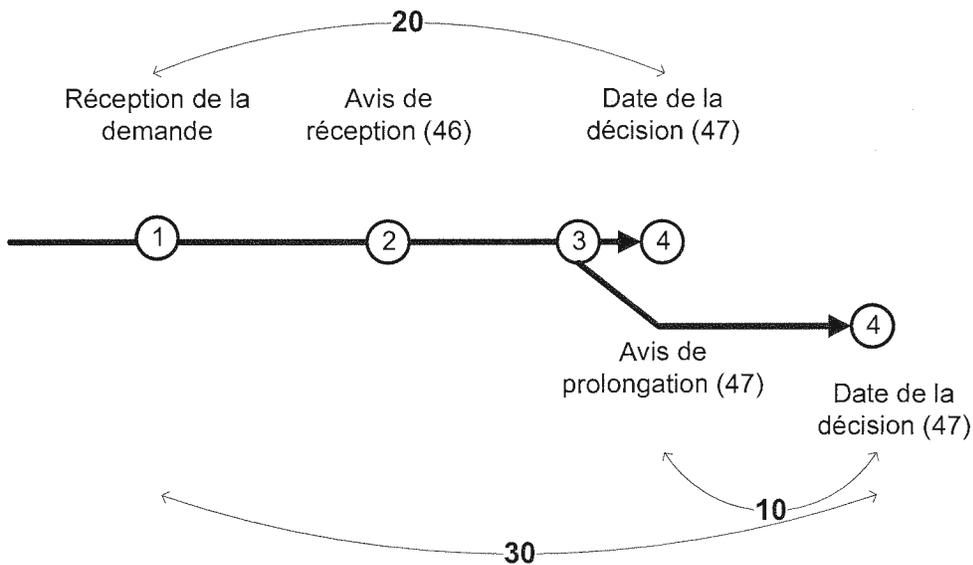
Doray souligne que la CAI attribue au délai supplémentaire un caractère d'exception : « un organisme peut s'en prévaloir uniquement lorsqu'il doit faire face à un problème précis susceptible de nuire au déroulement normal de activités de l'organisme » (Doray, 2009 : II/47-

2.1). En principe le demandeur peut en appeler de cette décision de l'organisme devant la CAI (art. 135), mais en pratique les délais de quelques mois pour être entendus devant la CAI rendent cette démarche peu probable parce qu'inefficace (Doray, 2009 : II/47-3).

L'article 52 prévoit qu'à défaut de donner suite à une demande d'accès dans les délais applicables, le responsable est réputé avoir refusé l'accès au document ce qui, dans le cas d'une demande écrite, donne ouverture au recours en révision devant la CAI.

La figure suivante illustre les différents délais légaux impliqués dans le processus formel d'accès de la LAI. Le point de départ (1) du calcul des délais est la réception de la demande par le RA. Un avis de réception (2) est alors envoyé au demandeur. Normalement, le RA rend sa décision (4) à l'intérieur d'un délai de 20 jours. Si cela ne paraît pas possible, le RA envoie avant l'expiration du délai normal de 20 jours un avis de prolongation au demandeur (3) et dispose alors d'un délai supplémentaire de 10 jours pour rendre sa décision (4). Dans ce cas, cela offre à l'organisme un délai total maximal de 30 jours.

Figure 28 : Délais légaux de réponse



(Entre parenthèses, le numéro de l'article de la LAI fondant l'obligation de formalité)

Les délais prévus par la LAI sont par ailleurs comparativement plus courts que ceux établis dans la LAIC. La loi canadienne prévoit ainsi un délai initial de 30 jours (LAIC, art. 7). Ce délai peut

faire l'objet d'une prolongation d'une « période que justifient les circonstances »; si ce délai de prolongation dépasse 30 jours, il doit notamment faire l'objet d'un avis au Commissaire à l'information (LAIC, art. 9).

Également, la MFOIL prévoit des délais maximaux plus longs que ceux de la LAI. Le délai légal normal est de 20 jours ouvrables plutôt que de 20 jours civils et peut être étendu jusqu'à 20 jours ouvrables supplémentaires sous certaines conditions (art. 9).

5.9.3 Résultats de la mise en œuvre

Suite à l'examen des dispositions de la LAI, les résultats de la mise en œuvre des obligations de la LAI sont maintenant abordés. Le tableau suivant présente les variables examinées et les sources d'information employées. Les informations proviennent de la consultation des rapports annuels de gestion et des demandes d'accès.

Tableau 21 : Variables examinées pour les formalités de la correspondance et les délais

Variables / Indicateurs	Sources et méthodes
<ul style="list-style-type: none">• Respect des formalités de la correspondance• Délais de réponse	<ul style="list-style-type: none">• Demandes d'accès• Consultation des rapports annuels de gestion

5.9.3.1 Données officielles des rapports annuels de gestion

Le délai moyen de traitement n'est abordé dans les rapports annuels de gestion que par trois ministères. Le délai moyen est de 10 jours pour le ministère de la Justice, de 15 pour celui de l'Emploi et de la Solidarité sociale et de 18 pour celui de la Famille et des Aînés (Ministère de l'Emploi et de la Solidarité sociale, 2008; Ministère de l'Immigration, 2008; Ministère de la Justice, 2008). Également, 13 ministères offrent de l'information sur le fait qu'il y a respect ou non des délais de réponse prévus à l'article 47 : aucun ne fait état d'un dépassement des délais.

5.9.3.2 Demandes d'accès

La demande d'accès à l'information écrite et uniforme effectuée auprès des ministères et des commissions scolaires a été l'occasion de mesurer la mise en œuvre des obligations quant aux formalités de la correspondance et aux délais de réponse des organismes publics.

5.9.3.2.1 Demandes auprès des ministères

La totalité des réponses obtenues des ministères à l'étape des avis de réception était conforme aux exigences de l'article 46, qui stipule notamment qu'on y inscrive la date de la réception de la demande. 18 ministères ont offert un avis de réception complet tandis que quatre ont remis sur-le-champ leur décision quant à la demande d'accès, rendant caduc l'envoi de l'avis.

Tableau 22 : Nature de la réponse lors de l'avis de réception pour les ministères

Nature de la réponse	Effectifs	Pourcentage
Avis complet	18	81,8
Décision immédiate	4	18,2
Total	22	100,0

Pour ce qui est des réponses à l'étape de la décision sur la demande, celles-ci étaient toutes conformes aux exigences de l'article 51, qui demande entre autres une réponse écrite et la justification légale de la décision.

L'ensemble des délais légaux a été respecté dans le cas des demandes faites aux ministères. Le délai moyen est de 2,1 jours entre la date de réception de la demande par le ministère et la réception de l'avis de réception par le demandeur. Il est de 13,3 jours entre la date de réception de la demande par le ministère et la décision quant à la demande d'accès. Cela est en deçà du délai initial accordé par la LAI aux organismes publics pour rendre leur décision, qui est de 20 jours (art. 47). C'est un résultat comparable à ceux communiqués dans les rapports annuels de gestion.

5.9.3.2.2 Demandes auprès des commissions scolaires

Dans le cas des demandes auprès des commissions scolaires, la demande d'accès portait sur des documents différents que ceux demandés précédemment aux ministères. Comme cela est mentionné dans la section sur la méthodologie, la demande d'accès portait sur les plans de réussite des écoles sous la responsabilité des commissions scolaires.

72 commissions scolaires ont été contactées le 8 décembre 2004 par l'entremise de leurs personnes responsables de l'accès à l'information (désignées sur la liste prévue à cet effet par la Commission d'accès à l'information). 18 ont répondu immédiatement à notre demande d'accès à l'information. Plusieurs commissions scolaires, incapables de nous fournir les documents

Chapitre 5 : Résultats (Aménagement du droit d'accès et mise en œuvre)

demandés à ce moment, nous ont demandé un délai additionnel. Une nouvelle demande, remplaçant la première, a ainsi été introduite le 9 janvier 2005 ce qui a permis d'obtenir les réponses de 40 commissions scolaires supplémentaires. 14 commissions scolaires n'ont répondu à aucune de nos deux demandes d'accès. Ainsi, un total de 58 commissions scolaires a répondu à notre démarche d'accès à l'information.

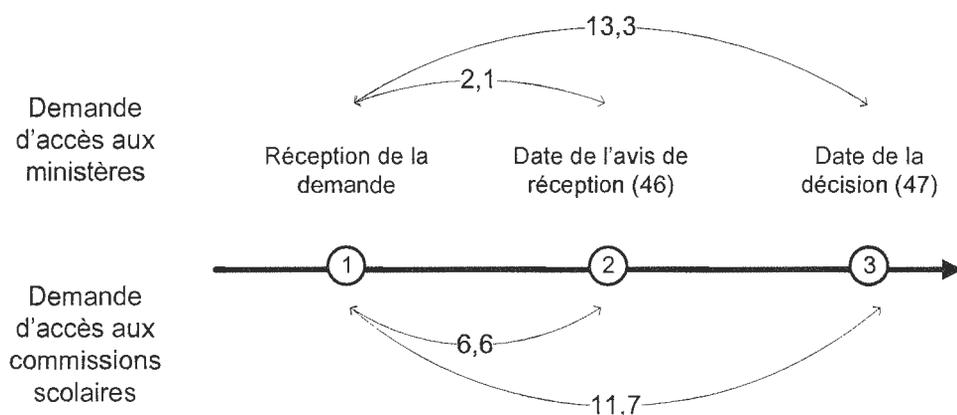
À l'étape de l'avis de réception, la majorité des réponses sont soit des décisions immédiates à la demande (35 réponses), soit des avis complets (12 réponses). Néanmoins, une proportion non négligeable des décisions fait l'objet soit d'absence d'avis (une réponse) ou d'avis incomplets (10 réponses), des situations inexistantes dans le cas de la demande auprès des ministères.

Tableau 23 : Nature de la réponse lors de l'avis de réception pour les commissions scolaires

Nature de la réponse	Effectifs	Pourcentage
Décision immédiate	35	60,3
Avis complet	12	20,7
Avis incomplet	10	17,2
Absence d'avis	1	1,7
Total	58	100,0

Pour les commissions scolaires, le délai moyen de réponse est de 6,6 jours entre la date de réception de la demande par la commission scolaire et la réception de l'avis de réception par le demandeur (2,1 jours dans le cas des ministères). Il est de 11,7 jours entre la date de réception de la demande par le ministère et la décision quant à la demande d'accès (13,3 jours dans le cas des ministères). 11 commissions scolaires ont été incapables de respecter le délai initial de 20 jours pour rendre leur décision. La figure suivante illustre la comparaison des délais entre les ministères et les commissions scolaires.

Figure 29 : Délais moyens de réponse en jours des ministères et des commissions scolaires



(Entre parenthèses, le numéro de l'article de la LAI fondant l'obligation de formalité)

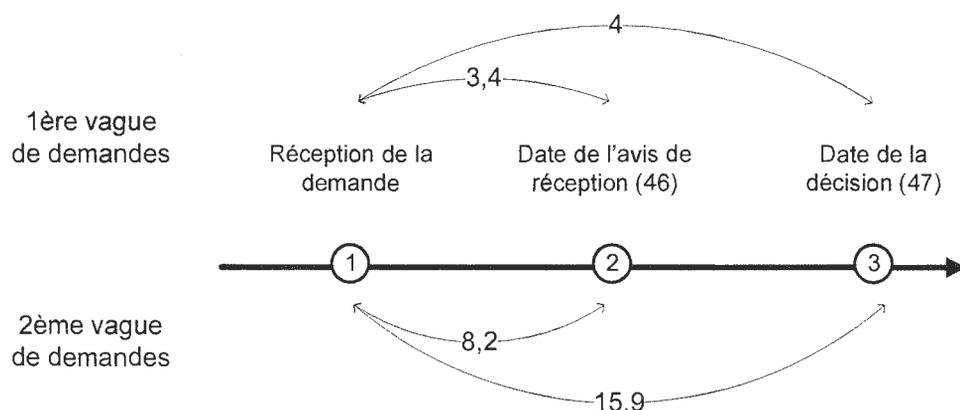
L'analyse des délais dans le cas des commissions scolaires est plus délicate que pour les ministères et nécessite davantage d'explications. Plusieurs commissions scolaires ont manifesté, dès le moment de la réception de la demande, leur incapacité à répondre à la demande à l'intérieur des délais légaux, ce qui a forcé l'envoi d'une nouvelle demande d'accès. Cette demande reformulée annulait la première et décalait d'un mois le moment de la demande d'accès, faisant passer celle-ci du 8 décembre au 9 janvier. Certaines commissions ont néanmoins répondu à la demande initiale, ce qui résulte en deux vagues de demandes, chacune avec un moment différent pour initier le calcul des délais.

Les résultats méritent ainsi d'être décomposés selon qu'il s'agit de commissions scolaires ayant offert une réponse à la demande initiale du 8 décembre ou ayant fait partie de la série de demandes reportées du 9 janvier. D'entrée de jeu, on constate que toutes les commissions scolaires qui n'ont pu respecter le délai de 20 jours font partie de la seconde vague. Également, les délais observés sont plus courts dans le cas de la première vague de demandes que dans celui de la deuxième vague, tant pour l'obtention de l'avis de réception (3,4 jours contre 8,2 jours) que pour l'obtention de la décision (4,0 jours contre 15,9 jours), même si la deuxième vague accordait théoriquement 30 jours supplémentaires de calendrier. Le tableau suivant compare les délais pour l'ensemble des demandes avec ceux liés à la première et seconde vague. La figure suivante illustre pour sa part les différences de délais entre les deux vagues.

Tableau 24 : Délais de réponse moyens des commissions scolaires

Délai entre la date de réception de la demande et l'obtention de l'avis de réception			
	Délai pour l'ensemble des demandes (n = 57)	Délai lors des demandes initiales (n = 19)	Délai lors des demandes reportées (n = 38)
Moyenne	6,6	3,4	8,2
Écart type	11,4	2,8	13,6
Délai entre la date de réception de la demande et la décision			
	Délai pour l'ensemble des demandes (n = 51)	Délai lors des demandes initiales (n = 18)	Délai lors des demandes reportées (n = 33)
Moyenne	11,7	4,0	15,9
Écart type	12,7	2,7	14,0

Figure 30 : Délais moyens de réponse en jours des commissions scolaires selon les vagues de demandes



(Entre parenthèses, le numéro de l'article de la LAI fondant l'obligation de formalité)

L'étude des délais de réponse montre, en somme, deux catégories types en matière de réponse aux demandes d'accès. Ainsi, certaines commissions ont été capables de répondre rapidement, à l'intérieur des délais et en conformité avec les exigences formelles de la LAI. Une majorité a cependant utilisé la possibilité d'une demande repoussée dans le temps et, parmi ces commissions scolaires, certaines ont parfois fait défaut de respecter les délais légaux.

5.10 Nature des décisions sur les demandes d'accès

La présente section porte sur les décisions rendues par les organismes publics dans le cadre des demandes d'accès à l'information. La section n'implique pas de présentation de critères normatifs opérationnels ni d'analyse d'articles de la LAI en particulier, sinon que les décisions

doivent être rendues en conformité avec l'ensemble du droit d'accès et ses exceptions prévues à la LAI et dans l'intérêt de la société en général. La nature de l'information agrégée examinée ne permet cependant de se prononcer sur le fond de chaque décision, ce qui requerrait un examen individualisé des enjeux de chaque demande d'accès.

5.10.1 Résultats de la mise en œuvre

Le tableau suivant présente les variables examinées et les sources d'information employées pour examiner la nature des décisions rendues sur les demandes d'accès. Les informations proviennent des demandes d'accès et de la consultation des rapports annuels de gestion.

Tableau 25 : Variables examinées pour la nature des décisions sur les demandes d'accès

Variables / Indicateurs	Sources et méthodes
<ul style="list-style-type: none">• Nombre de demandes et de décisions rendues• Caractéristiques des demandes• Ratios d'accès, d'accès partiel et de refus	<ul style="list-style-type: none">• Demandes d'accès• Consultation des rapports annuels de gestion

5.10.1.1 Données officielles des rapports annuels de gestion

5.10.1.1.1 Nombre et nature des demandes

Afin de situer le contexte dans lequel s'appliquent les décisions en matière d'accès, un aperçu du nombre et de la nature des demandes est d'abord effectué.

Pour l'année 2007-2008, la moyenne des demandes traitées pour l'ensemble des ministères est de 853,3 demandes avec un écart-type très important de 2994,8 demandes ($n = 21$).⁷⁰ Cette statistique est gonflée par la présence d'une valeur extrême, c'est-à-dire la fréquence des demandes au ministère de l'Environnement (13 896), laquelle est 22,4 fois plus élevée que la deuxième fréquence la plus élevée, celle du Secrétariat du Conseil du Trésor (620 demandes). Une fois cette valeur retirée, la moyenne descend à 201,1 demandes avec une médiane de 133 demandes et un écart-type de 200,2, pratiquement identique à la moyenne ($n = 20$). Le plus petit nombre de demandes se trouve au ministère du Travail, avec le compte de sept demandes.

⁷⁰ L'échantillon se limite à 21 individus puisque le ministère des Finances ne présente pas de données sur l'accès dans son rapport annuel de gestion au moment de la collecte de données.

Chapitre 5 : Résultats (Aménagement du droit d'accès et mise en œuvre)

Tableau 26 : Nombre de demandes d'accès par ministères pour 2007-2008

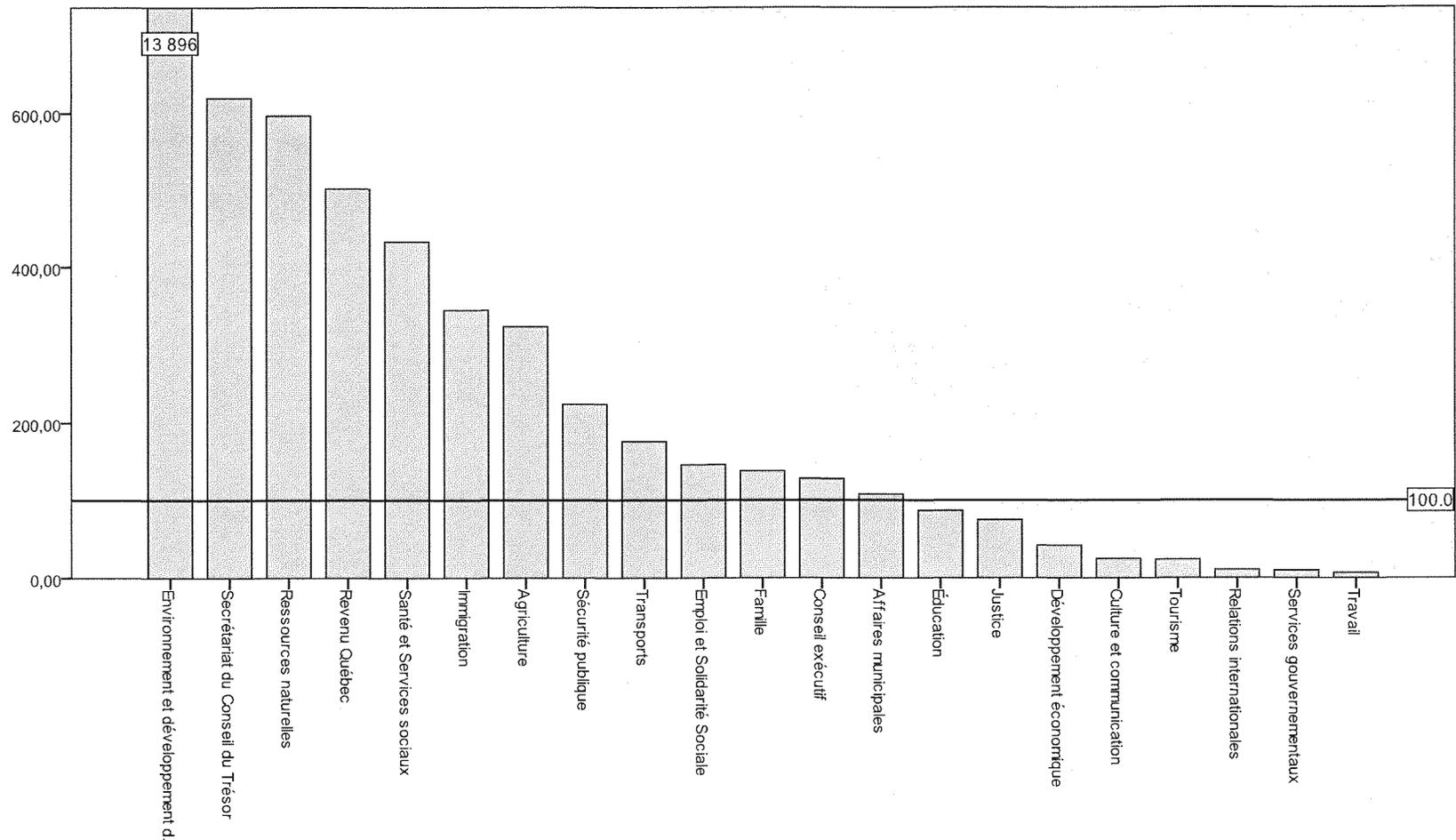
Ministère	Nombre de demandes	Ministère	Nombre de demandes
Finances	*	Famille	138
Travail	7	Emploi et Solidarité sociale	146
Services gouvernementaux	10	Transports	176
Relations internationales	11	Sécurité publique	224
Tourisme	24	Agriculture	324
Culture et communication	25	Immigration	345
Développement économique	42	Santé et Services sociaux	433
Justice	75	Revenu Québec	502
Éducation	87	Ressources naturelles	597
Affaires municipales	108	Secrétariat du Conseil du Trésor	620
Conseil exécutif	128	Environnement et Dév. durable	13896

* : Renseignement absent.

Source : Rapports annuels de gestion 2007-2008 des ministères québécois

La figure suivante fait état de la variation de la quantité de demandes d'accès traitées par les ministères. Les ministères peuvent être séparés approximativement en trois tiers. On y observe qu'environ le tiers des ministères ont moins de 100 demandes à traiter sur une base annuelle. Un autre tiers se situe entre 100 et 300 demandes et finalement le dernier tiers comporte plus de 300 demandes, avec un cas extrême à près de 14 000 demandes.

Figure 31 : Nombre de demandes d'accès par ministères pour 2007-2008



Source : Rapports annuels de gestion 2007-2008 des ministères québécois

Pour ce qui est de la nature des demandes, l'information disponible laisse croire qu'il y a une variation importante d'un ministère à l'autre dans la proportion des demandes pour des documents administratifs. La proportion est en moyenne de 55,0 %, avec un écart-type important à 30,1 %. Ces statistiques n'ont cependant qu'une valeur illustrative, puisque le nombre de ministères qui offrent l'information à cet égard (8 sur 22) n'est pas assez important pour être représentatif de l'ensemble.

Tableau 27 : Proportion de demandes d'accès à des documents administratifs

Ministères (n=8)	Nombre total de demandes traitées	Nombre de demandes pour des documents administratifs	Ratio de demandes pour des documents administratifs
Justice	75	75	100.0
Ressources naturelles	597	565	94.64
Agriculture	324	219	67.60
Travail	7	4	57.14
Santé et Services sociaux	433	155	35.80
Emploi et Solidarité sociale	146	50	34.25
Famille	138	35	25.36
Immigration	345	86	24.93
Moyenne des ratios			55,0
Écart-type			30,1

Il est utile de noter qu'une recherche publiée en 2002 conclut à une proportion de demandes pour des documents administratifs de l'ordre de 30,5 % pour l'ensemble des organismes publics québécois (Comeau, 2002: 8). Ces derniers résultats ne sont cependant pas nécessairement en contradiction avec ceux produits dans cette thèse : les ministères, comme centres d'élaboration de politiques et décisionnels, sont susceptibles de recevoir davantage de demandes pour des documents à caractère administratif que d'autres organismes, plus orientés vers les services directs à la population.

Nous faisons état, plus loin dans la thèse, de l'importance de départager les demandes pour des documents administratifs des demandes pour des renseignements personnels, leurs examens distincts permettant d'aborder le comportement des organismes en matière de transparence et de discrétion (sections 5.15 et 6.14). L'examen des décisions appliquées à ces deux catégories de

demandes risque, pour l'heure, de souffrir de leur amalgame.

5.10.1.1.2 Nature des décisions rendues

L'analyse des demandes d'accès quant aux décisions rendues par les organismes publics a avantage à être réalisée à l'aide de ratios. On peut alors comparer les taux d'accès complet et partiel ainsi que les taux de refus et fournir une moyenne de ceux-ci pour établir les tendances générales en matière d'accès. Cela est beaucoup plus signifiant que de comparer des fréquences, surtout dans un contexte où le volume de demandes traitées est très inégal d'un ministère à l'autre.

Pour établir un ensemble de ratios exhaustif des décisions sur l'accès il faut minimalement quatre indicateurs : le nombre total de demandes, qui sert de dénominateur, ainsi que le nombre d'accès complets, le nombre d'accès partiel et le nombre de refus complets. Certains ministères offrent même une distinction entre les refus de communiquer sur la base d'une exception et ceux basés sur la non-détention du document ou le renvoi de la demande à un autre organisme. Cette catégorie, significative sur le plan de l'analyse, fait l'objet de la catégorie « Refus – Autres » dans le tableau suivant.

Il est utile de noter que le ministère de la Justice offre à cet égard le portrait le plus clair et le plus complet sur ses décisions en matière d'accès : les catégories y sont mutuellement exclusives et forment un tout exhaustif (Ministère de la Justice, 2008: 60).

L'état actuel de l'information disponible dans l'ensemble des ministères rend impossible un exercice d'analyse descriptive complet et en profondeur compte tenu de la disparité dans l'information fournie d'un ministère à l'autre. Le tableau suivant présente l'ensemble des fréquences par catégories de décisions rendues dans les ministères pour l'exercice 2007-2008.

Chapitre 5 : Résultats (Aménagement du droit d'accès et mise en œuvre)

Tableau 28 : Fréquences disponibles sur les décisions rendues en matière d'accès

Ministères	Demandes	Accès complet	Accès complet et partiel	Accès partiel	Refus complet et partiel	Refus	
						Refus	Refus - Autres
Justice	75	21		17		3	34
Agriculture	324	156		97		71	
Emploi et Solidarité sociale	146	51		70		25	
Famille	138	19		98		21	
Culture et communication	24	4		8		12	
Conseil exécutif	128	76			34		18
Environnement et développement d.	14k		5k			139	9k
Santé et Services sociaux	433		251			22	160
Ressources naturelles	597			61		41	
Immigration	345			66		23	
Affaires municipales	108					9	
Secrétariat du Conseil du Trésor	620						
Revenu Québec	502						
Sécurité publique	224						
Transports	176						
Éducation	87						
Développement économique	42						
Tourisme	24						
Relations internationales	11						
Services gouvernementaux	10						
Travail	7						
Finances *							

* : Renseignements absents.

Source : Rapports annuels de gestion 2007-2008 des ministères québécois

À la lecture du tableau, on constate tout d'abord que 11 ministères ne fournissent aucune information sur la ventilation des décisions rendues dans le rapport annuel de gestion 2007-2008. Sur la moitié restante, seuls cinq ministères offrent l'information nécessaire à l'établissement des ratios d'accès (Justice, Agriculture, Emploi et Solidarité sociale, Famille, Culture et

communication). Les six autres ministères qui fournissent de l'information sur leurs décisions (Conseil exécutif, Environnement et développement durable, Santé et Services sociaux, Ressources naturelles, Immigration et Affaires municipales) affichent une information partielle qui empêche de connaître la totalité des ratios. Dans certains cas, plutôt que d'identifier la fréquence pour chaque catégorie de décisions, on forme des catégories où sont combinées les catégories accès complet et accès partiel. Dans d'autres cas, on ne donne l'information que pour l'une ou l'autre des catégories.

Par exemple, au ministère de l'Immigration, où 345 demandes sont traitées, on mentionne que « seulement 6,6 % des demandes (23) ont été refusées » et « quant aux demandes refusées partiellement, elles sont de 66 » (Ministère de l'Immigration, 2008: 65). La difficulté inhérente à cette façon de présenter l'information est qu'il n'est pas possible d'interpréter le reste – 276 demandes – avec certitude : s'agit-il en totalité de demandes recevant un accueil favorable ou y trouve-t-on également une part de non-communication pour cause de non-existence alléguée des documents ou encore de renvois vers d'autres organismes ? Dans tous ces cas, c'est le caractère non exhaustif ou l'incertitude sur l'exhaustivité des catégories employées qui empêche une analyse complète.

Dans le contexte de l'information actuellement disponible, il est possible d'établir l'ensemble des trois ratios d'accès pour seulement cinq ministères sur 22. Le tableau suivant fait état de ces résultats. En moyenne, le ratio d'accès complet est de 28,3 % (écart-type de 14,0 %), celui d'accès partiel est de 41,0 % (écart-type de 19,1 %) et celui de refus complet est de 30,7 % (écart-type de 17,5 %). Les écarts-types, tous environ à 50 % de leurs moyennes, nous renseignent sur la variation relativement importante dans les résultats enregistrés d'un ministère à l'autre.

Ces statistiques ne peuvent cependant prétendre à une représentativité fiable de l'ensemble des ministères, compte tenu du petit nombre d'individus pour lesquels l'information est disponible (n=5) vis-à-vis la population étudiée (N=22). Un autre problème qui se présente avec la comparaison de ces ratios est la possibilité que certains des ministères n'intègrent pas dans leur comptabilité les refus pour cause de non-existence alléguée du document ou les cas de renvois vers d'autres ministères. Cela ferait en sorte que le ratio de refus du ministère de la Justice, qui tient compte de celles-ci, ne serait pas calculé sur la même base que les autres.

Tableau 29 : Ratios d'accès selon les ministères

Ministères	Ratios d'accès (en pourcentage)		
	Accès complet	Accès partiel	Refus (autres)
Justice	28,0	22,7	49,3
Agriculture	48,1	29,9	21,9
Emploi et Solidarité sociale	34,9	47,9	17,1
Famille	13,8	71,0	15,2
Culture et communication	16,7	33,3	50,0
Moyenne	28,3	41,0	30,7
Écart-type	14,0	19,1	17,5

Ainsi, pour ce qui est des explications données sur les refus, nous avons vu précédemment que seulement trois ministères donnent de l'information à cet égard. Il s'agit, dans tous les cas, d'une information purement qualitative. À titre d'exemple, le ministère de l'Agriculture mentionne en note de bas de page : « Principaux motifs de refus : protection des renseignements personnels et incidences sur les relations intergouvernementales, sur l'économie et sur les décisions administratives » (Ministère de l'Agriculture des Pêcheries et de l'Alimentation du Québec, 2008: 127). Aucun des ministères ne donne une information systématique sur les justifications légales à la base de leurs refus, ce qui empêche du même coup d'estimer le taux de refus discrétionnaire, essentiel pour interpréter les orientations des organismes publics en matière de disponibilité de l'information.

5.10.1.2 Demandes d'accès

Les demandes d'accès auprès des ministères et des commissions scolaires ont été l'occasion d'observer des décisions en matière d'accès pour des documents qui, en principe, ne sont pas reliés à des dossiers sensibles.

5.10.1.2.1 Ministères

Dans le cas des ministères, il est utile de rappeler que les décisions quant à la demande d'accès portent sur deux objets différents : l'accès à la politique interne en matière d'accès à l'information et l'accès à la liste de classement prévue à l'article 16 de la LAI. Dans le cas de la politique interne, huit ministères (36,4 %) ont donné accès au document, 13 (59,1 %) ont invoqué la non-détention ou l'inexistence du document et un seul (4,5 %) a opposé un refus. Il

Chapitre 5 : Résultats (Aménagement du droit d'accès et mise en œuvre)

apparaît, après vérification, que ce refus constitue un cas assimilable à la non-détention ou à la non-existence semblable aux 13 autres puisque le document visé n'existait que sous la forme d'une ébauche. Le refus était d'ailleurs basé sur l'article 9, qui prévoit que le droit d'accès ne s'étend pas, notamment, à un document de cette nature.

Tableau 30 : Décisions des ministères quant à la demande d'accès à la politique d'accès

Décision	Effectifs	Pourcentage
Accès	8	36,4
Non-détention	13	59,1
Refus (art. 9)	1	4,5
Total	22	100,0

Les résultats obtenus quant à l'accès à la liste de classement sont favorables dans 21 ministères (95,5 %) contre un seul refus (4,5 %). Dans ce cas, le refus s'appuie sur le paragraphe 7 de l'article 33 de la LAI : il s'agit d'une interdiction de communiquer avant 25 ans une liste de titres de documents comportant des recommandations au Conseil exécutif ou au Conseil du trésor. La liste de classement du répondant comportant ces éléments, l'accès devenait donc légalement impossible.⁷¹

Tableau 31: Décisions des ministères quant à la demande d'accès à la liste de classement

Décision	Effectifs	Pourcentage valide
Accès	21	95,5
Refus (art. 33 par. 7)	1	4,5
Total	22	100,0

5.10.1.2.2 Commissions scolaires

58 commissions scolaires sur les 72 de la liste de la CAI offrent une première réponse à la demande d'accès (soit par le biais d'un avis de réception ou d'un appel téléphonique confirmant la réception de la demande). Sur ces 58, cinq (8,6 %) n'ont jamais offert de réponse quant à leur décision sur l'accès aux documents demandés, cinq (8,6 %) ont référé la demande aux écoles pour les obtenir (ce qui constitue un refus avec justification) et 48 (82,8 %) nous ont donné les documents demandés dans la mesure où ceux-ci existaient.

⁷¹ Cette particularité est par ailleurs expliquée dans la section sur l'indexation et la classification (section 6.8).

Chapitre 5 : Résultats (Aménagement du droit d'accès et mise en œuvre)

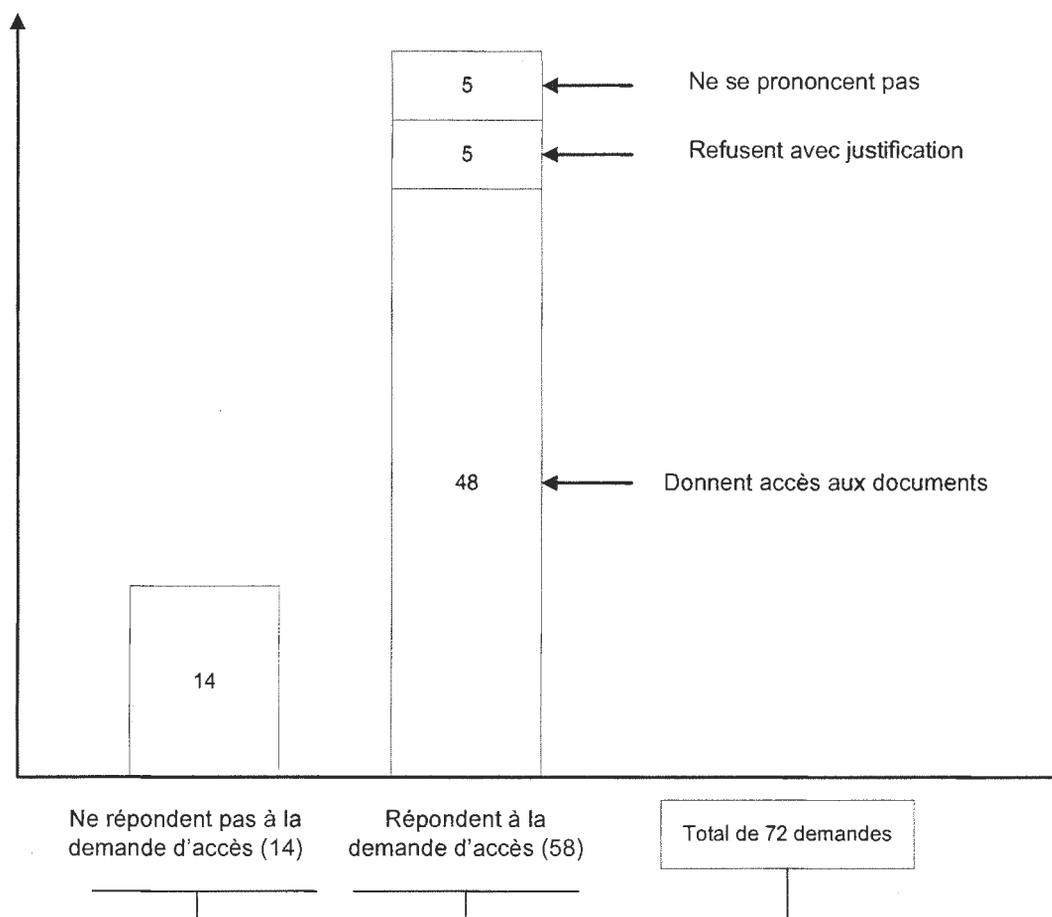
En principe, les cinq cas observés d'absence de réponse sur la décision sont l'équivalent d'un refus de donner accès au document et peuvent conséquemment faire l'objet d'un appel (LAI, art. 52). Elles s'ajoutent aux 14 cas n'ayant pas offert de réponse initiale. En l'espèce, cela n'a pas nécessairement à être assimilé à un acte délibéré de la part de l'organisme, puisque d'autres hypothèses tel que l'oubli pur et simple de la demande d'accès sont envisageables. Comme les commissions scolaires avec une décision non rendue n'ont pas été recontactées après le délai légal, elles n'ont pas eu l'occasion de s'amender suite à un rappel.

Tableau 32: Décisions des commissions scolaires quant à la demande d'accès aux plans de réussite

Décision	Effectifs	Pourcentage	Pourcentage cumulé
Absence de décision	5	8,6	8,6
Refus justifié	5	8,6	17,2
Accès	48	82,8	100,0

La figure suivante reprend l'ensemble des réponses offertes par les commissions scolaires. Au total, sur 72 demandes d'accès, 48, soit les deux tiers, ont donc permis l'accès aux documents demandés.

Figure 32 : Diagramme récapitulatif des réponses obtenues à la demande d'accès auprès des commissions scolaires



5.11 Infractions à l'encontre de la LAI

La présente partie analyse les infractions pénales vis-à-vis la mise en œuvre de la LAI, telles qu'elles sont définies dans la LAI, et la réaction administrative à leur égard dans les comportements des organismes publics. Il ne s'agit pas d'observer le comportement de mise en œuvre de l'organisme de surveillance et d'adjudication, la CAI, qui tombe à l'extérieur du champ empirique de la thèse.

On y aborde successivement les critères d'analyse, les dispositions applicables de la LAI et la mise en œuvre faite par les organismes publics.

5.11.1 Critères d'analyse

Le cadre de référence permet de dégager une proposition normative générale concernant les

dispositions pénales d'une loi d'accès à l'information :

1. Les mesures pénales à l'encontre des comportements nuisant à la disponibilité de l'information doivent représenter un risque plus important pour les auteurs potentiels de ces comportements que le risque associé, pour eux (par opposition au reste de la société), à la disponibilité de l'information.

Les mesures pénales fonctionnent sur la base d'un coût évité pour la personne tentée de commettre une infraction (Becker, 1968). Plusieurs études tendent à corroborer l'hypothèse générale voulant que la probabilité et la sévérité d'une punition ont pour effet de décourager la perpétration des infractions (Eide, 1999). Dans le cas particulier de l'administration de la LAI, un coût à considérer pour l'organisme public est évidemment le coût financier lié à une amende, lequel doit être considéré relativement aux enjeux politiques concernés par les renseignements et documents en cause. Par ailleurs, un autre coût associé à une amende est le coût politique qui émane de l'image publique d'être fautif sur le plan de la transparence et en infraction d'une loi la supportant.

Des dispositions pénales sévères et couvrant une variété de comportements néfastes à l'application des principes de transparence prévus dans une loi d'accès sont susceptibles de favoriser, en fin de compte, une plus grande disponibilité de l'information.

5.11.2 Examen des dispositions impliquées

Les articles 158 à 164 traitent des dispositions pénales s'appliquant dans le cadre de la LAI. Ces dispositions visent d'abord deux catégories de comportement, c'est-à-dire le refus illégal de communiquer un document ou un renseignement (art. 158) et la communication illégale d'un document ou d'un renseignement (art. 159 et 159.1). On punit donc deux phénomènes, c'est-à-dire le manquement à des obligations de transparence et le manquement à des obligations de discrétion.

L'article 158 stipule que « quiconque refuse ou entrave sciemment l'accès à un document ou à un renseignement auquel l'accès ne peut être refusé en vertu de la loi commet une infraction et est passible d'une amende de 100 \$ à 500 \$ et, en cas de récidive, d'une amende de 250 \$ à 1 000 \$.» Les articles 159 et 159.1 ont une formulation semblable, sauf que le comportement

sanctionné est celui de donner illégalement accès à document. Une différence notable oppose les deux groupes de dispositions, soit celui de la sévérité de la sanction. Les amendes sont littéralement du double, ou plus, lorsque c'est la communication illégale qui est concernée (c'est-à-dire une amende de 200 \$ à 1 000 \$ et, en cas de récidive, une amende de 500 \$ à 2 500 \$). Le législateur punit donc davantage les manquements à la discrétion qu'à la transparence.

Les articles 160 et 161 visent à décourager les entraves au travail de la CAI. Ainsi, l'article 160 prévoit que « quiconque entrave le déroulement d'une enquête ou d'une inspection ou l'instruction d'une demande par la Commission en lui communiquant sciemment des renseignements faux ou inexacts ou autrement, commet une infraction et est passible de l'amende prévue par l'article 159. » L'article 161 stipule pour sa part que « quiconque entrave le déroulement d'une enquête ou l'instruction d'une demande par la Commission en omettant sciemment de lui communiquer les renseignements qu'elle requiert, commet une infraction et est passible d'une amende de 50 \$ par jour ou partie de jour que dure l'infraction. »

Il est utile de mentionner qu'une preuve d'intention coupable (la *mens rea*) doit être faite dans le contexte des articles 158 à 164 (exception faite de l'article 162) pour obtenir une condamnation (Doray, 2009 : VII/158-1). L'article 162 pour sa part est une disposition large qui vise l'ensemble des contraventions possibles à la LAI et les soumet à l'amende prévue par l'article 158. Ce dernier article n'est pas aussi exigeant que les précédents et ne requiert qu'une preuve de l'accomplissement de l'acte fautif, sans preuve d'intention coupable. Par ailleurs, dans ce cas, s'il est démontré que l'erreur reprochée a été faite de bonne foi, il n'y a pas infraction au sens de la LAI (art. 163).

Doray souligne que les sanctions similaires prévues dans la Loi sur la protection des renseignements personnels dans le secteur privé (L.R.Q., c. P-39.1) sont à la fois moins exigeantes en matière de preuve (la preuve de l'intention coupable, la *mens rea*, n'est pas nécessaire) et à la fois plus sévère sur les montants appliqués. Le droit est ainsi plus sévère à l'encontre du secteur privé qu'à l'égard de l'appareil gouvernemental.

La LAIC comporte également des mesures pénales. L'une d'elles prévoit une amende maximale de mille dollars pour entrave au travail du commissaire à l'information (art. 67). Une seconde, beaucoup plus sévère, mais requérant la démonstration de l'intention coupable, porte sur des

gestes comme la destruction de documents ou le fait de les cacher et peut constituer un acte criminel, mener à une amende allant jusqu'à 10 000 dollars et/ou à un emprisonnement de deux ans (art. 67.1). Ces dispositions de la LAIC vont dans le sens des suggestions de la MFOIL. Celle-ci ne spécifie pas les montants impliqués dans les pénalités, mais prévoit un emprisonnement maximal de deux ans et traite les infractions comme des actes criminels en présence de la démonstration d'une intention coupable (art. 49).

5.11.3 Résultats de la mise en œuvre

Suite à l'examen des dispositions de la LAI, les résultats de la mise en œuvre concernant la réaction administrative des organismes publics face aux infractions pénales sont abordés. Le tableau suivant présente les variables examinées et les sources d'information employées. Les informations proviennent de la consultation des politiques internes des ministères sur la mise en œuvre de la LAI et des entrevues auprès des RA.

Tableau 33 : Variables examinées pour les infractions à l'encontre de la LAI

Variables / Indicateurs	Sources et méthodes
<ul style="list-style-type: none">• Caractéristiques des stratégies de prévention	<ul style="list-style-type: none">• Entrevues auprès des RA• Analyse des politiques internes

Le cadre d'analyse suggère que l'efficacité d'une mesure pénale ne repose pas uniquement sur les coûts, financiers ou politiques, qu'elle est susceptible d'imposer. Son effet dissuasif repose également sur la probabilité que le geste visé soit réellement sanctionné. Il se trouve que les dispositions pénales de la LAI n'ont jamais été appliquées, depuis l'arrivée de la LAI jusqu'à ce jour (Doray, 2009 : VII/158-1).

Compte tenu de l'inapplication du dispositif pénal de la LAI, le bilan judiciaire n'est d'aucune utilité en l'espèce pour juger des comportements administratifs à cet égard. Aussi, ces comportements ne sont évidemment pas documentés volontairement par des statistiques administratives et risquent peu de faire l'objet de déclarations candides de la part des RA ou d'autres intervenants. D'autre part, les enquêtes journalistiques sur ce propos sont généralement orientées vers la dénonciation de comportements abusifs plutôt que vers la constitution d'un portrait représentatif de l'ensemble. Compte tenu de cette situation, une source d'information

résiduelle à considérer est l'ensemble des stratégies déployées par les organismes publics pour faire face à la possibilité d'infractions.

Les entrevues réalisées auprès des RA ne permettent pas d'identifier de mécanisme de surveillance et de contrôle interne pour identifier ou décourager les infractions à la LAI.⁷² En guise de moyens de prévention, quelques RA font état d'efforts d'information et de sensibilisation sur la finalité de la LAI et l'application de ses dispositions (3/10).⁷³ L'un d'eux mentionne que celle-ci se fait surtout dans le cadre des demandes d'accès, lorsqu'il doit demander aux différents services de lui acheminer des documents à analyser pour en déterminer le caractère communicable.⁷⁴

Par ailleurs, plusieurs RA se sont néanmoins dotés de stratégies pour se protéger eux-mêmes des réticences des différents services de leurs ministères à leur communiquer des documents devant être analysés dans le cadre d'une demande d'accès. Ces stratégies, d'une certaine façon, peuvent être assimilées à des moyens pour contrer des comportements nuisibles pour la mise en œuvre de la LAI.

Une situation à laquelle sont confrontés certains RA est la suivante. Il est possible, à l'occasion d'une requête de document auprès d'un service, que ce dernier déclare erronément au RA, que ce soit de bonne ou de mauvaise foi, que le document n'existe pas. Cela a pour conséquence logique que le RA soutient lui aussi la non-existence d'un document et en refuse ultimement la communication au demandeur d'accès. Cette issue est évidemment un échec sur le plan de la disponibilité de l'information. En plus, si cette non-existence s'avère plus tard factice lors d'une audience devant la CAI, la situation devient source d'embarras pour le RA. Un RA parle de « se faire ramasser » par la CAI, une situation expérimentée à quelques reprises pour la raison qui vient d'être évoquée.⁷⁵

Pour faire face à ce risque, une stratégie largement adoptée par les RA consiste à exiger du

⁷² Notes sur les entrevues, thème 2.7.

⁷³ Notes sur les entrevues, thème 2.7., D-1, F-1, H1.

⁷⁴ Notes sur les entrevues, thème 2.7., D-1.

⁷⁵ Notes sur les entrevues, thème 2.7., A-2.

gestionnaire concerné par un document recherché de produire une déclaration, écrite ou électronique, stipulant l'inexistence du document. On observe ce phénomène à sept reprises dans le cadre des entrevues (7/10).⁷⁶ Des RA soulignent que cette exigence a parfois pour effet de permettre au gestionnaire du service concerné de trouver les documents demandés, alors même qu'il en soutenait auparavant la non-existence. Une stratégie complémentaire et similaire à celle-ci consiste à demander au gestionnaire de témoigner lui-même devant la CAI de l'inexistence d'un document. Cette dernière stratégie est observée chez deux ministères (2/10).⁷⁷

Si la possibilité des fausses déclarations d'inexistence des documents demandés par les services d'un organisme est admise par plusieurs, un RA mentionne que celles-ci sont moins fréquentes que dans le passé.⁷⁸ Aussi, un RA souligne l'existence de refus délibérés de remettre un document au RA pour traitement dans le cadre d'une demande d'accès, tout en soulignant que ces comportements, encore une fois, sont moins fréquents.⁷⁹ Par ailleurs, un autre remarque qu'il lui est impossible de savoir si des documents sont détruits pour contourner l'application de LAI, puisque la gestion des documents se fait au niveau des différents services.⁸⁰ Il est important de mentionner que des RA soulignent en plusieurs occasions une bonne collaboration des services avec les demandes du RA et un respect général des principes de la LAI.⁸¹

5.12 Indexation et classification

La présente partie analyse les outils d'indexation et de classification de l'information, tels qu'ils sont prévus dans la LAI et mis en œuvre par les organismes publics.

On y aborde successivement les critères normatifs opérationnels, les dispositions applicables de la LAI et le comportement des organismes publics à leur égard.

⁷⁶ Notes sur les entrevues, thème 2.7., A-2, B-2, C-1, E-1, G-2, H-3, I-2.

⁷⁷ Notes sur les entrevues, thème 2.7., A-2, I-2.

⁷⁸ Notes sur les entrevues, thème 2.7., A-2.

⁷⁹ Notes sur les entrevues, thème 4.1., H-5.

⁸⁰ Notes sur les entrevues, thème 2.7., J-2.

⁸¹ Notes sur les entrevues, thème 2.7., C-3, G-3, F-1.

5.12.1 Critères d'analyse

Le cadre de référence permet de dégager deux propositions normatives concernant l'indexation et la classification.

1. La loi d'accès doit prévoir des outils de repérages des documents qui soient adaptés aux besoins et aux capacités des citoyens et qui soient orientés vers l'examen de la prestation gouvernementale.
2. Les outils de repérage de la loi d'accès doivent être soumis à une obligation de mise à jour fréquente et déterminée.

L'indexation, ou la classification, au sens entendu dans la thèse, réfère au classement systématique par ordre alphabétique, numérique, chronologique ou thématique permettant l'identification des documents détenus par un organisme public.⁸² Il peut s'agir d'une simple liste de documents ou être un véritable système de repérage thématique, par fonction d'information (évaluations de programme, données de suivi du secteur d'intervention, données budgétaires, études de faisabilité, projets de politique, etc.), par subdivisions administratives ou encore par objet d'intervention.

Selon Downs, les mécanismes de recherche et de production de l'information peuvent contribuer de manière significative à diminuer le volume d'information à traiter à l'intérieur de l'appareil bureaucratique (Downs, 1967: 132). Il est raisonnable de croire qu'ils peuvent aussi diminuer les coûts d'information pour les citoyens en général en leur permettant de cibler efficacement l'information utile.

D'ailleurs, pour Neuman et Calland, les pratiques d'archivage et d'organisation de l'information ainsi que les lois d'archivage les encadrant représentent des conditions administratives importantes pour soutenir la mise en œuvre du droit d'accès, parce qu'elles facilitent le repérage et la circulation de l'information (Neuman et Calland, 2007: 196-199). De façon plus générale, la gestion interne de l'information, la tenue de dossier, est considérée comme un préalable pour l'application d'une loi d'accès à l'information et ultimement la transparence et la reddition de

⁸² Le terme correct selon l'Office de la langue française serait davantage « indexage ». (Office québécois de la langue française (2008). *Grand dictionnaire terminologique*. Québec, Office québécois de la langue française.)

compte des gouvernements (Commissaire à l'information du Canada, 2003: 31-49; Drapeau et Racicot, 2005).

L'indexation, ou la classification, permettent donc de faciliter le repérage d'un document, mais apparaissent comme un outil dépendant d'un cadre plus large de gestion de l'information ou encore comme l'aboutissement de ce dernier.

La possibilité d'utilisation du document se trouve en principe augmentée par l'indexation ou la classification, que ce soit dans le cadre d'une consultation immédiate dans une salle de lecture physique ou virtuelle ou encore par l'introduction d'une demande d'accès à l'organisme. L'ignorance de l'existence d'un document ou de son libellé exact peut constituer, autrement, un frein à l'accès aux documents, puisqu'on ne peut requérir efficacement un document dont on ne connaît l'existence ou le nom sans entraîner des coûts d'acquisition de l'information supplémentaires.

Un accès à une masse imposante mais désorganisée d'information provenant du grand nombre de documents détenus par l'État pourrait cependant revenir presque à nier le droit à l'information, étant donné que les coûts de recherche et de sélection pour le citoyen peuvent devenir prohibitifs. Shenk (1998) souligne par ailleurs le caractère contre-productif d'une somme d'information importante et désorganisée, qu'il nomme le smog informationnel. En permettant un éclairage mieux organisé sur l'information détenue par l'État, le mécanisme d'indexation/classification confère au droit un caractère pratique et réel et réduit par le fait même les coûts d'acquisition.

Dans une perspective d'imputabilité, l'indexation et la classification jouent des rôles complémentaires à celui du strict repérage de l'information. Un premier rôle est celui d'une forme d'examen primaire de la production de l'information par l'État. Puisque l'information gouvernementale constitue un bien valorisé sur le marché politique, le citoyen est justifié de demander des comptes à l'État sur la production de ce bien. Par conséquent, l'appareil public devient ainsi redevable de ce qu'il produit comme information, mais également imputable de ce qu'il ne produit pas (Société québécoise d'évaluation de programme, 2003: 12).

Un autre rôle, découlant du précédent, consiste à permettre de vérifier si l'action du mandataire politique est appuyée sur des études ou des données sérieuses, en associant la recension de

l'information aux différentes actions entreprises par l'État. L'exercice devrait également permettre d'afficher la somme des activités que l'État daigne soumettre à l'analyse critique de ses commettants de celle qu'il préfère conserver à l'abri des regards externes.

5.12.2 Examen des dispositions impliquées

La LAI, à son article 16, prévoit qu'un organisme public doit classer ses documents de manière à en permettre le repérage. À cet égard, il doit tenir une liste de classement qui indique l'ordre selon lequel les documents sont classés. L'outil est vraisemblablement destiné à des utilisateurs externes à l'organisme public, puisque l'article 16 conclut son premier alinéa en mentionnant que la liste doit être suffisamment précise pour faciliter l'exercice du droit d'accès.

L'article 16, suite à des modifications apportées avec l'adoption du projet de loi 86, a introduit la notion de plan de classification au deuxième alinéa. Le deuxième alinéa prévoit désormais que pour « un organisme public visé au paragraphe 1^o de l'annexe de la Loi sur les archives, le plan de classification de ses documents tient lieu de liste de classement. »⁸³

Une exigence générale de bonne gestion des documents de manière à faciliter le droit d'accès existe dans la MFOIL, mais celle-ci ne va pas jusqu'à identifier la constitution d'un outil de repérage des documents pour les citoyens (art. 19).

5.12.2.1 La liste de classement

La LAI ne précise pas la forme que doit prendre la liste de classement, hormis que celle-ci est sujette à une obligation de mise à jour, qu'elle indique l'ordre de classification des documents et qu'elle est suffisamment précise pour faciliter l'exercice du droit d'accès.

Également, le contenu de la liste n'est soumis à aucune directive de la LAI, sinon qu'« elle doit être suffisamment précise pour faciliter l'exercice du droit d'accès » (art. 16, al. 1). L'obligation de classification ne garantit ainsi aucun type de classification, que ce soit thématique ou autre, permettant d'effectuer le repérage de documents pour examiner l'action gouvernementale dans

⁸³ Le paragraphe 1 de l'annexe à la Loi sur les archives se lit comme suit : « 1^o Le gouvernement, le Conseil exécutif, le Conseil du trésor, les ministères et les organismes gouvernementaux non visés aux paragraphes 3^o à 7^o dont le gouvernement ou un ministre nomme au moins la majorité des membres, dont la loi ordonne que les fonctionnaires ou employés soient nommés suivant la Loi sur la fonction publique (chapitre F-3.1.1) ou dont le fonds social fait partie du domaine de l'État; »

un secteur d'intervention donné. Aussi, la LAI ne prévoit pas d'obligation sur l'intégration de la liste sur un support facilitant sa consultation et son interrogation, par exemple en obligeant la liste à être constituée en banque électronique interrogeable par le biais de différents champs de recherche.

5.12.2.2 Le plan de classification

Avec les changements à l'article 16, le plan de classification tient désormais lieu de remplacement à la liste de classement pour certains organismes publics. La dérogation s'étend d'ailleurs à un très large éventail d'organismes publics : le paragraphe 1^o de l'annexe de la loi sur les archives mentionne le gouvernement, le Conseil exécutif, le Conseil du trésor, les ministères et les organismes gouvernementaux (sauf exception).

Le plan de classification est défini par Casault comme étant un « Outil dans lequel sont établies, dans un ordre logique, hiérarchique et allant du général au particulier, les activités d'un organisme » (Casault, 1995: 102). Le plan est associé au calendrier de conservation de la Loi sur les archives. Le Règlement sur le calendrier de conservation, le versement, le dépôt et l'élimination des archives publiques prévoit ainsi que les organismes publics doivent accompagner leur calendrier de conservation d'une copie du plan de classification de leurs dossiers (Sauvageau, 2010).

5.12.3 Résultats de la mise en œuvre

Suite à l'examen des dispositions de la LAI, les résultats de la mise en œuvre des obligations de la LAI concernant l'indexation et la classification sont abordés. Le tableau suivant présente les variables examinées et les sources d'information employées. Les caractéristiques des comportements en matière d'indexation et de classification s'appuient sur la consultation des listes de classement produites par les ministères et les entrevues auprès des RA.

Tableau 34: Variables examinées pour l'indexation et la classification

Variables / Indicateurs	Sources et méthodes
<ul style="list-style-type: none">• Respect de l'obligation d'indexation	<ul style="list-style-type: none">• Analyse des listes de classement
<ul style="list-style-type: none">• Caractéristiques de l'indexation	<ul style="list-style-type: none">• Entrevues auprès des RA
<ul style="list-style-type: none">• Fréquence de mise à jour appliquée	

5.12.3.1 Absence de mise en oeuvre des listes de classement

Dans le cadre des demandes d'accès effectuées auprès des ministères pour obtenir leur liste de classement, un seul refus de communiquer est signifié. Cela suggère un haut niveau de conformité face aux obligations de l'article 16 de la LAI, qui à l'époque – il est important de le souligner – ne prévoit pas encore le remplacement de la liste par le plan de classification.

L'examen des documents remis permet cependant de découvrir que les listes de classement envoyées n'en sont plutôt des plans de classification. Cela est par ailleurs explicitement reconnu dans les réponses aux demandes d'accès de certains ministères, dont celui du Travail : « Pour le ministère du Travail, cette liste de classement correspond au plan de classification. ». À l'époque de la demande, l'article 16 n'est pas modifié et ne prévoit pas encore la possibilité d'employer le plan de classification en lieu et place de la liste de classement. En principe, l'obligation de tenir une liste de classement existait toujours.

Le seul ministère à ne pas avoir communiqué de plan de classification et s'étant tenu à l'objet de la demande d'accès est le Ministère du Conseil exécutif. Le RA du ministère, dans le cadre de discussions téléphoniques tenues à l'occasion de la demande d'accès, explique ainsi sa décision : Au ministère du Conseil exécutif existe un système informatique de gestion documentaire qui permet, sur demande, de générer une liste de documents à jour qui correspondrait ni plus ni moins à la liste de classement. Le problème du point de vue de l'accès est que le système réfère à l'ensemble des documents du Ministère et constitue par le fait même une liste de titres de documents comportant notamment des recommandations au Conseil exécutif ou au Conseil du trésor. Une liste ainsi caractérisée est explicitement exclue de l'accès au paragraphe 7 de l'article 33. Paradoxalement, la nature même d'une telle liste la rend donc impropre à l'accès, alors que l'accès à une liste de ce type est prévu de manière explicite à l'article 16.

Puisque la demande d'accès a eu lieu sous le régime légal précédant le projet de loi 86, la réponse strictement correcte pour les ministères aurait été le refus en vertu de paragraphe 7 de l'article 33, à l'exemple du seul refus enregistré à la demande, ou un refus pour cause de non-existence du document. L'envoi du plan de classification n'a cependant pas à être compris comme une erreur de la part des ministères, mais comme le reflet de la pratique en cours : comme il n'y a pas de liste de classement réalisée aux fins de la LAI qui existe ou qui soit

communicable, l'envoi du plan était sans doute vu par les ministères comme une solution de remplacement pratique.

Les résultats de la demande d'accès aux listes de classement révèlent, en somme, un certain défaut dans la mise en œuvre de la LAI par les ministères. Les RA des ministères, dans le cadre des entrevues, ont par ailleurs largement confirmé cette situation : pour l'ensemble des répondants interrogés, il n'y a jamais eu, à leur connaissance, d'outil de repérage de développé dans leurs ministères respectifs pour répondre aux exigences de l'article 16 avant sa modification. Seul le plan de classification existe, et celui-ci est conçu en fonction des exigences de la Loi sur les archives.⁸⁴ Un des RA souligne d'ailleurs ne connaître aucun ministère qui ait jamais conçu la liste de classement.⁸⁵

Les modifications à l'article 16, qui établissent le plan de classification en remplacement de la liste de classement, ne font ainsi que reconnaître la pratique déjà en cours.

5.12.3.2 Caractéristiques générales des plans de classification

L'ensemble des plans originellement reçus dans le cadre de la demande d'accès effectuée auprès des ministères ou récupérés sur leur site par la suite (ils sont désormais obligatoirement diffusés dans le cadre du RD) sont relativement similaires. Il ne s'agit en aucun cas de listes de documents ou de regroupements de documents existants, ni de banques d'information que l'on peut interroger. Il s'agit plutôt de listes organisées et hiérarchisées de catégories de document, chaque catégorie et sous-catégorie correspondant à des subdivisions de fonctions, de préoccupations administratives et parfois de types de documents des organismes publics.

Les plans sont disponibles en format papier sur demande ou (avec l'arrivée du RD) en fichier PDF sur les sites ministériels. Ils se présentent parfois sous format HTML pour faciliter leur consultation. Les plans comportent plusieurs dizaines de pages, mais certains des plans déposés sur les sites Internet sont des sommaires des plans de classification et comprennent généralement un peu plus de dix pages chacun.

⁸⁴ Notes sur les entrevues, thème 2.6.

⁸⁵ Notes sur les entrevues, thème 2.6., E-1.

La fréquence de mise à jour des plans n'est pas connue. La chronologie des mises à jour des plans de classification n'est pas indiquée sur les plans eux-mêmes. Par ailleurs, la demande d'accès qui a mené à l'obtention de ces documents spécifiait qu'une copie de chacune des versions depuis l'introduction de la LAI était recherchée : cela aurait normalement permis de faire un suivi des mises à jour effectuées. Certains RA ont cependant mentionné alors que le plan de classification, lorsque mis à jour, « écrase », selon leur expression, la version qui le précède. Cela rend conséquemment difficile de retracer systématiquement la fréquence de mise à jour des plans pour l'ensemble des ministères.

Le niveau réel de mise à jour des plans est donc inconnu, mais des RA, dans le cadre des entrevues, ont fait remarquer de leur propre initiative que le plan de classification actuellement en vigueur datait vraisemblablement de plus de 10 ans. L'un d'eux mentionne posséder un plan de classification datant de 1985-1986.⁸⁶

Les plans demeurent des outils relativement rébarbatifs pour un utilisateur externe. Ils sont volumineux, pas toujours révélateurs des documents réellement présents derrière les catégories pour le non-initié et leur interrogation est fastidieuse, étant donné le support statique du plan. Un RA souligne par ailleurs qu'un citoyen ne peut logiquement, seulement à l'aide du plan de classification, identifier un document.⁸⁷

5.13 Diffusion automatique

La présente partie analyse les instruments de diffusion automatique de l'information, tels qu'ils sont prévus dans la LAI et mis en œuvre par les organismes publics.

On y aborde successivement les critères d'analyse, les dispositions applicables de la LAI et le comportement des organismes publics à leur égard.

5.13.1 Critères d'analyse

Deux propositions normatives ont été relevées du cadre de référence sur la diffusion automatique. Les voici accompagnées d'explications sur la position normative de la thèse en

⁸⁶ Notes sur les entrevues, thème 2.6., A-1, F-1

⁸⁷ Notes sur les entrevues, thème 3.3., A-1.

cette matière :

1. La loi d'accès doit comporter des obligations de diffusion automatique qui soient adaptées aux besoins et aux capacités des citoyens et qui soient orientées vers l'examen de la prestation gouvernementale.
2. Les documents soumis à la diffusion automatique doivent faire l'objet de délais de diffusion courts et déterminés et une obligation de mise à jour fréquente et déterminée.

Certaines dispositions que l'on retrouve dans des lois d'accès à l'information contribuent indirectement à l'accès aux documents en réglementant la communication de certains documents à l'extérieur du cadre des demandes d'accès formelles. On parle d'une contribution indirecte au droit d'accès en ce sens qu'il ne s'agit pas de dispositions encadrant le processus formel de demande, mais de mesures agissant en amont, qui satisfont des demandes potentielles avant même leur acheminement : ainsi, une demande d'accès n'est plus nécessaire si on a pu obtenir au préalable un document diffusé sur un site ministériel.

Si ces mesures affectent indirectement le droit d'accès, elles contribuent cependant directement à une plus grande disponibilité de l'information gouvernementale, l'information étant utilisable par les citoyens sans le recours à une démarche formelle plus lourde. Dans ce cas, ce sont les coûts d'acquisition qui sont réduits par ces mesures.

Une de ces mesures est la diffusion automatique. Celle-ci apparaît lorsque « des renseignements ou des documents sont diffusés à intervalles réguliers, sans qu'une demande officielle n'ait été présentée, en vertu d'une stratégie précise de publication de renseignements. » (Duplé, 2002: 176).

Pour Neuman et Calland (2007: 200-201), la mesure du « Automatic publication » est une façon d'économiser sur le processus de traitement d'une demande en rendant le document visé disponible au préalable. Une façon pratique de rendre ce principe opérationnel est l'emploi des sites Internet. Sukh Kim et al. voient d'ailleurs dans les nouvelles technologies de l'information un potentiel pour systématiser la transparence gouvernementale en prodiguant en temps opportun une information pertinente en quantités importantes (Suk Kim, Halligan, Cho et al., 2005).

Ce moyen élimine pour le demandeur une importante barrière à l'entrée, qui tient aux procédures et délais liés à l'introduction d'une demande d'accès formelle. Théoriquement, cela peut offrir du même coup une réduction des coûts de traitement des demandes d'accès pour les organismes visés, les demandes formelles étant plus lourdes qu'une communication faite par l'entremise d'un dépôt sur un site Internet, par exemple.

5.13.2 Examen des dispositions impliquées

La présente section analyse l'article 16.1 de la LAI et les dispositions du RD qui traitent des obligations en matière de diffusion automatique.

Les mécanismes de diffusion automatique sont prévus à l'article 16.1 de la LAI. Celui-ci prévoit une diffusion automatique dans un site Internet de certains documents et renseignements qui sont désignés par règlement. Ce sont les articles 4 et 6 du RD qui viennent préciser les documents à être diffusés sur le site. L'article 5 du même règlement donne des consignes sur le maintien des documents à être diffusés. Ces obligations sont entrées en vigueur le 29 novembre 2009. Le tableau suivant recense les éléments visés par le RD.

Des exigences de diffusion automatique similaires existent dans la MFOIL, bien que celles-ci ne soient pas directement rattachées à une exigence de diffusion sur un site Internet (art. 17).

Tableau 35 : Liste des documents ou renseignements qui font l'objet de diffusion automatique sous le RD⁸⁸

-
1. l'organigramme ;
 2. les noms et titres des membres du personnel de direction ;
 3. le nom du RA et ses coordonnées ;
 4. le plan de classification ou la liste de classement ;
 5. l'inventaire des fichiers de renseignements personnels ;
 6. le registre des communications de renseignements personnels ;
 7. les études, les rapports de recherches ou de statistiques, produits par ou pour l'organisme dont la diffusion présente un intérêt pour l'information du public ;
 8. les documents transmis dans le cadre d'une demande d'accès dont la diffusion présente un intérêt pour l'information du public ;
 9. les registres publics prévus expressément par la loi dont l'organisme est responsable ;
 10. la description des services et des programmes de l'organisme et les formulaires qui s'y rattachent ;
 11. les lois, les règlements, les directives, les politiques et autres documents de même nature servant à la prise de décision de l'organisme concernant les droits des administrés ;
 12. les projets de règlement publiés à la Gazette officielle dont l'organisme est responsable ;
 13. les renseignements relatifs aux contrats que l'organisme a conclus ;
 14. la liste de ses engagements financiers de l'organisme ;
 15. les documents que l'organisme doit déposer aux fins d'une séance publique de l'Assemblée nationale, comme son rapport annuel de gestion.
-

Il est utile de noter que, pour l'instant, le règlement ne couvre pas les organismes municipaux, les établissements scolaires, les établissements du réseau de la santé et des services sociaux ou les ordres professionnels. Le guide d'application du règlement précise qu'« après consultation, des ajouts seront proposés ultérieurement quant à l'assujettissement de ces organismes au Règlement » (Direction de l'accès à l'information et de la protection des renseignements personnels, 2008: 2).

Il est manifeste que la combinaison des articles 16 de la LAI et 4 du RD répond au principe de

⁸⁸ Cette liste ne reprend pas le libellé exact de l'article 4 du RD mais résume les éléments qui y sont énumérés. Le lecteur qui recherche plus de précision se référera au texte réglementaire en annexe.

base de la diffusion automatique en l'adaptant aux nouvelles technologies de l'information, puisque la diffusion prévue est celle devant se faire sur les sites Internet des organismes publics.

Il semble au premier abord que les dispositions du RD soient très exigeantes en matière de transparence, avec une liste imposante d'éléments devant être diffusés sur le site de l'organisme, comme les études, les rapports de recherches ou de statistiques (RD, art. 4, par. 7).

Il doit cependant être clair que le règlement ne comporte pas d'obligations de diffuser des documents qui pourraient faire l'objet de restrictions légales. Les documents visés par le règlement sont diffusés « dans la mesure où ils sont accessibles en vertu de la loi » (RD, art. 4). Les documents marqués par une obligation de refus d'accès dans la LAI ne peuvent évidemment être diffusés sur le site et ceux faisant l'objet d'un refus facultatif peuvent être ou ne pas être diffusés selon la discrétion de l'organisme (Direction de l'accès à l'information et de la protection des renseignements personnels, 2008: 10). Ainsi, à la fin, les seuls documents dont la diffusion automatique en vertu du RD est garantie sont ceux pour lesquels l'organisme a l'obligation de permettre l'accès lors d'une demande d'accès.

Quant au moment de diffusion d'un document, l'article 5 du règlement mentionne que le document concerné par la mesure de diffusion automatique à l'article 4 doit être diffusé avec « diligence ». Le règlement ne mentionne aucune autre balise sur les délais de diffusion et sur la fréquence de mise à jour de l'information présentée.

5.13.3 Résultats de la mise en œuvre

Suite à l'examen des dispositions de la LAI et du RD, les résultats de la mise en œuvre en matière de diffusion automatique sont abordés. Le tableau suivant présente les variables examinées et les sources d'information employées. Les informations proviennent de la consultation des sites Internet des ministères, de leurs politiques internes de mise en œuvre de la LAI et des entrevues auprès des RA.

Tableau 36 : Variables examinées pour la diffusion automatique

Variables / Indicateurs	Sources et méthodes
<ul style="list-style-type: none"> • Présence d'une politique officielle • Catégories de documents et de renseignements couverts • Exigences de forme (visibilité, regroupement et organisation de l'information diffusée) • Délais de diffusion appliqués • Fréquence de mise à jour appliquée 	<ul style="list-style-type: none"> • Analyse des politiques internes • Consultation des sites Internet • Entrevues auprès des RA

5.13.3.1 Les initiatives en diffusion automatique avant le Règlement sur la diffusion

La vérification empirique effectuée par le biais des politiques internes et des entrevues auprès des RA des ministères ne révèle pas de pratiques systématisées en matière de diffusion automatique qui soient préalables à l'arrivée du RD. D'une part, la consultation des politiques et des règles internes remises par les ministères ne montre aucune directive ou orientation officielle qui puisse se rapprocher du concept de diffusion automatique. D'autre part, les RA, dans le cadre des entrevues réalisées, signalent rarement des comportements de diffusion organisée sur des catégories de documents identifiées d'avance.

Cela dit, le fait qu'il n'y ait pas d'approche systématique en matière de diffusion automatique n'implique évidemment pas qu'aucun document n'est diffusé à l'extérieur des demandes d'accès formelles. Les sites Internet des ministères et organismes font l'objet de diffusion en ligne d'une somme importante de documents et de renseignements bien avant l'apparition du RD. À cet égard, la majorité des RA répondants (8/10) ont rappelé, lors des entrevues réalisées, le rôle important de ce canal de diffusion pour leurs ministères respectifs et la quantité non négligeable de documents qui y sont déposés.⁸⁹

Selon les commentaires recueillis dans le cadre des entrevues, il appert que la diffusion des documents sur Internet est surtout faite en fonction soit des besoins des partenaires et des

⁸⁹ Notes sur les entrevues, thème 2.3.

clientèles du ministère concerné, soit des activités d'information mêmes du ministère⁹⁰ (à titre illustratif, pour le Ministère des Transports du Québec, il pourrait s'agir de consignes sur la sécurité routière ou encore d'avertissements concernant une nouvelle réglementation). Ainsi, par rapport aux définitions du cadre de référence, c'est davantage la dimension « service d'information » qui prime que l'information gouvernementale, bien que les deux puissent évidemment coïncider.

Les RA de deux ministères (2/10) soulignent cependant que la diffusion de documents en ligne demeure limitée avant l'adoption du RD, cette pratique allant à l'encontre des pratiques ou de la culture du ministère en matière d'information dans un des cas.⁹¹ Un ministère mentionne qu'avant le RD il n'y avait pas de diffusion automatique, sauf dans le cas de documents notoirement connus pour être publics et bénéficiant déjà d'une certaine publicité, comme les rapports annuels de gestion.⁹²

Le phénomène de la diffusion automatique se trouve désormais fortement encadré par le RD. C'est conséquemment l'étude de sa mise en œuvre qui est révélatrice des pratiques actuelles. Les deux prochaines sections abordent d'ailleurs cette mise en œuvre, en réalisant l'examen des renseignements disponibles sur les sites Internet des ministères puis en examinant les déterminants de la mise en œuvre des sites en question.

5.13.3.2 Catégories de renseignements disponibles sur les sites ministériels

Les sites Internet des ministères québécois ont tous été examinés et qualifiés en fonction de la façon dont ils répondent aux exigences de diffusion du RD. Aux fins de l'analyse, le tableau suivant reprend les catégories de documents qui se retrouvent dans le RD à l'article 4 et les numérote selon le paragraphe de l'article auquel elles sont associées. Les sites ministériels sont également examinés selon qu'ils affichent une section sur l'accès et la diffusion de l'information et qu'ils procurent des explications sur la marche à suivre pour soumettre une demande d'accès à l'information.

⁹⁰ Notes sur les entrevues, thème 2.3.

⁹¹ Notes sur les entrevues, thème 2.3., C-3, F-2

⁹² Notes sur les entrevues, thème 2.3., C-3

Chapitre 5 : Résultats (Aménagement du droit d'accès et mise en œuvre)

De façon générale, la règle d'interprétation du tableau est la suivante : un « 1 » indique la présence de la catégorie de document et un « 0 » son absence (ou, plus justement d'un point de vue méthodologique, le fait qu'il n'a pas été repéré malgré les efforts de recherche entrepris, avec en dernier recours l'interrogation du moteur de recherche du site Internet). Le tableau précise également si l'information est disponible directement par hyperlien à partir d'une section ou d'un menu centralisé regroupant les documents requis par le RD, ce qui se traduit par un « 1 », ou qu'elle est disponible ailleurs sur le site, sans lien explicite au RD, ce qui se traduit par un « 1- ». Selon les cas, d'autres indications clarifient l'état de la catégorie de documents. L'astérisque (« * ») indique une situation où les renseignements ou documents fournis sont, selon toute vraisemblance, incomplets. Le « e » signifie que le site ne donne pas accès directement au document, mais offre un hyperlien menant vers un autre site Internet, ce qui est d'ailleurs prévu et permis par le RD pour les documents prévus aux paragraphes 10 à 15 (art. 4, al. 2). Le « m » indique un renvoi au moteur de recherche du site ministériel sans que celui-ci n'offre de catégorie de recherche spécifique à la catégorie prévue par le RD. Finalement, le « p » indique qu'au moment de la consultation, le site Internet comporte une mention selon laquelle une section est en développement pour couvrir la catégorie de documents concernée.

Légende du tableau

Symboles	Présence d'une section sur l'accès à l'information (1 ^{ère} colonne)	Renseignements contenus sur le site Internet
0	inexistant ou non repéré	inexistant ou non repéré
1	accessible dès la page d'accueil	existant et répertorié dans la section sur l'accès
1-	accessible ailleurs dans le site	existant, mais non répertorié dans la section sur l'accès
1#	comprend une liste centralisée des documents requis	
1*		incomplet ou exhaustivité improbable
1e		lien externe au site
1m		renvoi à un moteur de recherche sans catégories spécifiques aux renseignements requis
1p		section en préparation

Chapitre 5 : Résultats (Aménagement du droit d'accès et mise en œuvre)

Tableau 37 : Synthèse des caractéristiques des sites internet ministériels en matière d'accès et de diffusion d'information

Ministères	Présence section sur l'accès	Explications sur la procédure	Organigramme et direction (1 et 2)	Responsable de l'accès (3)	Plan / liste de classement (4)	Inventaire fichiers rens. personnels	Registre comm. rens. personnels	Études et rapports (7)	Documents transmis (8)	Registres publics (9)	Programmes et formulaires (10)	Documents légaux règles admin. (11)	Projets règlement (12)	Contrats (13)	Engagements financiers (14)	Red. Compte Assemblée nat. (15)
Affaires municipales	1	1	1	1	1	1	1	1p	1	0	1	1*	1	1e	1	1e
Agriculture	1	1	1-	1	1	1	0	1	0	0	1	1*	1	1e	1	1-
Conseil exécutif	1#	1	1	1	1	1	1	1	1	0	1	1	0	1e	1	1e
Culture et communication	1#	1	1	1	1	1	1	1m	1	1	1	1	0	1e	1e	1
Développement économique	1	1	1	1	1	1	1	1-m	0	1	1	1*	0	1e	1e	1e
Éducation	1	1	1-	1	0	0	0	1-m	0	1-	1-	1-*	0	1-e	0	1-
Emploi et Solidarité sociale	1-	1	1	1	1	1	1	1	0	0	1	1	1-	1-e	1-	1-
Développement durable	1-	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1e	1	1e
Famille et Aînés	1#	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1e	1e	1	1
Finances	1	1	1	1	1	1	1	1	0	0	1	1*	0	1e	1	1-
Immigration	1#	1	1	1	1	1	1	1	0	1	1	1	1	1e	1e	1
Justice	0	0	1-	0	0	0	0	1-	0	1-	1-	1-*	0	0	0	1-
Relations internationales	1#	1	1	1	1	1	1p	1p	1	1	1	1*	1	1e	1	1
Ressources naturelles	1#	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1p	1p	1e	1	1p
Revenu Québec	0	0	1-	0	1-	1-	1-	0	0	1-	1-	1-	0	1-e	0	1-
Sécurité publique	1#	1	1	1	1	1	1p	1	1	1p	1	1*	1	1e	1	1
Santé et Services sociaux	1#	0	1	1	1	1	1	1	1	1	0	1*	1	1	1	1e
Secrétariat du Conseil du Trésor	1#	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1e	1e	1	1e
Services gouvernementaux	1#	1	1	1	1	1	1	1m	0	0	1	1	0	1	1	1e
Tourisme	1#	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1*	0	1e	1	1e
Transports	1#	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1	0	1e	1	1e
Travail	1#	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1*	1	1e	1	1
Total : 22	20	19	22	20	20	20	19	21	13	16	21	22	13	21	19	22

5.13.3.2.1 Portrait général et exceptions

Les données rassemblées dans le tableau permettent de constater que, dans l'ensemble, la couverture des exigences réglementaires en termes de diffusions des documents ou des renseignements semble plutôt conforme au RD et ce, dans la plupart des catégories. Trois cas s'écartent néanmoins de ce constat général au moment de la vérification empirique : Revenu Québec, le Ministère de la Justice et le Ministère de l'Éducation, du Loisir et du Sport.

D'abord, Revenu Québec et le Ministère de la Justice représentent des formes d'absences apparentes de mise en œuvre du RD. Les sites de ces deux ministères ne font aucune mention du RD et de ses exigences et ne possèdent pas de section dédiée à l'application du RD qui permette à un utilisateur externe de prendre compte de l'information offerte et d'accéder à celle-ci. Comme aucune section ne rassemble les catégories d'information du RD, celles-ci se trouvent dispersées dans le site dans les cas où elles sont disponibles. Également, plusieurs catégories de documents ou de renseignements sont absentes, 8 sur 15 dans le cas du Ministère de la Justice et 5 sur 15 dans le cas de Revenu Québec. Cet état de fait laisse croire que le RD n'était tout simplement pas encore appliqué chez ces deux ministères lors de la consultation de leurs sites respectifs bien que les dispositions pertinentes du RD aient été en vigueur.⁹³ Il est possible que la situation observable dans le futur puisse être fort différente et que le défaut observé ne soit que circonstanciel.

Le cas du Ministère de l'Éducation est différent des deux précédents en ce sens que les obligations du RD sont de toutes évidences prises en compte par le site et qu'elles y reçoivent une certaine réponse, puisque le site comprend une section sur l'application du RD. Néanmoins, plusieurs catégories d'information sont manquantes (6 sur 15), dont le plan de classification ou la liste de classement, l'inventaire des fichiers de renseignements personnels et le registre des communications de renseignements personnels. Il n'est pas absolument certain que ces documents ou renseignements soient complètement absents du site ministériel. Néanmoins, la section du site sur le RD n'y donne pas accès et l'investigation du site, notamment par le recours au moteur de recherche, ne permet pas de les récupérer ou de confirmer leur absence ou leur

⁹³ Le site du ministère de la Justice a été visité le 9 janvier 2010 et celui de Revenu Québec le 10 janvier 2010. L'article 4 du RD entre en vigueur le 29 novembre 2009.

présence. Chose certaine, si ces documents sont présents sous une forme ou une autre, l'organisation ou la présentation du site au moment de la consultation ne favorise pas leur repérage par un utilisateur externe.⁹⁴

5.13.3.2.2 Organisation de l'information et présence d'une section consacrée à l'accès

La section sur l'application du RD (parfois titrée « accès à l'information » ou « diffusion des documents ») est aisément accessible pour la grande majorité des ministères (18/22), celle-ci étant affichée dès la page d'accueil, soit directement, soit sous l'onglet présentant le ministère. Dans le cas du Conseil exécutif il existe un site entièrement dédié à l'accès. Au moment de la vérification empirique, ce site est annoncé dans les nouveautés sur la page d'accueil du site mère, mais il ne dispose pas d'un lien propre dans la structure de la page d'accueil. Peut-être sera-t-il intégré dans l'architecture principale du site plus tard⁹⁵.

Plus rarement, il est nécessaire de fouiller davantage le site pour découvrir une section sur l'accès (Emploi et Solidarité sociale et Développement durable : 2/22) et dans deux cas (Justice et Revenu Québec : 2/22) il y a absence de section.

La présence d'une section sur l'application du RD est une opportunité pour les ministères de rassembler sous un même lieu l'ensemble de l'information requise par le RD ou les liens y menant. Une majorité de ministères (14/22) emploient cette méthode de liste centralisée. Sauf pour les deux cas où il n'y a pas de section sur l'accès, les ministères restants (6/22) offrent une liste centralisée, mais non exhaustive, où certaines catégories de documents doivent toujours être retracées par les visiteurs eux-mêmes ailleurs dans le site.

5.13.3.2.3 Organigramme (1°) et noms et titres des membres du personnel de direction (2°)

Le tableau synthèse regroupe les catégories de renseignements des paragraphes 1° et 2° de l'article 4 du RD pour deux raisons. Cela s'explique d'une part parce que l'organigramme de l'organisme doit en principe identifier les principaux membres de la direction, ce qui crée une parenté évidente entre les deux catégories. D'autre part, et c'est en fait la raison la plus importante, dans l'immense majorité des cas, les sites internet des ministères sont muets sur les

⁹⁴ Le site du ministère de l'Éducation a été visité le 14 décembre 2009.

⁹⁵ Le site du Conseil exécutif a été visité le 13 décembre 2009

exigences du paragraphe 2°. Aucun ministère, sauf erreur, ne procure une liste des noms et titres des membres du personnel de direction, exception faite du ministère des Affaires municipales, lequel mentionne explicitement que l'organigramme est suffisamment exhaustif pour répondre également aux exigences du paragraphe 2 de l'alinéa 1 de l'article 4.⁹⁶ Dans le cas des autres ministères, on ne peut que supposer cette inclusion, ce qui laisse l'utilisateur externe dans l'incertitude quant à l'exhaustivité de l'information dont il dispose.

5.13.3.2.4 Explications sur la procédure et Responsable de l'accès (3°)

La très grande majorité des sites ministériels comprennent des explications sur la marche à suivre pour effectuer une demande d'accès à l'information (19/22), en référant aux dispositions légales pertinentes ou encore en offrant des formulaires ou des lettres de demande type. Ces explications sont souvent accompagnées de renseignements sur la finalité du RD et des possibilités d'information offertes par le site. Ces renseignements, s'ils ne correspondent pas nécessairement à une exigence particulière du RD, agissent en complémentarité avec le paragraphe 3°, qui prévoit la diffusion du nom et des coordonnées du responsable de l'accès de l'organisme. Tous les sites comportant une section sur l'accès répondent d'ailleurs à cette dernière exigence de diffusion (20/22)

5.13.3.2.5 Plans de classification et les documents liés aux renseignements personnels (4°, 5° et 6°)

Les obligations de diffusion prévues aux paragraphes 4, 5 et 6 de l'alinéa 1 de l'article 4 du RD (les plans de classification et les documents liés aux renseignements personnels) sont parmi les plus largement respectées du RD par les ministères. Cette diffusion, en plus, est accompagnée d'une disponibilité immédiate au sein de la section sur l'accès, sauf dans un cas.

5.13.3.2.6 Études et rapports de recherches (7°)

Si la très grande majorité des sites Internet des ministères font référence aux documents prévus au paragraphe 7 de l'alinéa 1 de l'article 4 sur les études et les rapports de recherches ou de statistiques (21/22), la façon dont cette diffusion est accomplie varie beaucoup d'un site à l'autre.

Une formule apparaissant chez certains sites (4/21) consiste à ne pas répertorier les documents

⁹⁶ Le lien menant à l'organigramme comprend la mention « Organigramme du Ministère incluant les noms et titres des membres du personnel de direction ou d'encadrement ».

mentionnés au paragraphe 7 et à offrir en lieu et place un lien vers le moteur de recherche général du site ou vers une section appelée publication, sans qu'on y trouve nécessairement la catégorie de documents correspondant au paragraphe 7 (cette situation est représentée par un « m » dans le tableau synthèse).

Par exemple, dans le cas du ministère de la Culture, il n'y a pas de section sur les études et les rapports de recherche, mais une déclaration selon laquelle le moteur de recherche porte sur l'ensemble des documents du ministère et qu'il inclut conséquemment cette catégorie de documents⁹⁷. Le moteur de recherche ne permet pas de réaliser des requêtes qui discriminent les études et les rapports de recherche des autres documents. Les réponses aux requêtes effectuées offrent donc une variété de documents, dont des dépliants, des communiqués de presse, de l'information générale ou encore des guides administratifs.

Il est possible, dans le cas du ministère de la Culture et des trois autres ministères dans la même situation, que cette approche ait été employée de façon temporaire en attendant la réalisation d'un travail d'identification des documents qui seront éventuellement sujets à diffusion. Finalement, deux autres ministères, celui des Affaires municipales et celui des Relations internationales, mentionnent pour leur part que cette section est en préparation (2/21)⁹⁸.

5.13.3.2.7 Documents transmis dans le cadre de demandes d'accès précédentes (8°)

Les documents transmis dans le cadre d'une demande d'accès dont la diffusion présente un intérêt pour l'information du public est l'une des deux catégories de documents les moins présentes sur les sites des ministères lors de la vérification empirique (13/22). La plupart des sites possédant une section n'offrent encore aucun document à consulter, ce qui s'explique aisément compte tenu du peu de temps écoulé depuis la mise en vigueur de l'obligation sur ce type de renseignement. Ainsi, le ministère de la Culture possède une page qui précise qu'elle « contient des documents qui ont déjà été transmis dans le cadre d'une demande d'accès », laquelle comprend une mention

⁹⁷ Le site du ministère de la Culture a été visité le 13 décembre 2009.

⁹⁸ Le site du ministère des Affaires municipales a été visité le 13 décembre 2009 et celui des Relations internationales le 10 janvier 2010.

précisant que les documents seront « Diffusés à partir du 29 novembre 2009 »⁹⁹.

L'absence complète de section dans un cas d'absence de document à diffuser est plus problématique pour l'utilisateur externe, car elle tend à masquer l'obligation de diffusion de l'organisme public à ce chapitre.

5.13.3.2.8 Registres publics (9°)

Les registres publics prévus expressément par la loi dont l'organisme est responsable offrent une particularité qui rend leur application problématique. Tous les organismes publics n'ont pas nécessairement de registre sous leur responsabilité, ce qui inclut certains ministères. La visite des sites permet de constater qu'une majorité de ministères (16/22) diffuse leur registre ou font mention explicite de l'absence de ceux-ci dans le cadre de leurs responsabilités. Ainsi, la simple mention « Le ministère de la Famille et des Aînés ne tient aucun registre public prévu par une loi dont il est responsable »¹⁰⁰ lève toute incertitude sur cette question.

Pour les ministères restants (6/22), il est impossible pour l'utilisateur externe de statuer sur l'absence d'obligation de diffusion ou sur le non-respect de l'obligation compte tenu d'un manque d'explications à cet égard.

Un RA mentionne qu'il est possible qu'il existe deux registres devant être diffusés sur le site de son ministère, mais que la responsabilité du ministère en cette matière doit être précisée¹⁰¹.

5.13.3.2.9 Services, programmes et formulaires (10°) et documents légaux et règles administratives (11°)

Les paragraphes 10 et 11 réfèrent tous deux à des documents concernant le citoyen dans sa qualité d'administré.

Dans le premier cas, la description des programmes et la diffusion des formulaires qui leur sont rattachés sont très largement respectées par les ministères (21/22). Seul le ministère de la Santé

⁹⁹ Le site du ministère de la Culture a été visité le 13 décembre 2009.

¹⁰⁰ Le site du ministère de la Famille et des Aînés a été visité le 14 décembre 2009.

¹⁰¹ Notes sur les entrevues, thème 2.3, A-3

et des Services sociaux ne possède pas de section décrivant ses programmes et services¹⁰². En lieu et place, il produit un lien qui amène vers le Répertoire des programmes du site de Services Québec. Ce dernier propose un amalgame de tous les programmes gouvernementaux duquel on ne peut facilement extraire la liste des programmes du ministère. Ce choix relègue la tâche de repérage et d'organisation à l'utilisateur externe, lequel fait face à une difficulté importante compte tenu de son statut de non-initié. Il est important de rappeler que la stratégie de mise en œuvre relevée ici est probablement conforme au RD : l'alinéa 2 de l'article 4 prévoit que les catégories de documents ou de renseignements des paragraphes 10 et suivants n'ont pas à être diffusés directement sur le site et peuvent faire l'objet d'un lien vers un autre site.

Dans le second cas, celui des documents servant à la prise de décision concernant les droits des administrés, la situation est très inégale d'un ministère à l'autre et est souvent marquée par une apparente incomplétude. La totalité des sites des ministères présente de l'information à cet égard (22/22), mais celle-ci semble incomplète dans la moitié des cas (ce qui est indiqué par un astérisque dans le tableau synthèse) (11/22). Alors que le paragraphe 11 couvre une vaste sélection de documents et identifie les lois, règlements, codes de déontologie ou d'éthique, directives, politiques et les autres documents de même nature servant à la prise de décision concernant les droits des administrés, plusieurs sites des ministères se limitent à n'offrir qu'une liste des lois et des règlements. Il est peu probable que ces ministères n'aient que des lois et des règlements à placer sous cette catégorie; cependant, pour un utilisateur externe néophyte, cela demeure difficile à déterminer, ce qui le laisse dans l'incertitude quant à l'exhaustivité de l'information qui lui est fournie eut égard au RD. Le site du ministère de la Santé et des Services sociaux, s'il ne procure pas de documents au-delà des lois et des règlements, en fait au moins mention et réfère l'utilisateur au moteur de recherche de l'ensemble des publications du ministère pour obtenir des documents supplémentaires¹⁰³.

Par ailleurs, les documents de nature analytique comme les études, analyses, avis et recommandations (une catégorie de documents correspondant ni plus ni moins à celle prévue au paragraphe 7) n'accompagnent pas les documents prévus aux paragraphes 10 et 11. La

¹⁰² Le site du ministère de la Santé et des Services sociaux a été visité le 10 janvier 2010.

¹⁰³ Le site du ministère de la Santé et des Services sociaux a été visité le 10 janvier 2010.

consultation d'une page Internet traitant d'un programme n'offre donc pas, dans l'immense majorité des cas, de liens vers les rapports administratifs et scientifiques qui le concernent ni ne mentionne l'existence de ceux-ci.

5.13.3.2.10 Projets de règlement (12°)

Le paragraphe 12 prévoit la diffusion des projets de règlement dont le ministère est responsable. Un peu plus de la moitié des ministères répondent à cette obligation (13/22), ce qui nous laisse à première vue avec un nombre anormalement élevé de vacances (9/22). Il est probable qu'au moment de la vérification empirique certains ministères n'aient eu aucun projet de règlement à diffuser et que la mise en place d'une section ou d'un lien pour cette catégorie de documents ait conséquemment été reportée à plus tard. Cette situation empêche cependant de tirer des constats clairs de la mise en œuvre de cet élément du RD et accroît l'incertitude dans les recherches entreprises par des utilisateurs externes.

5.13.3.2.11 Renseignements relatifs aux contrats (13°) et engagements financiers (14°)

Généralement regroupés sous une même catégorie des sites ministériels, les renseignements relatifs aux contrats et la liste des engagements financiers font l'objet d'une diffusion pour la très grande majorité des ministères (respectivement 21/22 et 19/22). Les engagements financiers sont généralement diffusés directement sur les sites des ministères et font l'objet de listes tenues pour chaque mois de l'année.

Les renseignements relatifs au contrat ont un traitement différent, ceux-ci faisant l'objet d'hyperliens menant à l'extérieur du site vers la banque du Système électronique d'appel d'offres (seao.ca). De manière à faciliter le repérage dans cette banque de données, les sites ministériels comprennent différents liens, chacun correspondant à une catégorie de contrat (de gré à gré, sur invitation, par appels d'offres). Sélectionner un de ces liens mène à une requête pré adressée sur le site du système électronique d'appel d'offres qui correspond à la liste des documents de la catégorie de contrats recherchés. Ainsi, bien que l'information soit techniquement sur un autre site, les liens directs font en sorte que l'information est virtuellement présente sur le site Internet du ministère. Cela évite à l'utilisateur externe de devoir développer une expertise dans l'interrogation du système électronique d'appel d'offres et diminue conséquemment ses coûts d'acquisition de l'information.

5.13.3.2.12 Documents déposés à l'Assemblée nationale (15°)

Parmi les documents diffusés sur les sites des ministères en vertu du paragraphe 15 de l'alinéa 1 de l'article 4, on retrouve généralement des documents comme les rapports annuels de gestion, les plans stratégiques ou encore des projets de loi. Néanmoins, seulement 13 ministères sur 22 présentent ces documents directement, alors que neuf d'entre eux redirigent l'utilisateur au site de l'Assemblée nationale ou sur le site de l'une de ses commissions parlementaires (ce qui est conforme au RD, selon l'article 4 alinéa 2). Cependant, suite au transfert sur le site de l'Assemblée nationale, l'utilisateur externe ne retrouve pas regroupés les documents correspondant au paragraphe 15 pour le ministère concerné. Il est plutôt confronté à un moteur de recherche permettant de consulter l'ensemble des documents déposés à l'Assemblée nationale et en commission parlementaire. Cela exige finalement de l'utilisateur de devoir connaître d'avance les documents qu'il désire consulter ou encore de savoir dans quelle commission ils ont été produits pour être capable de les extraire. Cette situation diffère fortement de l'approche largement adoptée dans le cas du paragraphe 13 où des liens sur les sites des ministères identifient la catégorie de documents recherchés et mènent vers des requêtes pré adressées sur un site externe.

Parmi les ministères qui offrent l'information directement sur leur site, quelques-uns (6/22) n'ont pas de section à proprement parler sur les documents visés par le paragraphe 15 (ils sont identifiés par des « 1- » dans le tableau synthèse), bien qu'ils diffusent leurs rapports annuels de gestion et dans certains cas leurs planifications stratégiques dans leur section générale « publication ». Les autres documents concernés par le paragraphe 15 sont peut-être présents ailleurs sur le site, mais il est impossible pour l'utilisateur externe de les associer à cette obligation puisqu'ils ne sont pas présentés ou catégorisés comme tel.

5.13.3.3 Aspects de la mise en œuvre des sites Internet

Le fonctionnement des comportements de mise en œuvre de la DA est examiné sous quatre aspects : les responsabilités générales du RA face à la mise en œuvre du site interne, l'organisation de l'information diffusée, les responsabilités dans la détermination des contenus et l'usage de la discrétion en lien avec les documents de nature analytique.

5.13.3.3.1 Responsabilités générales du RA face à la mise en œuvre du site internet

Le niveau de responsabilité du RA en matière de mise en œuvre des sites internet servant à la diffusion automatique varie selon les ministères. Il appert néanmoins que le dossier fait généralement l'objet d'une responsabilité partagée entre le RA et les différentes directions du ministère ainsi qu'avec l'autorité politique et administrative du ministère. Le RA n'y trouve pas nécessairement un rôle d'autorité, mais plutôt de conseil et parfois de coordination.

Ainsi, la tâche de créer le site n'appartient pas toujours à l'équipe RA. Dans un ministère, par exemple, c'est un analyste externe à l'équipe qui s'est vu confier la charge, à temps partiel, de mettre sur pied le site Internet. Dans ce cas-ci, comme c'est souvent le cas, ce sont chacun des services qui ont identifié les documents à être diffusés.¹⁰⁴ Dans d'autres cas, le RA était clairement responsable de la coordination dans la mise en place du site.¹⁰⁵

Le rôle le plus évident du RA quant à l'élaboration du site semble être davantage celui de conseiller que celui de décideur, à tout le moins sur le plan du contenu. Ainsi, dans la période précédant l'activation du site, plusieurs RA mentionnent avoir rencontré les directions pour expliquer les exigences de diffusion des documents, notamment en termes de délais de diffusion et parfois pour aider à l'identification des documents à diffuser.¹⁰⁶ Dans certains cas on a dû rappeler à d'autres intervenants du ministère le caractère obligatoire du RD.¹⁰⁷

Par ailleurs, on ne prévoit pas de mécanisme formel de supervision ou de contrôle permettant au RA de s'assurer que les directions respectent le RD au-delà de la période initiale de mise en œuvre du site. Un RA fait état d'une présomption que les directions vont, par la suite, intégrer les exigences du RD dans leurs pratiques.¹⁰⁸ Dans quelques cas une approche plus active est adoptée, soit par l'adoption d'une procédure pour assurer la permanence de la diffusion des documents¹⁰⁹ ou le traitement menant à la diffusion¹¹⁰, soit par la notification au sous-ministre et

¹⁰⁴ Notes sur les entrevues, thème 2.3., C-1.

¹⁰⁵ Notes sur les entrevues, thème 2.3., G-5., I-1.

¹⁰⁶ Notes sur les entrevues, thème 2.3., B-3, F-1, G-5.

¹⁰⁷ Notes sur les entrevues, thème 2.3., F-1.

¹⁰⁸ Notes sur les entrevues, thème 2.3., B-3, C-1.

¹⁰⁹ Notes sur les entrevues, thème 2.3., H-1.

ses adjoints du besoin de mise à jour de l'information diffusée.¹¹¹

5.13.3.3.2 Organisation de l'information diffusée

Si le RD prévoit des obligations pour les organismes publics quant à la diffusion sur un site Internet de catégories de documents ou de renseignements, il ne prévoit pas nécessairement d'obligation sur le fait d'avoir une page dédiée où est clairement identifiée chacune des catégories en lien avec le RD. Comme cela vient d'être présenté (tableau 33), la plupart des ministères ont néanmoins adopté cette approche centralisée et explicite, et ce, pour la plupart des catégories de documents ou de renseignements prévus au RD.

Les entretiens avec les RA des ministères confirment par ailleurs que l'arrivée du RD a été l'occasion d'une réorganisation dans la présentation de l'information dans presque tous les cas. On mentionne que nombre de documents publiés l'étaient déjà avant l'arrivée du RD, mais qu'ils avaient été, selon les cas, réorganisés, regroupés, soumis à une plus grande visibilité et placés dans le cadre d'une interface plus conviviale pour les citoyens.¹¹²

Parmi les ministères interrogés, un seul a choisi de diffuser les documents sans être explicite sur le lien entre ceux-ci et les obligations spécifiques du RD.¹¹³ L'information est plutôt présentée selon les secteurs d'intervention qui subdivisaient déjà le site avant l'arrivée du RD. Ainsi, l'ensemble des documents n'a pas migré ou n'a pas été réorganisé pour pouvoir être associé explicitement aux catégories d'information du RD. Le RA affirme que « le citoyen qui va consulter le site n'a pas à savoir ce qui est dans le RD » parmi l'information disponible sur le site.

Par ailleurs, aucun RA ne mentionne l'existence d'une quelconque forme de systématisme en matière de liens entre l'information sur les services et les programmes et les documents analytiques permettant d'en examiner la pertinence; la plupart confirment plutôt l'absence de

¹¹⁰ Notes sur les entrevues, thème 2.3., F10.

¹¹¹ Notes sur les entrevues, thème 2.3., I-4.

¹¹² Notes sur les entrevues, thème 2.3., B-2, D-5, F-9, H-1

¹¹³ Notes sur les entrevues, thème 2.3., A-2.

liens.¹¹⁴ Comme les RA ne sont généralement pas ceux qui identifient en premier lieu les documents allant faire l'objet d'une diffusion, deux d'entre eux mentionnent ne pas connaître les pratiques en cours dans les directions pour établir à l'occasion les liens entre ces catégories de documents.¹¹⁵ Un RA mentionne que cette situation ne provient pas nécessairement d'une volonté de cacher, mais que la présentation n'a tout simplement pas « été pensée comme ça ».¹¹⁶

5.13.3.3 Responsabilités dans la détermination des contenus

Règle générale, le RA et son équipe ne font pas office de décideur dans l'identification et le choix des documents à être diffusés. Cette responsabilité échoit plutôt, en pratique, aux différentes directions concernées par la documentation susceptible d'être diffusée (8/10).¹¹⁷ Le service des communications est parfois aussi impliqué dans la détermination des contenus.¹¹⁸

Dans un cas, le RA souligne intervenir sur la détermination des contenus, mais non pas sur la sélection originelle des documents, mais plutôt à titre de filtre sur ceux sélectionnés par les services : une fois qu'une direction ou une autre personne en autorité a identifié un document qu'on souhaite diffuser, le RA demande à être averti pour qu'il puisse en examiner le caractère diffusable. Le RA explique examiner aussi en cette occasion la notion d'intérêt public d'un document, de concert avec les personnes en autorité concernées par le document, comme le sous-ministre et ses adjoints.¹¹⁹ Dans un autre cas, on mentionne que c'est le sous-ministre qui effectue systématiquement ce travail de filtre sur tous les documents sujets à diffusion.¹²⁰

5.13.3.4 Usage de la discrétion dans la diffusion de documents analytiques

Compte tenu de l'importance des documents analytiques pour supporter l'examen des affaires gouvernementales, l'usage de la discrétion dans le choix de ceux qui seront diffusés est examiné. Notons que les résultats empiriques obtenus à ce chapitre ressemblent beaucoup, avec les

¹¹⁴ Notes sur les entrevues, thème 2.3., A-1, B-1, D-1, E-1, H-1, I-1, J-1.

¹¹⁵ Notes sur les entrevues, thème 2.3., E-1, H-1.

¹¹⁶ Notes sur les entrevues, thème 2.3., J-1.

¹¹⁷ Notes sur les entrevues, thème 2.3., A1, B-3, C-1, E-4, H-1, I-6, I-7, J-4.

¹¹⁸ Notes sur les entrevues, thème 2.3., E-5.

¹¹⁹ Notes sur les entrevues, thème 2.3., I-4, I-7.

¹²⁰ Notes sur les entrevues, thème 2.3., J-4.

adaptations nécessaires, à ceux concernant la décision de communiquer un document analytique dans le cadre d'une demande d'accès traditionnelle (section 5.6).

Tel que mentionné plus tôt, le RD prévoit plusieurs catégories de renseignements et de documents dont la diffusion est obligatoire, mais également deux catégories de documents pour lesquels une discrétion est laissée aux organismes publics : il s'agit des rapports de recherche du paragraphe 7 et des documents rattachés à des demandes d'accès antérieures du paragraphe 8, dans la mesure où la diffusion de ces documents « présente un intérêt pour l'information du public ». Les documents dont la diffusion est sujette au jugement discrétionnaire ne sont cependant pas limités à ces deux catégories identifiées par le RD. Ils comprennent aussi, évidemment, tous les autres documents d'un organisme public qui ne sont pas visés par une interdiction de communication et que l'organisme pourrait conséquemment librement choisir de diffuser. Le questionnement sur l'usage de la discrétion dans la diffusion de documents sur un site Internet couvre donc les paragraphes 7 et 8 de l'article 4 du RD mais va au-delà de ceux-ci.

Trois RA (3/10) mentionnent explicitement que, dans l'exercice de leur discrétion, l'information retenue pour diffusion est surtout vue et choisie dans la perspective d'un service aux clientèles bénéficiaires du ministère dans le cadre de la mission de celui-ci. Ces clientèles peuvent être la population, les groupes de professionnels traitant avec le ministère ou d'autres partenaires. On spécifie d'ailleurs vouloir servir par cette information le citoyen « ordinaire » plutôt que le citoyen « averti ». ¹²¹

La majorité des RA (8/10) font explicitement état de réticences dans la diffusion des documents à valeur analytique, soulignant que ceux-ci ne sont généralement pas diffusés. ¹²² Dans les discussions entreprises sur ce sujet dans le cadre des entrevues, plusieurs RA soulignent que ces documents sont sous la coupe des affaires internes de l'organisme. Pour certains, des documents comme des évaluations ne sont normalement pas diffusés. ¹²³ Un autre mentionne que ce type de documents n'est diffusé que si les résultats sont favorables au ministère. ¹²⁴ Ailleurs, les

¹²¹ Notes sur les entrevues, thème 2.3., E-1, E-5, F-2, F-7, J-1.

¹²² Notes sur les entrevues, thème 2.3., B-4, C-4, D-6, F-7, I-5, H-2, J-3, G-5.

¹²³ Notes sur les entrevues, thème 2.3., B-4, H-2.

¹²⁴ Notes sur les entrevues, thème 2.3., J-3.

documents de cette nature provenant de consultants ou de fonctionnaires sont quant à eux impérativement soustraits à la diffusion. Dans le cas d'un ministère, des documents analytiques pourraient être néanmoins diffusés s'ils sont marqués d'un engagement préalable du gouvernement à cet effet, notamment pour des documents issus d'un groupe de travail médiatisé.¹²⁵

Par ailleurs, les RA n'associent pas d'office les documents analytiques couverts par les articles 37 à 39 aux obligations de diffusion des paragraphes 7 et 8 de l'article 4 du RD. Ainsi, pour certains, la question de l'opportunité d'une diffusion de ceux-ci leur semble en premier lieu étrangère à la finalité du RD¹²⁶. Lorsqu'abordé sur cette question, l'un d'entre eux a pour premier commentaire de les exclure de l'application du RD, pour expliquer ensuite que ces documents ne sont pas formellement exclus d'une possibilité de diffusion, et qu'ils pourraient être diffusés suite au retrait d'extraits qu'on ne veut pas diffuser.¹²⁷ Certains mentionnent que l'information déposée sur le site doit d'abord servir le « citoyen ordinaire » plutôt que le « citoyen averti » et qu'à cet effet les informations de ce type ne sont pas vraiment utiles au citoyen.¹²⁸ La notion d'intérêt pour le public incluse dans le RD, selon l'interprétation d'un RA, serait desservie par une diffusion trop large de ce type de documents.¹²⁹ Également, un RA suggère que le sens donné à cette notion d'intérêt pour le public varie vraisemblablement selon le « niveau de confort » de chaque organisme public face à la communication des documents analytiques.¹³⁰

Certains ministères (4/10) réfèrent à l'existence d'un processus décisionnel et au besoin de ne pas troubler celui-ci pour expliquer le choix de ne pas diffuser de façon proactive de documents de type analytique.¹³¹ Ces éléments d'information sont alors jugés ne pas être « mûrs pour le

¹²⁵ Notes sur les entrevues, thème 2.3., C-4.

¹²⁶ Notes sur les entrevues, thème 2.3., I-5, H-2.

¹²⁷ Notes sur les entrevues, thème 2.3., I-5.

¹²⁸ Notes sur les entrevues, thème 2.3., F-7, E-2.

¹²⁹ Notes sur les entrevues, thème 2.3., F-7.

¹³⁰ Notes sur les entrevues, thème 2.3., F-6.

¹³¹ Notes sur les entrevues, thème 2.3., B-4, D-4, E-3, G-5.

public » par certains RA¹³². Un RA souligne qu'il est alors préférable d'attendre la réception d'une demande d'accès pour statuer sur la communication du document plutôt que d'en faire une communication proactive par le biais de la DA¹³³.

5.14 Divulgence systématique

La présente partie analyse les mesures de divulgation systématique, telle qu'elles sont prévues dans la LAI et mise en œuvre par les organismes publics.

On y aborde successivement les critères d'analyse, les dispositions applicables de la LAI et le comportement des organismes publics à leur égard.

5.14.1 Critères d'analyse

Le cadre de référence offre une proposition normative concernant la divulgation systématique. La voici, suivie d'une discussion normative à ce sujet.

1. La loi d'accès doit comporter des obligations de divulgation systématique qui permettent la communication immédiate et sans formalité des documents dont l'accès est reconnu pour ne pas souffrir pas de restrictions.

La doctrine définit la divulgation systématique comme la situation où l'on « peut accorder sans problème l'accès à un document [...] dans le cadre ou non du processus d'accès officiel prescrit par la législation en matière d'accès à l'information » (Duplé, 2002: 176). La divulgation systématique serait ainsi un accès que l'on cherche à rendre automatique, dénué au maximum de coûts en procédures, effectif dès la demande d'accès.

La divulgation systématique peut prendre la forme, par exemple, d'un répertoire de documents auxquels des demandes d'accès ont été précédemment autorisées ou encore de documents susceptibles d'être demandés et dont l'accès ne souffre pas de restrictions. Tous les documents répertoriés doivent alors faire l'objet d'une autorisation à l'accès dès qu'une demande est faite en ce sens.

¹³² Notes sur les entrevues, thème 2.3., D-4, E-3.

¹³³ Notes sur les entrevues, thème 2.3., G-5.

La divulgation systématique est parente en quelque sorte de la diffusion automatique, étant elle aussi une mesure agissant en amont des demandes d'accès formelles. En réduisant le formalisme lié aux demandes d'accès, elle diminue d'autant les coûts d'acquisition de l'information.

5.14.2 Examen des dispositions impliquées

Il n'y a pas d'article dans la LAI qui traite directement de divulgation systématique. Cependant, la LAI aborde ce genre de mesure indirectement par l'article 16.1, lequel renvoie au mécanisme de diffusion automatique sous forme de site Internet du RD. Une des catégories de documents identifiées au paragraphe 8 de l'article 4 du RD concerne justement les documents dont la communication a été accordée dans le cadre de demandes effectuées dans le passé : une certaine forme de divulgation systématique trouve donc écho dans les mécanismes de diffusion automatique. L'analyse de ces dispositions a déjà été effectuée dans le cadre de la section sur la diffusion automatique (section 5.13).

La LAIC élabore peu sur la question de la divulgation systématique, mais mentionne minimalement que l'application de la LAIC ne devrait pas restreindre l'accès aux documents mis normalement à la disposition du grand public (art. 2(2)).

5.14.3 Résultats de la mise en œuvre

Suite à l'examen des dispositions de la LAI et du règlement, les résultats de la mise en œuvre des obligations de la LAI concernant la divulgation systématique sont abordés. Pour des raisons pratiques, est également abordé dans cette section le recours systématique à la procédure formelle d'accès à l'information, qui correspond à un comportement administratif exactement inverse à la divulgation systématique.

Le tableau suivant présente les variables examinées et les sources d'information employées. Les informations proviennent de la consultation des sites Internet des ministères, de leurs politiques internes de mise en œuvre de la LAI et des entrevues auprès des RA.

Tableau 38 : Variables examinées pour la divulgation systématique

Variables / Indicateurs	Sources et méthodes
<ul style="list-style-type: none">• Caractéristiques de la divulgation systématique	<ul style="list-style-type: none">• Analyse des politiques internes

<ul style="list-style-type: none">• Présence d'une politique officielle• Catégories de documents et de renseignements couverts• Présence de répertoire de demandes précédentes ou susceptibles d'être présentées	<ul style="list-style-type: none">• Consultation des sites Internet• Entrevues auprès des RA
--	---

5.14.3.1 La divulgation systématique dans les politiques internes

Chez plusieurs des ministères ayant remis leurs politiques internes en matière d'accès à l'information (6/8), on semble employer une forme allégée de divulgation systématique ou à tout le moins une pratique administrative qui s'en rapproche. On mentionne dans leurs politiques que dans le cas de demandes informelles qui portent sur des documents ou des informations reconnues habituellement comme publiques, ne concernant manifestement aucune exception à l'accès ou des questions de renseignements personnels et ne présentant pas de difficultés particulières, ces demandes sont traitées sans appliquer le processus formel et font l'objet d'une communication sans formalités additionnelles. En cas de doute sur la communicabilité d'un document, les fonctionnaires concernés par ces demandes s'en remettent au responsable de l'accès à l'information, lequel traite alors la demande selon la procédure formelle prévue par la LAI.

Ainsi, dans le cas du Ministère de la Culture, on demande aux fonctionnaires qui reçoivent des requêtes concernant « des documents ou des informations reconnues habituellement comme publiques et ne présentant pas un caractère particulier » de traiter celles-ci « avec diligence et selon la procédure habituelle dans le cours normal des activités de cette unité » (Ministère de la Culture, 2005: 3). Au Ministère des Ressources naturelles (Ministère des Ressources naturelles, 2000) on mentionne que « si un employé reçoit une demande » et qu'il « est certain que le renseignement peut être communiqué – par exemple des documents publiés – il peut le divulguer ». Dans le cas du Ministère du Transport (Ministère des Transports, 2004: 9), si une demande fait expressément référence à la LAI, elle doit être transmise au responsable de l'accès. Par contre, « si le document ou le renseignement demandé est, par usage et coutume, accessible et qu'il ne pose pas de problème d'interprétation, l'accès est accordé par l'unité administrative ».

Les entrevues réalisées auprès des RA semblent confirmer les orientations inscrites dans les politiques consultées d'une divulgation systématique allégée pour la moitié des ministères

interrogés (5/10).¹³⁴ Dans tous les cas où on reconnaît des pratiques administratives s'apparentant à la divulgation systématique, les RA soulignent l'absence de pratique formelle, officielle ou systématique en cette matière. Les mots « divulgation systématique », des concepts similaires ou l'énoncé de principes correspondants ne se retrouvent d'ailleurs nulle part dans les politiques analysées.

Il est cependant nécessaire de souligner une exception à ce qui vient d'être énoncé. Le Ministère de l'Immigration (2005 : 6) se distingue quelque peu des autres ministères en spécifiant que « le gestionnaire de l'unité doit, dans ses responsabilités générales, déterminer quels documents peuvent être distribués au public dans le cadre des procédures habituelles de travail ». Cette mesure rendrait la divulgation systématique plus organisée que dans les autres situations observées, puisqu'elle représenterait une forme de préparation dans l'identification préalable des documents propres à ce parcours d'accès facilité. Cette systématisation est cependant laissée au soin du gestionnaire et n'est encadrée par aucune exigence ou critère assurant une plus grande transparence de l'exercice.

5.14.3.2 Formalisme systématique

Il existe pour l'organisme public la possibilité d'opter pour la procédure formelle pour l'ensemble des demandes d'accès, même pour des situations où il est connu d'avance que le document sera communiqué (par exemple, un document qui rencontre les caractéristiques de ceux communiqués dans le cadre des pratiques allégées de divulgation systématique mentionnées précédemment). Le recours systématique à la procédure formelle constitue ainsi un phénomène inverse au précédent, c'est-à-dire un formalisme systématique.

Ce recours systématique à la procédure formelle est apparu sous deux formes dans le cadre des entrevues. Il peut être généralisé, c'est-à-dire appliqué à l'ensemble des documents, ce qui apparaît à quatre reprises dans le cadre des entrevues (4/10)¹³⁵, ou ciblé, c'est-à-dire appliqué à des documents ou des groupes de documents précis, ce qui apparaît à une occasion (1/10)¹³⁶. Il est néanmoins peu probable que les cas de formalisme systématique généralisé concernent tous

¹³⁴ Notes sur les entrevues, thème 2.2. et thème 3.1.

¹³⁵ Notes sur les entrevues, thème 2.2., C-1, G-1, F-1, I-1., thème 3.1. I-1

¹³⁶ Notes sur les entrevues, thème 2.2., A-1.

les documents des ministères concernés, mais plus vraisemblablement des documents faisant l'objet de demandes à l'extérieur des activités habituelles d'information des ministères.

Parmi les cas de formalisme systématique généralisé, un RA mentionne que cela permet de conserver le contrôle sur l'information transmise dans le futur. On explique qu'il est possible qu'un document jugé communicable à un moment donné soit jugé non communicable plus tard compte tenu de changements dans les circonstances entourant le document. Le formalisme systématique garantit que l'examen du RA est répété à chaque occasion, alors que la divulgation systématique accroît la possibilité que des services de l'organisme communiquent des documents habituellement communicables, mais que le RA aurait pu juger non communicable en une occasion précise.¹³⁷

Dans le cas rapporté de formalisme systématique ciblé, le RA explique que pour certains types de documents, le service concerné par les demandes va demander à ce que le RA applique la procédure formelle, même s'il est connu que la décision du RA est toujours de donner l'accès pour les documents en question et que le document pourrait être transmis sans problème par le service lui-même. Le RA admet qu'il s'agit d'une stratégie délibérée pour limiter l'accès, mais accepte de se plier à l'exercice. Dans ce cas précis, c'est une intervention du sous-ministre adjoint qui a imposé cette pratique obligatoire de formalisme pour un document dont le caractère accessible est connu.¹³⁸

5.15 Reddition de compte sur la mise en œuvre

La présente partie analyse les mesures de reddition de compte sur la mise en œuvre de la LAI, telles qu'elles sont prévues dans la LAI et le RD et mises en œuvre par les organismes publics.

On y aborde successivement les critères d'analyse, les dispositions applicables de la LAI et le comportement des organismes publics à leur égard.

5.15.1 Critères d'analyse

Le cadre de référence suggère une seule proposition normative concernant les obligations de

¹³⁷ Notes sur les entrevues, thème 2.2., C-1.

¹³⁸ Notes sur les entrevues, thème 2.2., A-1.

reddition de compte sur la mise en œuvre d'une loi d'accès :

1. La loi d'accès doit comporter une obligation de reddition de compte comprenant une information exhaustive et valide révélant la conformité des comportements de mise en œuvre face à la loi d'accès et la tendance à favoriser ou non la disponibilité de l'information.

Le fait de rendre des comptes sur les actes touchant la mise en œuvre d'une loi d'accès à l'information peut être vu, en soi, comme une obligation de mise en œuvre de la loi. Elle est susceptible par ailleurs de générer un incitatif d'apparence de conformité favorisant une administration diligente et respectueuse de la loi d'accès chez les organismes publics, dépendamment de la validité des indicateurs prévus ainsi que de la stature et de la visibilité du mécanisme employé.

5.15.2 Examen des dispositions impliquées

L'article 2 du RD, au paragraphe 4, établit une obligation de reddition de compte dans le cadre de la publication du rapport annuel de gestion, une obligation qui entre en vigueur le 29 novembre 2010. Comme cette disposition entre en vigueur en cours d'année 2010-2011, le premier rapport de gestion annuel à être tenu de faire état d'un bilan complet est celui de l'année 2011-2012.

Le RD est très précis sur l'information sur la mise en œuvre qui doit être rendue dans ce qu'il appelle le « bilan ». Le tableau suivant identifie les indicateurs qui sont exigés à l'article 2, paragraphe 4, au sous-paragraphe a).

Tableau 39 : Liste des indicateurs prévus au RD pour les rapports annuels de gestion¹³⁹

-
1. Nombre de demandes traitées
 2. Nature des demandes traitées
 3. Délais de traitement
 4. Justifications légales des refus
 5. Nombre de demandes acceptées
 6. Nombre de demandes partiellement acceptées
 7. Nombre de demandes refusées
 8. Nombre de demandes faisant l'objet de mesures d'accommodement raisonnables
 9. Nombre de demandes faisant l'objet d'une demande de révision à la Commission d'accès à l'information
-

La LAIC prévoit pour sa part la collecte annuelle de données statistiques permettant de faire l'évaluation du respect de la LAIC par les institutions fédérales et la production de rapports des RA au Parlement pour leurs institutions respectives (art. 70 (1) et 72 (1)). Un rapport similaire est prévu dans le cas de la MFOIL (art. 39).

5.15.3 Résultats de la mise en œuvre

Suite à l'examen des dispositions du règlement, les résultats de la mise en œuvre des obligations de la LAI concernant la reddition de compte sont abordés. Le tableau suivant présente les variables examinées et les sources d'information employées. Les informations proviennent de la consultation des rapports annuels de gestion 2007-2008 des ministères sur la mise en œuvre de la LAI. Il est utile de rappeler que ces rapports ne sont pas encore soumis à l'obligation de bilan prévue au RD.

¹³⁹ Cette liste ne reprend pas le libellé exact de l'article 2, paragraphe 4, au sous-paragraphe a) du RD mais résume les éléments qui y sont énumérés. Le lecteur qui recherche plus de précision se référera au texte réglementaire.

Tableau 40 : Variables examinées pour la reddition de compte sur la mise en œuvre

Variables / Indicateurs	Sources et méthodes
<ul style="list-style-type: none"> • Indicateurs employés • Caractéristiques de l'organisation de l'information 	<ul style="list-style-type: none"> • Consultation des rapports annuels de gestion

Le tableau suivant permet de résumer les renseignements présentés par les ministères dans les rapports annuels de gestion. Les colonnes « Section » (qui identifie la présence ou non d'une section sur les résultats de la mise en œuvre de la LAI) et « Données sur plusieurs années » (qui identifie la présence ou non de résultats sur plusieurs années) ne sont pas des catégories de renseignements prévues comme telles par le RD, mais ils contribuent néanmoins à une communication efficace de l'information sur la mise en œuvre de la LAI. Ils le font en permettant un meilleur repérage des renseignements dans le premier cas et en décrivant les tendances dans le temps dans le second cas.

Les catégories de renseignements sont classées en ordre décroissant de fréquence, de gauche à droite, selon le nombre de ministères intégrant les renseignements dans leur rapport. Les ministères sont également classés en ordre décroissant, de haut en bas, selon le nombre de catégories de renseignements présents dans leurs rapports. Il y a donc une concentration de scores positifs en haut à gauche et de scores négatifs en bas à droite.

Tableau 41 : Catégories de renseignements disponibles dans les rapports annuels de gestion des ministères pour l'année 2007-2008

Catégories de renseignements Noms des ministères	Section sur l'accès	Nombres de demandes	Respect des délais	Décisions sur demandes	Décisions portées en appel	Nature des demandes	Provenance des demandes	Justifications sur les refus	Délais moyens	Données sur plusieurs années
Justice (8)	X	X	X	X	X	X	X	X	X	X
Famille (6)	X	X		X	X	X	X		X	
Immigration (6)	X	X	X	X	X	X		X		X
Emploi et Solidarité (5)	X	X		X	X	X			X	
Environnement (5)	X	X	X	X		X	X			X
Agriculture (5)		X		X	X	X		X		
Santé et S. sociaux (5)	X	X	X	X	X	X				X
Ressources naturelles (4)	X	X	X	X		X				X
Conseil exécutif (4)	X	X	X	X	X					
Affaires municipales (3)	X	X	X	X						X
Culture (3)	X	X	X	X						
Transports (3)	X	X	X		X					X
Éducation (3)	X	X	X				X			X
Développement éco. (3)	X	X	X		X					
Travail (3)	X	X	X			X				
Revenu Québec (2)	X	X			X					X
Secrétariat C. Trésor (2)		X	X							X
Sécurité publique (1)	X	X								X
Tourisme (1)	X	X								
Relations inter. (1)	X	X								
Services gouv. (1)	X	X								
Finances (0)										
Total (N = 22)	19	21	14	11	10	9	4	3	3	11

Sources : Rapports annuels de gestion 2007-2008 des ministères québécois

5.15.3.1 Présence d'une section consacrée à l'accès

On constate d'abord qu'une minorité de ministères n'ont pas de section sur l'accès à l'information dans leurs rapports annuels de gestion. Cela ne doit pas être associé automatiquement avec l'absence de renseignements sur l'accès : le ministère de l'Agriculture et

Chapitre 5 : Résultats (Aménagement du droit d'accès et mise en œuvre)

Le Secrétariat du Conseil du Trésor publie tout de même de l'information. Seul le ministère des Finances, avec sa section « Sécurité de l'information et protection des renseignements personnels » est totalement muet sur les questions d'accès à l'information.

Le Secrétariat du Conseil du Trésor n'a pas de section spécifique pour l'accès, mais ses résultats sont fournis dans le chapitre « Présentation des résultats par rapport aux engagements pris dans la Déclaration de services aux citoyens » sous le titre « Qualité des services » et le sous-titre « Traitement des demandes ». Il n'est fait aucunement mention dans cette partie du rapport des mots « accès à l'information » ou « LAI ». Conséquemment, il n'est pas aisé de déterminer si les données présentées se rapportent bel et bien à des demandes d'accès.

Dans le cas du ministère de l'Agriculture la situation n'est pas tellement plus évidente. Les renseignements recherchés, s'ils sont clairement associés à l'accès, contrairement au cas précédent, sont produits sous la section « Plan gouvernemental de protection des renseignements personnels », sans qu'aucun sous-titre ne vienne préciser le contenu.

Règle générale, les rapports placent les résultats concernant l'accès à l'information en annexe sous le titre « Autres exigences législatives et gouvernementales : accès à l'information et protection des renseignements personnels » ou sous un titre similaire. Le titre porte parfois à confusion, comme dans le cas de l'éducation où l'on parle seulement de « Protection des renseignements personnels ». Cependant, lorsque ces cas se présentent, un sous-titre comme « Les demandes d'accès à l'information » vient généralement situer le lecteur.

5.15.3.2 Catégories de renseignements disponibles

Le nombre de renseignements fournis est en moyenne de 3,4 par ministère, avec une médiane et un mode à 3. La variation entre les ministères demeure relativement importante avec un écart-type de 2,0.

L'immense majorité des ministères (21/22) fournit de l'information sur le nombre de demandes d'accès reçues (ou traitées, cela varie) durant l'année. Près de la moitié des ministères (9/22) indiquent également la nature des demandes reçues, selon qu'il s'agit de demandes d'accès à des documents administratifs ou des demandes d'accès à des renseignements personnels. Quatre ministères, finalement, informent sur la provenance des demandes en signalant la proportion de

demandes issues de différentes catégories de demandeurs (journalistes, citoyens, entreprises, parlementaires, etc.). Cette dernière information, si elle est utile et pertinente du point de vue de l'examen de la mise en œuvre de l'accès au sein des organismes publics, ne figure pas dans les exigences du règlement sur la diffusion. En principe, pour protéger la neutralité du traitement, les organismes publics n'ont pas besoin de considérer les motifs ou le statut des demandeurs.

La moitié des ministères (11/22) n'offrent aucune indication sur la nature des décisions rendues sur les demandes d'accès. Parmi les ministères offrant de l'information sur leurs décisions (11/22), la nature de l'information varie énormément d'un ministère à l'autre, les trois grandes catégories exigées (accès, accès partiel, refus) n'étant souvent que partiellement couvertes (section 5.10). Une petite minorité de ministères (3/22) présente des explications sur les refus opposés aux demandes rejetées, mais toujours de façon générale plutôt que systématique et quantitative. Aussi, près de la moitié des rapports (10/22) mentionne le nombre de décisions portées en appel devant la CAI.

En matière de délais, plus de la moitié des ministères (13/22) informent sur le respect de l'un ou des délais de réponse prévus à l'article 47 de la LAI. Cependant, seulement trois d'entre eux présentent leur délai de réponse moyen.

5.16 Résumé des résultats sur l'aménagement du droit d'accès et sa mise en œuvre

Ce chapitre a été l'occasion d'examiner les dispositions de la LAI sur l'aménagement du droit d'accès et la mise en œuvre de celles-ci par les organismes publics. Les résultats ont porté 1) sur le responsable de l'accès et la logique décisionnelle dans le traitement des demandes d'accès à l'information, 2) le bénéfice du droit d'accès et l'assistance au demandeur, 3) la tarification et la consultation des documents, 4) les formalités de la correspondance et les délais dans le traitement des demandes d'accès, 5) la nature des décisions sur les demandes d'accès, 6) les infractions à l'encontre de la LAI, 7) l'indexation et la classification, 8) la diffusion automatique, 9) la divulgation systématique et 10) les mesures de reddition de compte sur la mise en œuvre.

En ce qui a trait à l'aménagement du processus formel de demandes d'accès à l'information, les obligations qui sont prévues dans la LAI sont de nature à réduire l'incertitude sur le fonctionnement du processus pour les citoyens et à permettre un contrôle uniformisé des flux

d'information sortants pour les organismes publics. Le bénéfice du droit d'accès qui y est prévu est universel et la tarification restreinte à la reproduction et la transmission des documents. En pratique, la mise en œuvre de ces obligations est généralement faite de manière à répondre au besoin d'information des demandeurs dans un grand respect des obligations légales, mais elle peut à l'occasion être adaptée pour faire face à des demandes sensibles. Les décisions sur des demandes d'accès sont par ailleurs conformes aux intérêts de la direction politique et administrative des organismes publics qui les emploient, à l'intérieur de la discrétion résiduaire laissée par la LAI.

Les résultats abordent également les mesures de support à la disponibilité de l'information, lesquelles agissent parallèlement au processus formel d'accès. La liste de classement, l'outil initialement prévu par le législateur pour faciliter le repérage des documents par les demandeurs, n'a apparemment pas été mise en œuvre et a été remplacé par un plan de classification servant des finalités archivistiques. La diffusion automatique de documents sur les sites internet des ministères prévoit un large éventail de documents à communiquer aux citoyens, mais est soumise en pratique à la discrétion des organismes, réfractaire à la diffusion des documents les plus sensibles. La divulgation systématique, bien qu'elle ne soit pas explicitement prévue dans la LAI, trouve néanmoins une certaine place dans la pratique administrative alors que des documents non sensibles et reconnus incontestablement comme publics sont communiqués automatiquement et sans formalité à l'occasion d'une demande d'information. À l'opposé, un recours plus ou moins systématique au processus formel peut être employé pour faire face à des demandes sensibles.

5.17 Rappel synthétique des principaux résultats

Afin notamment de faciliter le suivi de l'interprétation des résultats, le tableau suivant effectue un rappel systématique des principaux résultats. Les résultats sont résumés selon la structure du chapitre, c'est-à-dire en fonction des dimensions d'intervention de la LAI et de leurs subdivisions. Le tableau est scindé en deux. La première partie concerne le statut constitutionnel et l'intensité et la seconde l'aménagement du droit et sa mise en œuvre.

Chapitre 5 : Résultats (Aménagement du droit d'accès et mise en œuvre)

Tableau 42 : Résumé de la première partie des résultats : le statut constitutionnel et l'intensité du droit d'accès

Statut constitutionnel (5.2)	Analyse de la LAI <ul style="list-style-type: none">• Le statut constitutionnel de la LAI est insuffisant pour garantir une loi optimale.• Le statut juridique et politique de la LAI assure une certaine pérennité à la LAI.
Intensité verticale (5.3)	Analyse de la LAI <ul style="list-style-type: none">• L'intensité verticale de la LAI est sous-optimale.• La LAI comprend un principe général d'accès limité par des exceptions impératives et discrétionnaires.• Les objets des exceptions sont potentiellement justifiés par la poursuite de l'intérêt général.• Le mécanisme d'activation des exceptions discrétionnaires permet un emploi des exceptions servant l'intérêt de l'organisme au détriment de l'intérêt public.• La somme des exceptions applicables offre plusieurs possibilités pour retenir les renseignements les plus sensibles au-delà de leur durée de vie utile.
Intensité horizontale (5.4)	Analyse de la LAI <ul style="list-style-type: none">• L'intensité horizontale de la LAI est en apparence très exhaustive.• La lecture de la LAI ne permet pas de connaître l'ampleur de l'action gouvernementale soustraite à la LAI par le biais de l'impartition.

Chapitre 5 : Résultats (Aménagement du droit d'accès et mise en œuvre)

Tableau 43: Résumé de la seconde partie des résultats : l'aménagement du droit d'accès et sa mise en œuvre

Aménagement du processus formel de demande d'accès	
<p>Responsable de l'accès et logique décisionnelle (5.5)</p>	<p>Analyse de la LAI</p> <ul style="list-style-type: none"> • Le statut du RA offre une cohérence à la gestion des demandes d'accès. • Le statut du RA lui procure une autorité auprès de l'organisme public pour s'assurer de sa collaboration dans l'application de la LAI. • Le statut du RA rend celui-ci perméable aux intérêts de l'organisme public. <p>Comportement de mise en œuvre</p> <ul style="list-style-type: none"> • Le travail du RA est en pratique réalisé par un subordonné, le RA effectif, dont l'ascendant limité sur les autres intervenants de l'organisme peut constituer un frein au traitement des demandes. • Lorsqu'une discrétion doit être exercée dans le cadre d'une demande d'accès, le RA s'en remet à l'examen de l'opportunité, lequel est assumé en dernier ressort par la direction de l'organisme. • Les critères qui favorisent la décision de ne pas communiquer un document sont le potentiel médiatique, le potentiel de critiquer les décisions de l'organisme, la présence d'un processus décisionnel en cours et le caractère analytique du document. • De manière générale, c'est ultimement l'intérêt de l'organisme et de sa direction qui guide le RA dans sa décision. • Le rôle du RA sur le plan décisionnel est d'abord celui de conseiller légal sur les possibilités offertes par la LAI.
<p>Bénéfice du droit d'accès et assistance au demandeur (5.6)</p>	<p>Analyse de la LAI</p> <ul style="list-style-type: none"> • Le bénéfice du droit d'accès est universel. • La LAI n'exclut pas explicitement un traitement différencié des demandes selon l'identité du demandeur ou la nature de la demande. • La LAI n'exige pas du demandeur le libellé exact d'un document pour effectuer une demande d'accès. • La LAI comporte une obligation d'assistance de la part du RA pour soutenir le demandeur dans l'identification du document recherché. <p>Comportement de mise en œuvre</p> <ul style="list-style-type: none"> • Les RA tentent généralement de comprendre le besoin d'information à la base de la demande d'accès de manière à orienter le demandeur vers le ou les documents répondant à ce besoin plutôt que de s'en remettre au strict libellé de la demande. À cet égard, ils appellent à l'occasion le demandeur. • Dans le cas de demandes sensibles, certains RA préfèrent s'en tenir au libellé de la demande plutôt que de risquer de communiquer des renseignements en discutant de la demande avec le demandeur. • Les RA confectionnent à l'occasion des documents originaux pour répondre au besoin d'information du demandeur.
<p>Tarification et consultation des documents (5.7)</p>	<p>Analyse de la LAI</p> <ul style="list-style-type: none"> • Le droit d'accès est gratuit. La tarification est restreinte à la reproduction et la transmission des documents. Elle n'est pas excessive comparativement à des lois semblables. <p>Comportement de mise en œuvre</p>

Chapitre 5 : Résultats (Aménagement du droit d'accès et mise en œuvre)

	<ul style="list-style-type: none"> • Les frais exigibles ne sont pas demandés de manière systématique par les ministères. • Il y a des indices d'utilisation stratégique de la tarification à l'encontre de demandes considérées abusives ou provenant de journalistes effectuant des parties de pêche. • La transmission électronique des documents, lorsque possible, ne semble pas présente dans les ministères et est explicitement exclue chez un certain nombre d'entre eux.
Formalités de correspondance et délais (5.8)	Analyse de la LAI <ul style="list-style-type: none"> • Les exigences quant au déroulement du processus de demandes d'accès sont explicites et rendent celui-ci transparent. Elles centralisent et uniformisent le traitement des demandes. • Les formalités de correspondance informent le demandeur de ses droits, dont ses différents recours. • Les refus de communiquer doivent être justifié par une référence aux dispositions de la LAI fondant le refus. • Les délais légaux de réponse ne sont pas excessifs comparativement à des lois semblables. Comportement de mise en œuvre <ul style="list-style-type: none"> • Il y a un respect élevé des formalités légales, notamment quant aux délais, chez les ministères. • Le respect des formalités légales est plus variable chez les commissions scolaires. Cela n'est pas nécessairement associé à une collaboration déficiente quant au fond de la demande elle-même.
Nature des décisions sur les demandes d'accès (5.9)	Comportement de mise en œuvre <ul style="list-style-type: none"> • Le nombre de demandes adressées annuellement à un ministère est d'environ 200 en moyenne, avec un écart-type également d'environ 200 demandes. • Les documents administratifs, selon les données disponibles mais non-systématiques, comptent pour environ la moitié des demandes. • L'état des données sur la mise en œuvre de la LAI ne permet pas d'établir clairement les ratios d'accès et de refus, ni de connaître quantitativement la base de justification des refus. • Les taux moyens d'accès total, partiel et de refus sont respectivement de 28,3%, 41,0% et 30,7 %, selon les données disponibles mais non-systématiques.
Aménagement des mesures de support à la disponibilité de l'information	
Infractions à l'encontre de la LAI (5.10)	Analyse de la LAI <ul style="list-style-type: none"> • La LAI prévoit des infractions pénales concernant des comportements nuisibles à la mise en œuvre de la LAI. • Les pénalités sont plus élevées pour des comportements illégaux de communication que pour des comportements illégaux de rétention de l'information. • Les pénalités de la LAI applicables aux organismes publics sont moins élevées que celles applicables aux entreprises privées, pour des infractions similaires, dans une autre loi. Comportement de mise en œuvre <ul style="list-style-type: none"> • Les dispositions pénales de la LAI n'ont jamais été appliquées. • Il n'existe pas de mesures particulières à l'intérieur des ministères pour décourager et

Chapitre 5 : Résultats (Aménagement du droit d'accès et mise en œuvre)

	<p>détecter les comportements illégaux à l'encontre de la mise en œuvre de la LAI.</p> <ul style="list-style-type: none"> • Plusieurs RA exigent des services de leur ministère de confirmer par écrit la non-existence d'un document lorsqu'ils invoquent celle-ci pour ne pas transmettre un document pour analyse au RA dans le cadre de demandes d'accès. • Les RA rapportent une bonne collaboration, en général, des services de leur ministère dans le cadre des demandes d'accès.
<p>Indexation et classification (5.11)</p>	<p>Analyse de la LAI</p> <ul style="list-style-type: none"> • La LAI prévoit qu'un organisme doit tenir une liste de classement de ses documents devant faciliter l'exercice du droit d'accès. • L'adoption du projet de loi 86 permet de remplacer la liste de classement par le plan de classification de l'organisme. <p>Comportement de mise en œuvre</p> <ul style="list-style-type: none"> • Plusieurs indices laissent croire qu'il n'y a jamais eu de liste de classement dans les ministères. Notamment, les ministères sollicités avant l'adoption du projet de loi 86 ont envoyé leur plan de classification en lieu et place de la liste de classement. • Il n'est pas possible de déterminer précisément la fréquence de mise à jour des plans de classification. Dans certains cas ceux-ci ont plus de 10 ans. • Les plans de classification consultés sont des listes hiérarchisées de catégories de documents servant des fins internes de classification plutôt que des outils de repérages pour des utilisateurs externes.
<p>Diffusion automatique (5.12)</p>	<p>Analyse de la LAI</p> <ul style="list-style-type: none"> • La LAI prévoit des mesures de diffusion automatique sur des sites Internet, détaillées par règlement (RD). • Le RD prévoit une vaste liste d'éléments sujets à la diffusion automatique, dont des documents à valeur analytique. • Le RD ne crée pas l'obligation de diffuser ce que la LAI n'oblige pas à communiquer. <p>Comportement de mise en œuvre</p> <ul style="list-style-type: none"> • Avant l'arrivée du RD la diffusion de document en ligne se fait surtout en fonction des besoins des partenaires et des clientèles des ministères. • Les mêmes critères qui guident la décision de ne pas communiquer un document dans le cadre d'une demande d'accès prévalent pour la décision de ne pas diffuser sur le site Internet. Ce sont le potentiel médiatique, le potentiel de critiquer les décisions de l'organisme, la présence d'un processus décisionnel en cours et le caractère analytique du document. • Au moment de l'entrée en vigueur du RD, les sites des ministères ne respectent pas entièrement les exigences du RD en matière de catégories de renseignements diffusés. Néanmoins, la majorité des ministères respectent une majorité des exigences. • Certaines pratiques de diffusion de certains ministères, dont le renvoi à un moteur de recherche général en ce qui a trait aux documents analytiques, tout en respectant la lettre du RD, ne permettent pas d'identifier et de récupérer efficacement un document. • Les sites des ministères ne réalisent pas un couplage entre la description de leurs interventions et l'information permettant d'examiner la pertinence de celles-ci.
<p>Divulgaration systématique (5.13)</p>	<p>Analyse de la LAI</p> <ul style="list-style-type: none"> • La LAI ne prévoit pas de mesure sur la divulgation systématique. Elle ne mentionne pas non plus que l'application de la loi ne doit pas empêcher la communication des documents mis normalement à la disposition du public.

Chapitre 5 : Résultats (Aménagement du droit d'accès et mise en œuvre)

	<p>Comportement de mise en œuvre</p> <ul style="list-style-type: none"> • Il n'y a pas ou peu de divulgation systématique organisée de mise en application dans les ministères. • Les ministères appliquent une forme allégée de divulgation systématique. Lorsqu'un document est reconnu, par l'usage, comme public ou ne présentant manifestement pas d'enjeu de rétention, il est communiqué immédiatement par le service concerné ou le RA. • Certains ministères recourent de manière systématique au processus formel de demandes d'accès pour certains types de demandes.
<p>Reddition de compte sur la mise en œuvre (5.14)</p>	<p>Analyse de la LAI</p> <ul style="list-style-type: none"> • Le RD prévoit une obligation de rendre compte, à l'intérieur d'un bilan dans le rapport de gestion annuel, de la mise en œuvre de la LAI. Le premier rapport devant faire état d'un bilan complet est celui de l'année 2011-2012. • La reddition de compte porte notamment sur le nombre et la nature des demandes d'accès, le délai de traitement, la justification légale des refus et le nombre de demandes acceptées, partiellement acceptées et refusées. <p>Comportement de mise en œuvre</p> <ul style="list-style-type: none"> • La grande majorité des rapports annuels de gestion des ministères de l'année 2007-2008 font déjà état de certaines données prévues dans le bilan du RD. • L'identité de la section sur le bilan du RD dans le rapport annuel de gestion est parfois ambiguë. La section existe néanmoins dans une majorité de cas. • Sur les huit types de renseignements demandés, une moyenne de 3,4 renseignements sont présentés dans les bilans des ministères. • La moitié des bilans des ministères n'informent pas sur la nature des décisions rendues. Les bilans renseignant à cet égard permettent rarement de connaître de façon claire les taux de demandes acceptées, partiellement acceptées et refusées ainsi que les justifications légales concernant les refus.

6 INTERPRÉTATION DES RÉSULTATS

6.1 Introduction

6.1.1 L'organisation de l'interprétation des résultats

L'interprétation des résultats consiste à discuter des résultats (chapitres 5) en regard notamment des hypothèses et questions de recherche (chapitre 3), de la méthodologie et de ses limites (chapitre 4) et ce, à l'aide de l'éclairage du cadre théorique développé précédemment (chapitre 2).

La façon de procéder se fait en deux temps. Dans un premier temps, l'interprétation des résultats est réalisée de manière individualisée, en fonction des différents mécanismes d'intervention de la LAI. En cela, l'interprétation des résultats reprend la structure développée dans le chapitre sur les résultats, abordant d'abord les dimensions de l'intensité du droit pour passer ensuite aux différentes obligations d'aménagement du droit. L'interprétation de chaque dimension d'intervention est accompagnée, en début de section, de la partie du résumé des résultats qui lui correspond.

Dans un deuxième temps, une synthèse des interprétations précédentes est effectuée. Les interprétations individualisées sont synthétisées et mises en relation de manière à répondre aux questions de recherche et à faire le point sur le bilan des apprentissages empiriques et théoriques.

6.1.2 Les recommandations issues de l'interprétation des résultats

À l'occasion, l'interprétation des résultats mène à l'énoncé de recommandations. Le sens donné à ces recommandations doit être expliqué afin qu'elles soient appréciées à leur juste valeur. Pour ce faire, il est utile de distinguer deux types de recommandations, la recommandation optimale et la recommandation marginale.

Une recommandation optimale correspond à une proposition de changement qui permet d'atteindre un idéal. Elle exige d'être fondée sur des propositions théoriques normatives explicites. Une recommandation marginale correspond quant à elle à une proposition de changement réalisable dans un contexte donné et qui permet de tendre vers l'idéal, sans néanmoins l'atteindre. Elle exige une connaissance poussée du contexte d'application, notamment sur le plan des contraintes institutionnelles et des acteurs susceptibles d'être

impliqués.

Les deux types de recommandations jouent des rôles différents et complémentaires. Le premier identifie le but ultime et le second l'étape pragmatique à franchir pour s'en rapprocher. Seules, les recommandations optimales risquent d'être inefficaces pour générer des changements sociaux. Elles sont néanmoins incontournables et préliminaires aux recommandations marginales, en ce qu'elles les orientent et les organisent.

Les recommandations faites dans la thèse sont d'abord et avant tout des recommandations optimales. Cela est conséquent avec l'importance qu'occupe la contribution théorique dans la thèse, notamment en lien avec le développement d'un cadre de référence original. Cela s'explique aussi par la nature et l'état d'avancement de nos travaux relativement à la mise en œuvre des lois d'accès. Nous n'avons pas la prétention de connaître dans le détail les paramètres administratifs et politiques de mise en œuvre des politiques visant la disponibilité de l'information gouvernementale. Des recommandations en ce sens auraient eu, conséquemment, des fondements plus fragiles.

En somme, même s'il aurait été préférable de fournir, pour chaque recommandation optimale, une recommandation marginale, les recommandations optimales de la thèse constituent une contribution valable au jugement de la LAI et de sa mise en œuvre en identifiant des voies d'amélioration, à défaut de connaître les gestes immédiatement applicables.

Les recommandations font l'objet d'encadrés apparaissant dans les sections de l'interprétation des résultats où elles sont discutées.

6.2 Statut constitutionnel de la LAI

Tableau 44 : Résumé des résultats sur le statut constitutionnel

Analyse de la LAI

- Le statut constitutionnel de la LAI est insuffisant pour garantir une loi optimale.
- Le statut juridique et politique de la LAI assure une certaine pérennité à la LAI.

Malgré son rôle structurant sur le marché politique, ou son rôle constitutionnel au sens de Buchanan et Tullock, la LAI ne possède pas un statut correspondant à son rôle. Les circonstances de son adoption et sa stature juridique, telles que révélées dans les résultats, sont en deçà des propositions normatives du cadre de référence pour s'assurer que la LAI assume pleinement son

rôle de règle constitutionnelle.

La LAI n'origine évidemment pas d'un large consensus de citoyens informés et désintéressés agissant dans le cadre d'une règle décisionnelle s'approchant de l'unanimité : cette situation idéale du voile d'ignorance est une fiction normative qu'on ne peut s'attendre à rencontrer dans les faits. La LAI est plutôt issue des travaux de l'Assemblée nationale et, bien que le droit d'accès possède une reconnaissance dans la Charte des droits et libertés de la personne, cette reconnaissance ne mène pas à des implications concrètes. La LAI est un extrant législatif d'un système de représentation politique imparfait, au sein duquel les acteurs susceptibles d'adopter une loi d'accès à l'information sont les mêmes qui seront éventuellement soumis à celle-ci, soit parce qu'ils forment actuellement le gouvernement, soit parce qu'ils ambitionnent de le former. C'est évidemment une situation qui ne garantit pas une formulation optimale des dispositions de la LAI, que ce soit sur le plan de l'intensité verticale, horizontale ou des obligations de mise en œuvre.

Néanmoins, comme le moment constitutionnel est concrètement impossible à atteindre et que l'adoption ou la révision d'une LAI doit se faire en pratique par le biais des mécanismes de représentation politique en place, c'est en tenant compte de ces contraintes que doit être examinée la qualité du statut constitutionnel de la LAI. Il semble, d'ailleurs, que la LAI obtient un statut constitutionnel relativement intéressant compte tenu des mécanismes politiques dont elle est issue.

Ainsi, les résultats montrent que la LAI est une loi quasi constitutionnelle au sens juridique du terme et qu'elle est prépondérante vis-à-vis des autres lois québécoises. Son statut particulier force tout exercice de modification à son encontre à être explicite et sans équivoque. Cela est de nature à protéger la pérennité de la LAI face aux assauts ultérieurs répondants à des intérêts politiques particuliers et à court terme. Également, comme cela est souligné par la Commission Paré, l'affirmation de la prépondérance d'une loi confère aux droits qui y sont prévus un caractère solennel et conséquemment un poids politique (Paré, 1981: 9). Également, l'inclusion d'un droit à l'information dans la Charte des droits et liberté de la personne du Québec, même si elle est sans conséquence juridique immédiate, procure indirectement un statut politique particulier à la loi qui opérationnalise ce droit, c'est-à-dire la LAI.

En somme, les statuts juridique et politique de la LAI font d'elle une loi plus résistante qu'une loi ordinaire, ce qui protège en partie le droit d'accès à l'information de modifications réalisées dans un contexte partisan et à court terme, ou, dit autrement, dans des conditions s'éloignant significativement du moment constitutionnel. Sa capacité à être adoptée ou modifiée ultérieurement indépendamment des intérêts des acteurs politiques n'est cependant pas parfaite. Les caractéristiques du droit qu'elle comporte sont donc susceptibles de refléter en partie le compromis des acteurs politiques et administratifs entre la demande de transparence et la recherche d'un certain niveau de secret. Ce compromis, qui s'éloigne d'une LAI optimale pour les citoyens qui aurait été obtenue par le biais d'une décision au moment constitutionnel, s'exprime par une formulation imparfaite sur le plan de l'intensité verticale, de l'intensité horizontale et des obligations de mise en œuvre. La suite de l'interprétation des résultats permet justement de constater cet état de fait.

6.3 Intensité verticale

Tableau 45 : Résumé des résultats sur l'intensité verticale

Analyse de la LAI

- L'intensité verticale de la LAI est sous-optimale.
- La LAI comprend un principe général d'accès limité par des exceptions impératives et discrétionnaires.
- Les objets des exceptions sont potentiellement justifiés par la poursuite de l'intérêt général.
- Le mécanisme d'activation des exceptions discrétionnaires permet un emploi des exceptions servant l'intérêt de l'organisme au détriment de l'intérêt public.
- La somme des exceptions applicables offre plusieurs possibilités pour retenir les renseignements les plus sensibles au-delà de leur durée de vie utile.

Comparée à son équivalent fédéral ou à la MFOIL, la LAI prévoit des catégories et des durées d'exceptions toutes standards. L'examen réalisé ici n'en est cependant pas un de stricte comparaison avec la LAIC. Le cadre de référence invite à replacer l'examen des exceptions en lien notamment avec la durée de vie utile de l'information ainsi qu'avec l'importance de la disponibilité d'un renseignement pour soutenir l'examen des affaires gouvernementales. L'interprétation de l'intensité verticale reprend ainsi les groupes d'exceptions issus des résultats en les examinant à la lumière du cadre de référence.

6.3.1 Interprétation de l'intensité verticale par groupes d'exceptions

6.3.1.1 Renseignements ayant des incidences sur les relations intergouvernementales et sur les négociations entre organismes (art. 18 à 20)

Une première exception, prévue à l'article 18 de la LAI, mentionne la possibilité de soustraire à l'accès des renseignements qui proviennent d'autres gouvernements. Cette exclusion n'affecte pas, normalement, la relation d'imputabilité entre les citoyens et le gouvernement. Un accès à ces documents ne viendrait pas, en principe, soutenir les efforts de maximisation des citoyens sur le marché politique québécois, ou alors seulement de manière indirecte. Il s'agit plutôt de documents concernant éventuellement les rapports d'imputabilité entre les citoyens d'autres gouvernements et ces gouvernements.

L'exception pourrait néanmoins être dommageable à la disponibilité de l'information dans des situations particulières et hypothétiques où les documents couverts par l'article 18 concernent l'État québécois. Si, par exemple, un gouvernement étranger réalise une étude sur l'efficacité du système de garderies québécois pour éclairer ses orientations politiques en la matière, et que le document est détenu par un ministère québécois, son exclusion de l'accès priverait les citoyens d'une information utile pour soutenir leurs positionnements face au gouvernement québécois en cette matière. Il demeurerait dans ce cas la possibilité d'examiner un droit d'accès éventuel auprès du gouvernement étranger duquel émane le document.

Les résultats ont présenté deux autres articles venant compléter l'exception de l'article 18. L'exception de l'article 19 de la LAI prévoit ainsi la possibilité de refuser de communiquer un renseignement en cas de préjudice aux relations intergouvernementales. L'article 20 stipule une règle semblable, mais cette fois sur le plan domestique, entre les organismes publics.

Les exceptions sur les relations gouvernementales externes et internes des articles 19 et 20 sont potentiellement plus problématiques en matière de disponibilité de l'information que la précédente (LAI, art. 18). D'abord, elles sont utilisables par tous les organismes publics, contrairement à l'article 18, qui se limite à petit nombre d'entre eux. Aussi, tandis que l'article 18 crée une exception pour des documents généralement peu susceptibles de soutenir le rapport d'imputabilité entre l'État et le citoyen, les articles 19 et 20 touchent un large éventail de documents pouvant appuyer l'examen des affaires gouvernementales.

L'exception risque ainsi de couvrir des renseignements impliqués dans des projets d'ententes

engageant l'État québécois ou ses composantes et qui sont susceptibles d'affecter les politiques publiques domestiques. À titre d'exemple, des renseignements identifiant les forces et faiblesses de la production dans un secteur donné au Québec pourraient être retenus, grâce à l'application de l'article 19, par un organisme engagé dans des négociations de libre-échange (Doray, 2009). Cela priverait par le fait même les citoyens d'une information utile pour évaluer l'action gouvernementale dans le secteur en question.

Également, l'accès à ces informations avant la conclusion d'un accord ou la prise d'une décision apparaît critique pour assurer un débat public efficace. Comme ces décisions peuvent lier un gouvernement ou ses composantes auprès de ses partenaires, elles peuvent devenir plus difficilement réversibles une fois qu'elles sont prises. Un accès postdécisionnel tel que prévu à l'article 20 n'est que peu d'utilité au citoyen, alors que les opportunités d'influencer l'action de son gouvernement sont grandement atténuées.

Néanmoins, dans le cas des articles 19 et 20, le simple fait que les documents concernent les relations inter ou intra gouvernementales n'est pas suffisant pour activer l'exception; il faut, en plus, qu'il y ait un préjudice aux relations ou négociations concernées. Cela ouvre la porte à un certain niveau d'accès aux documents, dans la mesure où le préjudice mentionné n'est pas susceptible d'apparaître dans les faits. Cependant, comme l'ensemble des exceptions de la LAI, les exemptions des articles 19 et 20 ne tiennent pas compte d'un test de balance des préjudices entre le préjudice démocratique lié au secret et le préjudice fondant l'exception, en l'espèce les dommages à la conduite des relations ou négociations en cas de communication.

6.3.1.2 Renseignements ayant des incidences sur l'économie (art. 21 à 27)

6.3.1.2.1 Renseignements appartenant à des tiers

Les articles 23 à 25 de la LAI peuvent être considérés de façon regroupée, ceux-ci ayant trait principalement à la protection du capital intellectuel de tiers. Il n'y a pas d'enjeux immédiats en matière d'imputabilité gouvernementale, l'information concernée ne portant pas sur l'État et son action. Dans la perspective retenue pour la thèse, il ne s'agit pas, en principe, d'information gouvernementale, et elle n'est conséquemment que peu susceptible de supporter les décisions des citoyens sur le marché politique. Au contraire, son exclusion du droit d'accès tend plutôt à favoriser ou protéger un fonctionnement concurrentiel au marché privé. Dans ce contexte, le fait que le refus de communiquer le document soit obligatoire ne compromet pas, en première

analyse, la disponibilité de l'information gouvernementale.

6.3.1.2.2 Renseignements appartenant à des organismes publics

Les articles 21, 22 et 27, contrairement aux articles 23 à 25, traitent en partie de renseignements susceptibles de soutenir le rapport d'imputabilité entre l'État et le citoyen. On y mentionne des éléments comme des projets de tarification, des études sur d'éventuelles taxes ou encore des stratégies de gestion de fonds, qui sont tous des éléments marquant l'orientation de politiques de nature financière du gouvernement. À ce titre, ces informations peuvent contribuer à l'examen des affaires gouvernementales. Cela dit, on y protège aussi d'autres éléments, relatifs cette fois à la compétitivité des organismes publics et à leur capacité de négociation, comme des stratégies de négociation ou des secrets industriels. Il s'agit dans ce dernier cas d'un type d'information lié moins directement au rapport d'imputabilité : l'accès à des détails techniques d'un procédé d'une entreprise publique est moins susceptible de supporter l'examen et le contrôle de l'action gouvernementale par les citoyens, mais risque de favoriser indûment les compétiteurs des organismes publics.

Ainsi, l'article 21, au paragraphe 1°, sert manifestement à empêcher des manœuvres économiques stratégiques. Dans le cas du paragraphe 2°, on cherche à se prémunir d'un préjudice directement relié à l'organisme et ses commettants, plus précisément d'une atteinte aux « intérêts économiques de l'organisme public ou de la collectivité à l'égard de laquelle il est compétent. ». Ces refus facultatifs sont relativement bien encadrés compte tenu du fait qu'ils ne peuvent être activés qu'en invoquant un préjudice. La justification de base, qui semble être la recherche d'un marché juste et concurrentiel (par 1°) ou la bonne marche des affaires de l'organisme (par. 2°) n'est pas non plus, a priori, questionnable.

Un problème peut néanmoins être soulevé sur le plan de la surveillance démocratique des éléments que l'on cherche à protéger. L'usage de l'article 21 pourrait faire en sorte, éventuellement, qu'en protégeant les activités de nature économique d'organismes publics, on puisse du même coup les soustraire à une appréciation en bonne et due forme de leur performance économique. Par exemple, Doray (1988) rapporte que dans le cas de

renseignements liés à des protocoles d'entente d'Hydro-Québec¹⁴⁰, des contrats d'électricité et des contrats d'achat d'électricité sont soustraits à l'accès en vertu de l'article 21 de la LAI. La situation qui en résulte est la suivante : d'une part, on protège la marge de manœuvre d'une société d'État à réaliser des contrats bénéfiques pour l'organisme et la collectivité en gardant les contrats secrets. D'autre part, on altère la capacité du public à surveiller l'action de la société d'État et sa conformité avec la poursuite de l'intérêt public dans le cadre même de ces contrats.

L'exception prévue à l'article 22 sur les secrets et renseignements industriels est quant à elle moins problématique sur le plan de la disponibilité de l'information que les précédentes. On y protège des renseignements peu susceptibles de soutenir l'examen des affaires gouvernementales, mais qui peuvent nuire, si elles sont communiquées, à la compétitivité d'organismes publics s'ils sont révélés.

Finalement, il est à noter que parmi les trois articles examinés, l'article 27 de la LAI (surtout en son deuxième alinéa qui traite d'une étude préparée en vue de l'imposition d'une taxe, d'un tarif ou d'une redevance), est celui qui s'intéresse le plus à des éléments d'information entrant directement dans le rapport d'imputabilité de l'État vers les citoyens. Il est intéressant de noter que les documents prévus par cet article, s'ils sont déjà couverts par les exceptions des articles 21 et 22, profitent cette fois d'un traitement facilitant leur rétention. La différence dans le cas de l'article 27 est qu'il n'est plus nécessaire d'invoquer un préjudice pour activer l'exception : ainsi, les études du deuxième alinéa sont exclues de l'accès pendant dix ans à la discrétion de l'organisme. Cela fait en sorte de soustraire une information utile à une critique éclairée des stratégies économiques sans avoir à justifier ce retrait par un préjudice quelconque. Au-delà de cette période de dix ans, une justification sur la base d'un préjudice sera nécessaire par le biais des articles 21 et 22.

6.3.1.3 Renseignements ayant des incidences sur l'administration de la justice et la sécurité publique (28 à 29.1)

Les articles 28 à 29.1 servent principalement à protéger les processus liés à l'administration de la justice et à la sécurité publique. Ces dispositions ne représentent pas, dans l'objet de leur

¹⁴⁰ *Croft c. Hydro-Québec*, [1984-86] 1 C.A.I. 415 et *X c. Hydro-Québec*, décision non-rapportée, C.A.I. no. 02 19 92, 21 septembre 2004.

Chapitre 6 : Interprétation des résultats

exception, des menaces particulières au rapport d'imputabilité entre l'État et le citoyen. De plus, l'application de ces exceptions est conditionnelle à la présence d'un préjudice. Dans le cas des exceptions comprises à l'article 28, elles sont en plus limitées au cadre précis de « l'exercice d'une fonction, prévue par la loi » visant à contrer la criminalité.

L'article 28.1, pour sa part, propose cependant une exception plus large que les autres en référant à « un renseignement dont la divulgation aurait pour effet de porter atteinte à la sécurité de l'État ».

Ce dernier article recèle une certaine menace au rapport d'imputabilité entre l'État et le citoyen, laquelle se démarque de celle, minime, des articles précédents. Ce problème potentiel est lié à l'interprétation que l'on peut tirer de la notion de « sécurité de l'État ». Cette dernière n'est pas définie dans la LAI ni dans aucune autre loi québécoise (Doray 1988 : II/28.1-1). Pour l'instant, cette notion ne semble pas avoir été tellement explorée et interprétée par la jurisprudence s'intéressant à la LAI. Si cette notion est interprétée largement elle est susceptible d'entraîner des effets indésirables, surtout dans le cas actuel de la LAI où il n'existe pas de test de balance du préjudice chapeautant l'usage des exceptions.

En matière de sécurité, il y a un besoin pour un certain niveau de secret qui semble largement reconnu par les auteurs en matière d'accès. Une ouverture totale minerait certains efforts de surveillance et la préparation de réponses à des menaces potentielles. Néanmoins, on a déjà évoqué, notamment dans le cas des États-Unis, que l'usage de la notion de sécurité en matière d'accès nuisait à la tenue d'un débat éclairé sur différents enjeux, ce qui pouvait en fin de compte protéger des stratégies de sécurité déficientes et créer un environnement favorisant l'abus de pouvoir et la violation des droits politiques et civils (Roberts, 2006: 27-50; 2007: 314-324; Cuillier et Piotrowski, 2009: 442) ou simplement servir d'excuse pour retirer de l'accès des quantités importantes d'information qui ne regardent en rien la question de la sécurité de l'État (Caidi et Ross, 2005: 665-667).

Les exceptions prévues sous la catégorie des renseignements ayant des incidences sur l'administration de la justice et la sécurité publique ne représentent dans l'ensemble que relativement peu de menaces au rapport d'imputabilité entre l'État et le citoyen. Les préjudices relatifs à ces exceptions constituent généralement des justifications sérieuses. Il y cependant la

possibilité, surtout dans le cas de l'article 28.1, d'une perte de surveillance potentiellement dommageable.

6.3.1.4 Renseignements ayant des incidences sur les décisions administratives ou politiques (30 à 40)

6.3.1.4.1 Distinctions entre les exceptions délibératives et substantives

En examinant l'ensemble des exceptions concernées par cette section de la LAI (exception faite des articles 32 et 40, traités ailleurs), on constate qu'elles touchent des informations sur la teneur de l'action gouvernementale et ses orientations, sous la forme de décisions, de projets, d'études, de recommandations et d'analyses (une information « substantive ») ou sur les discussions et délibérations des acteurs décisionnels (une information « délibérative »).

L'information gouvernementale, telle que comprise dans le cadre conceptuel, est davantage reliée à la première catégorie, l'information substantive, plus susceptible de renseigner sur la qualité des produits de politique publique et d'appuyer le rapport d'imputabilité entre l'État et le citoyen. Dit autrement, l'information délibérative, elle, porte plutôt sur la politique que sur les politiques. À cet égard, une certaine rétention de ce type d'information semble moins dommageable à la disponibilité de l'information gouvernementale que pour l'information substantive.

La séparation évoquée entre substantif et délibératif n'est évidemment pas étanche en pratique : un document « délibératif » peut référer à de l'information substantive et vice-versa et l'état des délibérations dans un organe décisionnel peut éclairer le jugement d'un tiers sur un enjeu précis. Malgré cela, la distinction adoptée peut néanmoins orienter de façon générale l'appréciation des exceptions.

6.3.1.4.2 Les exceptions surtout délibératives

Les exceptions prévues aux articles 33, 34 et 35 concernent le processus de délibération à la tête du gouvernement et des organismes publics ainsi que les documents des membres de l'assemblée législative. Le législateur y protège fortement le secret entourant les documents et renseignements qui sont mentionnés dans ces dispositions, en permettant l'emploi d'exceptions à la fois extrêmement étendues dans le temps et exemptes de justification sur la base d'un préjudice.

Chapitre 6 : Interprétation des résultats

Le caractère délibératif du contenu des documents concernés par ces exceptions fait de celles-ci des atteintes théoriquement moins importantes à la disponibilité de l'information gouvernementale, même compte tenu de leur étendue temporelle. Par ailleurs, si le délai de 25 ans prévu à l'article 33 semble important, il n'est pas en soi beaucoup plus long que le délai de 20 ans prévu à la LAIC à son article 21 qui traite de considérations similaires.

Ces exceptions représentent en partie une réponse au besoin de délibérer sereinement afin de formuler et développer des produits de politiques publiques, ce qui constitue une justification en apparence parfaitement normale. Afin que leur emploi ne soit détourné au détriment de l'intérêt des citoyens dans leur ensemble, celui-ci devrait en dernier ressort être soumis à un test de balance des préjudices.

6.3.1.4.3 Les exceptions surtout substantives

Les exceptions touchant les avis sur les politiques ou la formulation des politiques sont choses communes dans les lois d'accès (Birkinshaw, 1999). Il n'est donc pas surprenant de voir celles-ci dans la LAI, notamment sous les catégories d'avis, recommandations et analyses auxquels les articles 37 à 39 de la LAI se réfèrent.

Ces renseignements et documents davantage substantifs sont certainement parmi ceux qui appuient de la façon la plus évidente l'examen des affaires gouvernementales. Cette ressource informationnelle offre une contribution analytique élevée qu'on ne retrouve pas dans des documents qui n'offrent que de l'information brute. Les coûts d'information, surtout les coûts de traitement et d'assimilation, s'en trouvent conséquemment réduits pour les différents acteurs du marché politique. Compte tenu de leur potentiel à favoriser un marché politique efficace, leur accès, de prime abord, n'en est que plus important.

Selon le sens attribué aux différentes catégories légales de documents dans les résultats, les avis et recommandations recèlent un gain informationnel supplémentaire pour l'examen des affaires gouvernementales, si on les compare aux analyses. Cela vient principalement du fait qu'ils procurent une dimension de jugement dans l'expertise procurée. Compte tenu de l'importance que cela implique dans le développement d'un regard critique sur les décisions gouvernementales, leur accès est particulièrement bénéfique à la prise de décision éclairée des citoyens sur le marché politique.

Chapitre 6 : Interprétation des résultats

L'analyse des articles 37 à 39 a cependant permis de constater que la capacité légale de rétention de l'information est justement plus grande pour les avis et recommandations que pour les analyses. Dans l'ensemble, la combinaison de ces exceptions « substantives » fait en sorte que de nombreux documents analytiques et normatifs peuvent être exclus de manière quasi automatique de l'accès à l'information pour une durée significative et que les éléments les plus normatifs seront accessibles moins rapidement que ceux davantage descriptifs. En ce qui a trait à ces catégories de documents, le législateur semble avoir voulu protéger la marge de manœuvre décisionnelle de la haute administration politique et administrative, de manière à échapper à une critique qui soit contemporaine à la décision et basée sur des composantes normatives.

C'est d'ailleurs la volonté du législateur de réconcilier la recherche d'une marge de manœuvre de l'appareil gouvernemental et le besoin légitime d'être informé du public qui semble expliquer les différences de traitement entre analyse et recommandations, selon Doray (1988 : II/37-2). Pour éviter qu'un décideur ne voie ses décisions contredites par les propos de ses fonctionnaires ou d'experts externes, les recommandations sont soumises à un accès plus restreint que les analyses. Cela est également censé protéger, du même coup, la demande interne de production d'informations critiques au sein de l'appareil public. L'éventualité d'une publicité trop forte, selon la théorie avancée dans le Rapport Paré (Paré, 1981: 47-48), viendrait décourager cette production. Cela laisserait la direction de l'appareil gouvernemental dans une situation où, n'osant plus se faire conseiller, ses propres décisions risqueraient d'être moins efficaces. C'est un argumentaire repris ou expliqué par d'autres observateurs de la question de l'accès (ex: Birkinshaw, 1999; Commission d'accès à l'information du Québec, 2002: 39-43).

La pression négative sur la production de l'information qu'exercerait un accès plus précoce aux avis et recommandations ne devrait donc pas être négligée dans l'appréciation des articles 37 à 39, en considérant l'effet bénéfique d'instruments d'exclusion minimaux pour assurer une production ex ante suffisante de l'information. Le cadre de référence a d'ailleurs identifié deux stratégies d'adaptation possibles de la part de l'appareil gouvernemental en cette matière. La première est tout simplement la diminution de la production ou de la demande de production de l'information sensible, ce qui correspond à la situation évoquée dans le Rapport Paré. La seconde est le contrôle a priori par la direction politique et administrative sur le contenu même des documents, de manière à ce que les affirmations de ceux-ci demeurent vagues, ou

Chapitre 6 : Interprétation des résultats

inconséquentes pour un lecteur externe ou encore qu'elles omettent certains éléments informationnels. Ces réactions sont d'ailleurs déjà possibles dans le contexte de la loi actuelle selon nos résultats (section 5.6.3).

Néanmoins, il semble que la sauvegarde d'une production suffisante d'analyses, d'avis et de recommandations en quantité et en qualité n'a pas nécessairement à passer par le secret ou un accès très tardif, potentiellement aussi dommageables qu'une production d'information plus limitée. D'autres avenues peuvent être explorées, comme une certaine institutionnalisation légale de la production de l'information (comme des évaluations périodiques obligatoires avec un contenu balisé) et la concurrence sur la production de cette information par l'instauration de mécanismes de surveillance indépendants, des moyens par ailleurs cohérents avec les suggestions de Downs (section 2.9.2.).

Par ailleurs, si les impératifs des processus décisionnels exigent dans des cas particuliers que le secret soit permis pour leur assurer une efficacité qu'ils n'auraient pas autrement, on pourrait alors considérer l'application d'un test de balance de préjudice. Un organisme public qui invoque les exceptions des articles 37, 38 et 39 et, plus largement, des articles 30 à 40, aurait à démontrer que l'intérêt public, dans un contexte précis, est davantage desservi par la communication que la rétention du document.

La CAI, à l'occasion de son rapport quinquennal de 2002 (Commission d'accès à l'information du Québec, 2002), invitait le législateur à examiner la possibilité de rendre accessibles les avis et les recommandations dès que le processus décisionnel est achevé. Cela aurait accordé aux avis et aux recommandations un traitement semblable à celui des analyses (art. 39 LAI). Si cela est une amélioration souhaitable, les exigences normatives du cadre de référence tendent à aller plus loin. De manière générale, le concept de durée de vie utile de l'information reconnaît plus d'utilité sur le plan de l'efficacité du marché politique à une information disponible avant la décision gouvernementale qu'après celle-ci. Un accès, ou encore mieux, une diffusion active et visible dès la disponibilité du document serait plus conséquent avec les impératifs normatifs du cadre de référence. Selon ce point de vue, même la suggestion de la CAI n'est pas suffisante, puisque l'accès pré décisionnel y demeure limité par un refus facultatif.

6.3.1.4.4 *La problématique de l'accès partiel dans le cas de documents substantifs*

Il se trouve que dans le cadre d'une demande d'accès donnée, il est envisageable que l'exception sur les avis et recommandations s'applique, mais que celle sur les analyses ne s'applique pas. En vertu de l'article 14 de la LAI, l'organisme public ne peut refuser l'accès complet au document parce qu'une partie des renseignements sont couverts par une exception, dans ce cas les articles 37 et 38. Il y a donc la possibilité d'une communication où le document est amputé de certains renseignements. La possibilité de l'exercice de l'accès partiel peut cependant être caduque dans une situation où les renseignements d'avis et recommandations sont inextricablement fondus avec des renseignements d'analyse: cela fait en sorte que l'extraction des premiers est incertaine ou encore que le caviardage qui serait nécessaire pour les enlever prive le document de son sens et rend l'accès impraticable.

Dans le contexte de l'écart important dans la possibilité d'un accès d'une part aux avis et recommandations et d'autre part aux analyses, l'application de l'article 14 sur l'accès partiel à un document milite en faveur d'un mode de production des documents qui sépare le plus possible ces deux types de renseignements. Cela permet vraisemblablement d'accroître les chances d'un accès complet et intelligible aux analyses, à défaut d'avoir accès aux avis et recommandations.

6.3.1.5 *Épreuve d'évaluation des connaissances (40)*

L'article 40, une exemption facultative qui porte sur des évaluations des compétences des personnes, est une restriction à l'accès vraisemblablement peu contraignante pour le rapport d'imputabilité entre l'État et le citoyen. Il s'agit vraisemblablement d'une restriction qui vise simplement à protéger la validité d'instruments de mesure en empêchant un biais d'apprentissage aux tests qui viendrait fausser les résultats ou procurer un avantage indu à des participants.

6.3.1.6 *Renseignements ayant des incidences sur la vérification (41)*

Cette exception est en apparence relativement peu dommageable au principe de disponibilité de l'information gouvernementale. D'abord, celle-ci est encadrée par un test de préjudice. Ensuite, s'il s'agit d'une catégorie de renseignements susceptibles dans certains cas de soutenir le rapport d'imputabilité de l'État envers le citoyen, l'activité de vérification, une fois menée à terme, est susceptible de procurer une information plus complète sur l'objet investigué. Ainsi, si la communication de ces renseignements perturbe des activités de vérification, on se trouve dans

les faits à menacer la production d'une information permettant justement de porter un jugement sur les activités gouvernementales.

6.3.1.7 Documents inachevés (9)

Les résultats montrent que l'exception qui restreint l'accès aux documents inachevés (Art. 9, al. 2, LAI) fait l'objet d'une interprétation jurisprudentielle empêchant les organismes de soustraire un document à l'accès en le gardant délibérément inachevé ou sous une version officiellement temporaire. C'est donc la nature réellement inachevée du document qui doit être déterminante dans l'examen de l'application de l'exception.

Compte tenu de leur importance stratégique, il serait intéressant que ces interprétations jurisprudentielles soient incorporées directement dans le texte de la LAI. Cela serait de nature à assurer leur publicité auprès des demandeurs, mais aussi au sein des organismes publics.

Recommandation 1 :

L'article 9 de la LAI devrait inclure une spécification inspirée de la jurisprudence qui délimite ce qui constitue le caractère inachevé d'un document.

6.3.1.8 Restrictions liées à la protection des renseignements personnels

La limitation au droit d'accès liée à la protection des renseignements personnels n'affecte pas significativement l'accès à des documents référant à l'information gouvernementale. Les renseignements personnels ne constituent pas, usuellement, de l'information gouvernementale au sens du cadre de référence. Partant de là, le principe de restriction aux renseignements personnels prévu par la LAI ne nuit pas à établir un rapport d'imputabilité éclairé sur la base d'une disponibilité suffisante de l'information gouvernementale.

En édictant des restrictions quant à l'accès aux renseignements personnels, l'État québécois protège davantage la vie privée de ses commettants qu'il ne se soustrait au regard critique de ceux-ci. L'économie générale du chapitre III, en ce sens, n'est pas un frein à la disponibilité de l'information censée assurer une plus grande efficacité au marché politique.

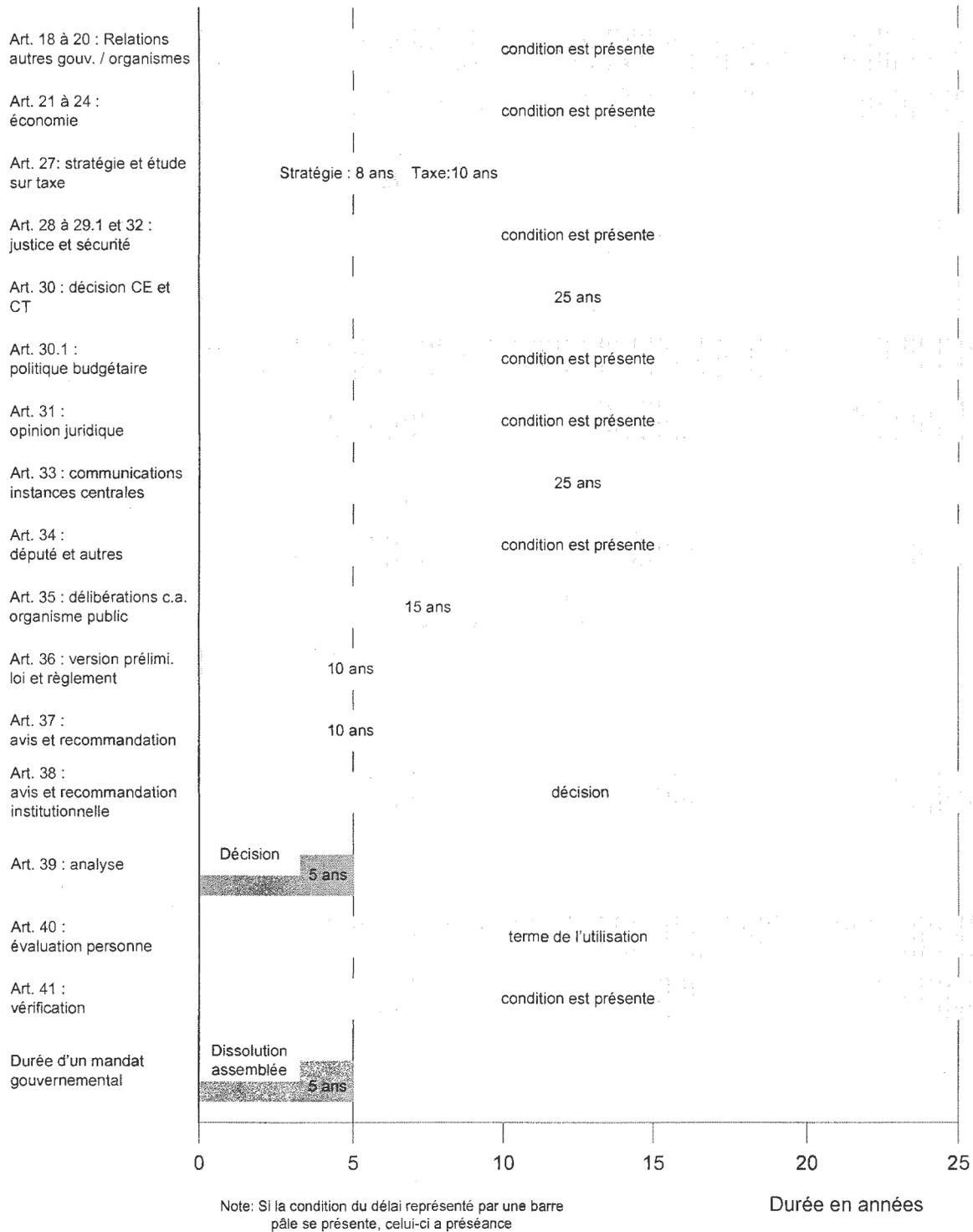
6.3.2 Discussion sur l'intensité verticale

L'examen global des exceptions au droit d'accès permet de conclure que, bien qu'elles ne bénéficient que rarement d'une durée illimitée, ces dernières s'étendent suffisamment dans le temps pour affecter sérieusement la durée de vie utile de l'information.

La figure suivante illustre la position dans le temps des délais des différentes exceptions en situant ceux-ci par rapport à un mandat gouvernemental. On y note que les exceptions sont effectives soit jusqu'à ce que la décision gouvernementale concernée par l'information soit prise, soit jusqu'à l'épuisement d'un nombre d'années qui varie de 5 à 25 ans, ce qui dépasse systématiquement la durée maximale d'un mandat gouvernemental.

Chapitre 6 : Interprétation des résultats

Figure 33 : Comparaison des délais prévus dans les exceptions de la LAI et la durée d'un mandat gouvernemental



Cette situation ampute considérablement la disponibilité de l'information gouvernementale. La capacité du citoyen de se positionner de façon éclairée sur des décisions gouvernementales à

Chapitre 6 : Interprétation des résultats

prendre ou encore de critiquer la prestation gouvernementale avant la fin du mandat gouvernemental s'en trouve ainsi diminuée.

Par ailleurs, il semble que plus un renseignement se rapproche de l'exercice du pouvoir politique, moins il est nécessaire de justifier l'emploi d'une exception par l'apparition d'un préjudice quelconque. La consultation des deux tableaux résumant les caractéristiques des exceptions (section 5.3, tableaux 13 et 14) est éloquente à ce sujet. Le premier tableau résume les caractéristiques de toutes les exceptions de la LAI sauf pour celles issues de la section « Renseignements ayant des incidences sur les décisions administratives ou politiques », qui elles sont abordées dans le second tableau. On observe le contraste suivant : les renseignements du premier tableau doivent généralement être associés à un préjudice pour permettre le recours à un refus de communiquer, tandis que le second tableau, qui s'attarde à des renseignements plus près de la notion d'information gouvernementale, est exempt de cas où se présente l'obligation de fonder l'exception sur un préjudice. En fait, seule l'exception de l'article 32, sur les analyses pouvant affecter une procédure judiciaire, comprend une notion de préjudice parmi les exceptions des renseignements de la même section. Il se trouve, par ailleurs, que cet article a été associé à la section des renseignements ayant des incidences sur l'administration de la justice et la sécurité publique lors de notre analyse, compte tenu de la parenté de son objet avec ceux-ci.

Le groupe d'exceptions des articles 30 à 40 touche en bonne partie des documents parmi les plus sensibles politiquement, mais également parmi les plus susceptibles d'appuyer l'examen des affaires gouvernementales par les citoyens. Il est notable qu'aucune de ces exceptions ne soit contrôlée par un test de préjudice ou, bien que ce soit également le cas partout ailleurs dans la LAI, par un test de balance de préjudices. Il est conséquemment toujours possible pour les organismes de les invoquer dans la mesure où elles s'appliquent au document concerné. Par ailleurs, un nombre limité de ces exemptions sont obligatoires (art. 33 et 34).

Ces constats renforcent l'hypothèse voulant que la LAI, dans son concept même, balise le droit d'accès à l'information de manière à protéger l'exercice du pouvoir d'un examen indésirable. L'État dispose d'une panoplie de moyens légaux pour pallier l'ensemble des situations où le partage de l'information peut constituer une perte de marge de manœuvre décisionnelle. Plus un document est utile pour les acteurs sur le marché politique, moins la charge pour les organismes publics est imposante pour en refuser l'accès.

Évidemment, chacune des exceptions qui couvrent des renseignements utiles à l'examen des affaires gouvernementales n'est pas nécessairement injustifiée en toutes circonstances. Le problème principal avec le libellé actuel de la LAI est qu'il ne permet pas de départager les cas où l'exception est justifiée pour le bien-être de la population en général et ceux où ils servent surtout à protéger la marge de manœuvre de la direction politique et administrative.

Dans les circonstances, un test de balance des préjudices apparaît utile pour garantir que le recours aux exceptions par les organismes publics ne soit pas contreproductif pour la société dans son ensemble. Cela est particulièrement critique dans le cas actuel, où les critères guidant la logique décisionnelle du traitement des demandes d'accès à l'information sont davantage orientés vers le respect des intérêts de la direction politique des organismes publics au détriment d'une recherche active de la transparence.

Nous proposons, en conséquence des réflexions précédentes, une recommandation sur l'incorporation d'un test de balance des préjudices dans la LAI qui couvrirait l'ensemble des exceptions à la LAI.

Recommandation 2 :

Le recours à une exception au droit d'accès à l'information par un organisme public devrait être soumis à un test de balance des préjudices (test de primauté de l'intérêt public) incorporé dans la LAI.

6.4 Intensité horizontale

Tableau 46 : Résumé des résultats sur l'intensité horizontale

Analyse de la LAI

- L'intensité horizontale de la LAI est en apparence très exhaustive.
- La lecture de la LAI ne permet pas de connaître l'ampleur de l'action gouvernementale soustraite à la LAI par le biais de l'impartition.

Ce qui apparaît comme la quasi-totalité des organismes publics de l'État québécois est soumise à la LAI. Cela confère à la LAI une très forte intensité horizontale. Néanmoins, l'étude des articles concernant l'intensité verticale permet de constater que des exceptions limitatives très larges bénéficient à certains organismes centraux, comme le Conseil exécutif et le Conseil du trésor

Chapitre 6 : Interprétation des résultats

(art. 33), ce qui revient dans ce cas à limiter en pratique l'étendue de l'application de la LAI. Également, l'absence de mesure du phénomène de l'impartition qui viendrait soustraire certaines activités gouvernementales à l'application de la LAI empêche de porter un jugement complet sur la situation.

Eu égard à l'intensité horizontale, la situation du Québec, qui fonctionne sur la base de définitions générales, semble en principe plus avantageuse et pérenne que dans le cas du palier gouvernemental fédéral, où l'étendue de l'application de la loi est dépendante d'une liste limitative. Par ailleurs, la LAI aurait avantage à se doter d'un critère explicite déterminant la proportion de financement public qui permettrait d'assujettir en tout ou partie un organisme ou un individu au droit d'accès. Ce critère permettrait de contrer l'érosion de l'application du droit d'accès face au phénomène de l'impartition.

Recommandation 3 :

La LAI devrait inclure un critère explicite déterminant la proportion de financement public qui détermine l'assujettissement total ou partiel au droit d'accès d'un organisme privé ou d'un individu remplissant des fonctions publiques.

6.5 Responsable de l'accès et logique décisionnelle

Tableau 47 : Résumé des résultats sur le responsable de l'accès et la logique décisionnelle

Analyse de la LAI

- Le statut du RA offre une cohérence à la gestion des demandes d'accès.
- Le statut du RA lui procure une autorité auprès de l'organisme public pour s'assurer de sa collaboration dans l'application de la LAI.
- Le statut du RA rend celui-ci perméable aux intérêts de l'organisme public.

Comportement de mise en œuvre

- Le travail du RA est en pratique réalisé par un subordonné, le RA effectif, dont l'ascendant limité sur les autres intervenants de l'organisme peut constituer un frein au traitement des demandes.
- Lorsqu'une discrétion doit être exercée dans le cadre d'une demande d'accès, le RA s'en remet à l'examen de l'opportunité, lequel est assumé en dernier ressort par la direction de l'organisme.
- Les critères qui favorisent la décision de ne pas communiquer un document sont le potentiel médiatique, le potentiel de critiquer les décisions de l'organisme, la présence d'un processus décisionnel en cours et le caractère analytique du document.
- De manière générale, c'est ultimement l'intérêt de l'organisme et de sa direction qui guide le RA dans sa décision.
- Le rôle du RA sur le plan décisionnel est d'abord celui de conseiller légal sur les possibilités offertes par la LAI.

6.5.1 La situation institutionnelle du RA dans la LAI

L'analyse des dispositions de la LAI montre que le RA, et conséquemment les décisions qu'il doit rendre en matière d'accès, sont en lien direct avec l'autorité du ministère, en fait directement sous celle-ci. Cela a comme conséquence d'assurer une cohérence, mais aussi un contrôle dans le traitement des questions d'accès à l'information. Cette organisation formelle et centralisée du traitement des demandes d'accès à l'information représente, pour la direction politique et administrative des organismes, un contrôle direct des risques politiques liés au partage de l'information gouvernementale.

Comme l'information et son contrôle sont étroitement associés à l'exercice même du pouvoir, il est prévisible que les hautes directions des organismes publics se seraient assurées d'exercer une supervision étroite de l'administration de l'accès à l'information même si la LAI ne leur avait pas donné d'obligations spécifiques sur l'organisation de la fonction. La LAI a pour effet, dans le cas présent, d'uniformiser et d'universaliser l'organisation de ce contrôle plutôt que de le laisser entièrement au soin de chaque organisme.

Ce contexte institutionnel imposé par la LAI encourage un comportement rationnel du RA en faveur des priorités de l'organisme, puisque c'est l'organisme qui est en situation d'offrir les incitatifs les plus puissants envers le RA (salaire, avancement, pérennité de l'emploi, qualité des relations de travail, loyauté). À l'inverse, aucun incitatif n'est prévu dans la LAI pour encourager le RA à favoriser la disponibilité de l'information à l'encontre des préférences de l'organisme dans l'exercice de son pouvoir discrétionnaire. En présence de conflits entre les intérêts de l'organisme et celles de l'accès ou de la transparence, les dernières pourraient être fragilisées.

Les conséquences de cette situation institutionnelle parfois défavorables à la disponibilité de l'information sont plus enclines à se révéler dans les aspects discrétionnaires de la mise en œuvre de la LAI. Les aspects impératifs de la LAI (comme l'obligation de communiquer un document ou le respect des délais de réponse à une demande) sont sujets à une publicité plus marquée, par le biais de la révision par la CAI par exemple, et peuvent incidemment entraîner davantage de retombées politiques négatives dans l'éventualité d'un non-respect.

6.5.2 Le rôle du RA comme relais des intérêts de l'organisme

Les résultats de la mise en œuvre entourant les décisions du RA dans le cadre du traitement des

Chapitre 6 : Interprétation des résultats

demandes témoignent de façon non équivoque du débalancement des incitatifs en faveur des intérêts des organismes publics. Mais avant d'aborder l'interprétation de ceux-ci, il est utile de rappeler que les résultats portent d'abord sur le cas des ministères québécois. L'interprétation des résultats peut sans doute se généraliser au-delà du cadre des seuls ministères, mais s'applique d'abord et avant tout à ceux-ci compte tenu du matériel empirique exploité.

En pratique, l'observation du processus de traitement des demandes confirme le peu de discrétion exercé réellement par le RA. En effet, il s'en remet dans ses décisions soit aux éléments impératifs de la LAI, soit aux préférences de l'autorité de l'organisme, lesquelles sont exprimées par le biais d'un examen de l'opportunité (auquel le RA délégué participe mais sans ultimement décider) ou des pratiques de refus normalisées.

Il est utile de rappeler que trois situations types de demandes d'accès peuvent se présenter au RA, et que dans aucune de celles-ci il n'exerce une pleine autonomie décisionnelle. D'abord, dans le cas d'obligations de ne pas communiquer, le RA n'a aucune marge de manœuvre et refuse l'accès au document, ce qui ne laisse place en principe à aucune difficulté ou débat interne. Ensuite, dans le cas d'obligations de communiquer, le RA n'a pas plus le choix, mais doit néanmoins expliquer son geste de donner accès au document, surtout dans le contexte d'une demande sensible où l'organisme préfère retenir l'information. Le RA effectif peut ainsi devoir expliquer sa décision au RA délégué, qui lui-même peut devoir informer la direction politique et administrative. Finalement, dans un cas de refus discrétionnaire, si le RA juge qu'il existe une assise juridique suffisante pour retenir un document, le RA se fie ensuite à l'analyse du service concerné ou celle des autorités pour décider de l'opportunité de communiquer ou non le document.

De même, il ressort clairement des résultats que le plus important critère décisionnel pour traiter les questions discrétionnaires, celui auquel les autres critères ne sauraient pas s'opposer, est ultimement l'intérêt et la préférence de l'autorité politique et administrative. Aussi, les critères décisionnels qui émergent le plus souvent des propos des RA, outre l'intérêt du ministère lui-même, peuvent être catégorisés ainsi : le potentiel néfaste d'un traitement médiatique et le caractère d'actualité des questions liées au document demandé, la protection du processus décisionnel et des décisions gouvernementales contre de l'information permettant d'examiner ou de contredire celles-ci, la dimension analytique ou de recommandation d'un document et

finalement la prudence. Le RA intègre ceux-ci dans ses propres mécanismes décisionnels et se réfère, en cas de besoin, à l'examen de l'opportunité pour s'assurer de la conformité de ses décisions avec ceux-ci.

Le dernier critère, celui de la prudence, peut être formulé comme la préférence de la non-communication en cas de doute sur les conséquences de celle-ci. La prudence se révèle en filigrane des critères précédents et par le recours régulier aux avis d'opportunité des services concernés et de la direction dans le cadre de demandes appelant des refus facultatifs. Un RA énonce même explicitement ce critère. Lorsqu'un doute existe quant à sa décision dans le cas d'une restriction facultative, il ne communique pas le document, de manière à conserver toute la marge de manœuvre possible à cet égard. Il affirme : « Dans le doute, je ne donne pas. Ce que je n'ai pas donné, je peux le donner en tout temps. Ce que j'ai donné, je ne peux jamais le reprendre. »¹⁴¹

Un critère théoriquement important en lien avec la mise en œuvre d'une loi d'accès, celui de l'intérêt des citoyens pour l'examen de l'action gouvernementale, ou, dit autrement, la transparence, n'a toutefois pas été relevé de manière significative. En fait, bien qu'il puisse exister dans le groupe de critères considérés par un RA, le critère de la transparence n'apparaît pas, lorsque confronté aux critères précédents, comme un facteur déterminant dans la prise de décision du RA ou de l'examen de l'opportunité. Cela ne veut pas dire que la recherche de la transparence ne contribue jamais à donner accès à un document dans le cadre de l'application d'une exception discrétionnaire, mais plutôt que celle-ci ne fait généralement pas le poids face à d'autres critères qui reflètent ensemble la protection des intérêts du ministère et de sa direction politique.

En fait, les caractéristiques de l'information qui la rendent pertinente pour le débat public et l'examen des affaires gouvernementales sont les mêmes qui marqueront des documents ou des renseignements comme risqués et éventuellement non communicables en fonction des critères relevés. Le potentiel de diffusion journalistique, le caractère d'actualité, la faculté analytique pour l'examen des affaires gouvernemental et la contemporanéité avec un processus décisionnel sont à la fois des caractéristiques d'une information utile au citoyen pour intervenir efficacement

¹⁴¹ Notes sur les entrevues, thème 4.1., C-9; thème 4.2., C-6.

Chapitre 6 : Interprétation des résultats

sur le marché politique, notamment à l'intérieur de la durée de vie utile de l'information, et les principaux signaux annonciateurs concrets d'un refus discrétionnaire de communiquer. Cela tend à conclure que dans plusieurs circonstances, la recherche de la transparence gouvernementale est incommensurable avec la logique décisionnelle gouvernementale qui émerge des résultats recueillis.

Le RA se révèle dans ce contexte comme une sorte de chercheur de solutions légales, qui détermine, pour une demande particulière, le champ des contraintes et des possibilités en termes d'exceptions à la LAI, de manière à accommoder le plus possible l'organisme public. Cela ne veut pas dire que les RA ne voient pas leur rôle comme étant celui de promouvoir la finalité de la LAI, mais qu'en pratique leurs comportements internalisent, volontairement ou non, les priorités ministérielles avant de favoriser la transparence. En fait, les RA cherchent ainsi à arbitrer les questions d'accès de manière à éviter de causer des problèmes au ministère. Certains (3/10) le mentionnent d'ailleurs expressément dans les entretiens.¹⁴² À ce propos un RA mentionne exercer ses fonctions de façon à ce qu'il ne « laisse rien passer qui pourrait mettre le ministère dans l'embarras ». ¹⁴³ Un autre souligne que son travail consiste à trouver des solutions qui « ne mettront pas dans le trouble » le ministère.¹⁴⁴

Les constats précédents sur le rôle du RA peuvent sembler en contradiction avec la façon dont certains RA énoncent consciemment leur rôle, à l'effet qu'ils sont les promoteurs de la LAI et de la transparence ou encore qu'ils agissent à titre de représentants des citoyens. De manière générale, les RA apparaissent accorder de l'importance à leur travail et croire à la finalité de la LAI. Deux RA (2/10) ont d'ailleurs tenu à insister sur cet aspect de leurs motivations personnelles dans les entrevues.¹⁴⁵ Cette prédisposition favorable à la LAI chez les RA semble par ailleurs assez répandue dans les administrations publiques modernes, notamment aux États-Unis (Foerstel, 1999: 72-76).

Mais cette apparente contradiction s'estompe lorsqu'on examine la méthode de recherche

¹⁴² Notes sur les entrevues, thème 3.4., I-3, J-2; thème 4.1., A-2; thème 4.2., J-2.

¹⁴³ Notes sur les entrevues, thème 3.4., I-3.

¹⁴⁴ Notes sur les entrevues, thème 4.1., A-2.

¹⁴⁵ Notes sur les entrevues, thème 1.1., E-0; thème 3.2., A-4; thème 4.1., E-2.

Chapitre 6 : Interprétation des résultats

employée et la nature des résultats. Il est important de rappeler que la recherche, telle que menée, ne cherchait pas à faire s'exprimer les répondants sur leur vision de leur rôle comme RA ou des valeurs qui sous-tendent celui-ci : ce n'est pas, par ailleurs, le propos de la thèse. Elle est plutôt orientée vers le dévoilement des comportements dans la mise en œuvre de la LAI, considérés comme empiriquement beaucoup plus révélateurs des conséquences des incitatifs prévus dans la LAI que la perception des RA sur eux-mêmes et leur travail. La thèse et ses résultats se veulent d'ailleurs exempts de jugements moraux sur les motivations de ces personnes. Ainsi, indépendamment des valeurs qui sous-tendent leur travail, les RA sont à la croisée des intérêts et des incitatifs institutionnels de la LAI et de leur organisme : Si ces derniers ne sont pas les seuls déterminants des comportements adoptés en pratique, ils en sont néanmoins des prédicteurs efficaces, comme semblent le démontrer les résultats obtenus.

Finalement, l'apparence de tendances chez les organismes publics à puiser fortement dans les refus facultatifs pour retenir les documents parmi les plus utiles à l'examen des affaires gouvernementales fait en sorte de contrer l'effet du droit d'accès précisément là où la transparence est la plus nécessaire au bon fonctionnement du marché politique. L'annulation efficace de l'effet de la LAI par des refus stratégiques, là où son exercice est le plus critique, représente un argument empirique supportant l'adoption d'un mécanisme de balance des intérêts qui forcerait un jugement externe sur l'opportunité sociale de permettre l'emploi d'un refus discrétionnaire.

6.6 Bénéfice du droit d'accès et assistance au demandeur

Tableau 48 : Résumé des résultats sur le bénéfice du droit d'accès et l'assistance au demandeur

Analyse de la LAI

- Le bénéfice du droit d'accès est universel.
- La LAI n'exclut pas explicitement un traitement différencié des demandes selon l'identité du demandeur ou la nature de la demande.
- La LAI n'exige pas du demandeur le libellé exact d'un document pour effectuer une demande d'accès.
- La LAI comporte une obligation d'assistance de la part du RA pour soutenir le demandeur dans l'identification du document recherché.

Comportement de mise en œuvre

- Les RA tentent généralement de comprendre le besoin d'information à la base de la demande d'accès de manière à orienter le demandeur vers le ou les documents répondant à ce besoin plutôt que de s'en remettre au strict libellé de la demande. À cet égard, ils appellent à l'occasion le demandeur.
- Dans le cas de demandes sensibles, certains RA préfèrent s'en tenir au libellé de la demande plutôt que de risquer de communiquer des renseignements en discutant de la demande avec le demandeur.
- Les RA confectionnent à l'occasion des documents originaux pour répondre au besoin d'information du demandeur.

La LAI adopte en son article 9 une position très favorable à l'étendue du bénéfice du droit d'accès en prévoyant qu'il s'adresse à toute personne qui fait une demande d'accès à l'information; c'est, à cet égard, la possibilité légale la plus ouverte.

Par ailleurs, si en principe la LAI ne prévoit pas de traitement différencié selon l'identité ou les intentions du demandeur, elle n'exclut pas de manière explicite cette possibilité. Une affirmation à cet égard inscrite directement dans la LAI procurerait une plus grande prévisibilité à la nature du traitement attendu et entraînerait des coûts politiques supplémentaires à l'emploi de stratégies de traitement différencié par les organismes. Cette possibilité de traitement différenciée est réelle et risque d'atteindre les demandeurs les plus susceptibles d'effectuer des demandes contribuant à l'examen des affaires gouvernementales et d'en diffuser les résultats, c'est-à-dire les journalistes et les acteurs politiques. Les résultats confirment par ailleurs cette possibilité (sections 5.7 et 5.8).

Recommandation 4 :

La LAI devrait inclure une obligation de traitement égal entre les demandeurs, indépendamment de leur identité ou de leurs intentions.

Chapitre 6 : Interprétation des résultats

Sur un autre aspect, la restriction au droit d'accès prévue à l'article 137.1 dans le cas de demandes abusives, malgré ses effets radicaux sur une demande d'accès spécifique, ne représente pas en soi une menace au droit d'accès en général ni une limite sérieuse à la disponibilité de l'information gouvernementale. Il permet simplement d'éviter que les organismes publics ne se transforment en « services de recherche pour les citoyens », selon l'expression de Doray (Doray, 2009 : II/137.1-1 à 2), dans le cadre de demandes qui dépassent largement les besoins normaux de la transparence gouvernementale et dont le bénéfice social serait vraisemblablement minime face au coût social. Comme le recours à cette restriction doit faire l'objet d'une autorisation par la CAI, elle risque peu de servir de stratégie de rétention de l'information pour soustraire des organismes à l'exercice de demandes légitimes.

D'autre part, si la LAI requiert du demandeur un minimum de précision dans sa demande (art. 42), ce dernier n'a pas pour autant à produire le libellé exact d'un document pour exercer son droit. Également, cette exigence de précision s'accompagne d'une obligation d'assistance de la part du responsable de l'accès pour l'identification du document recherché. Il semble donc possible d'affirmer, qu'en principe, la LAI évite que le poids de l'incertitude sur la connaissance des stocks d'information disponibles ne repose entièrement sur les épaules du demandeur, qui, par définition, est le moins bien placé pour faire face aux coûts de repérage de l'information. Une responsabilité essentielle en matière de repérage échouant ainsi à l'organisme, la LAI s'assure que l'acteur le mieux placé pour minimiser cette composante des coûts d'acquisition les assume.

Il se trouve que, dans l'ensemble, l'assistance des RA est souvent obligée et va parfois même au-delà des exigences de la LAI, comme en témoignent les demandes de précision et les réponses offertes centrées sur le besoin d'information plutôt que sur la lettre exacte de la demande et la confection occasionnelle de documents entièrement nouveaux et adaptés à la demande. Ces comportements avenants semblent s'appliquer surtout lorsque le RA fait face à une demande d'un citoyen ordinaire et que l'objet de la demande est neutre sur le plan politique et administratif.

Par contre, face à une demande sensible, des indices de stratégies rationnelles d'adaptation favorisant une rétention de l'information, sans néanmoins transgresser la LAI, apparaissent au sein des résultats. L'application systématique de la tarification, le renvoi de simples demandes d'information vers le RA pour un traitement formel et l'application de l'éventail des restrictions

Chapitre 6 : Interprétation des résultats

possibles ou encore des réponses strictes à la demande qui ne correspondent pas au besoin manifeste du demandeur, sont tous des phénomènes relevés dans le cadre des entrevues. Si l'état actuel des résultats ne justifie pas d'établir celles-ci comme des pratiques généralisées et systématiques, il permet cependant de constater que ces pratiques existent, ce qui est d'autant plus probant qu'ils sont révélés par les RA eux-mêmes.

Une des formes d'adaptation constatée dans les résultats est la présence d'un formalisme systématique, c'est-à-dire le choix délibéré de faire suivre à une demande le processus formel indépendamment du fait que l'on sait d'avance que le document pourrait être communiqué sans problème. Il s'agit ni plus ni moins de forcer l'emploi de la procédure formelle de l'accès de telle manière qu'elle ralentisse, bloque ou accroisse les coûts de certaines demandes d'accès que cette même procédure, en principe, devait protéger. Cela constitue, en apparence du moins, une réorientation de la finalité de la LAI par l'emploi stratégique de ses obligations de mise en œuvre.

Les conséquences d'un formalisme systématique, basé sur l'identité du demandeur ou l'objet de la demande, sont diverses. D'abord, cette façon de faire est susceptible d'entraîner plus de délais compte tenu de l'effort supplémentaire de traitement qu'elle impose. Également, elle permet à l'organisme de détecter des démarches d'information des médias qui seraient passées inaperçues autrement et éventuellement d'adopter des stratégies de communication circonstanciées, de se prévaloir de son droit de refus, le cas échéant, et d'appliquer les frais de reproduction et de transmission, ce qui ajoute aux coûts d'accès. Traiter de manière formelle des demandes qui autrement auraient fait l'objet d'une communication automatique est ainsi susceptible de générer des coûts supplémentaires pour l'accès pour certaines catégories de demandeurs et dans certains cas de diminuer la probabilité de l'accès au document.

De manière à réduire l'emploi délibéré du processus formel à tout le moins dans des cas où l'obligation de communication du document est connue d'avance, une disposition de la LAI devrait explicitement interdire ce type de stratégie dilatoire.

Recommandation 5 :

La LAI devrait inclure une obligation de communication immédiate des documents pour lesquels l'organisme connaît d'avance le caractère obligatoire de la communication.

C'est une rationalité semblable, marquée des mêmes intérêts que dans le cas des décisions du RA sur les demandes d'accès, qui marque l'assistance au demandeur et provoque à l'occasion un traitement différencié. Il semble en somme que le bénéfice du droit d'accès fait l'objet d'une assistance réelle et dévouée tant que le contexte et l'objet de la demande ne génèrent pas de risque pour l'organisme. Les demandes dont l'objet est sensible ou encore où le demandeur est perçu comme problématique vont entraîner dans une certaine mesure des comportements rationnels de défense de la part de l'organisme, alors que ce sont ces mêmes demandes qui sont les plus susceptibles de supporter la disponibilité de l'information et dont on aurait avantage à faciliter le traitement du point de vue de la collectivité.

6.7 Tarification et consultation des documents

Tableau 49 : Résumé des résultats sur la tarification et la consultation des documents

Analyse de la LAI

- Le droit d'accès est gratuit. La tarification est restreinte à la reproduction et la transmission des documents. Elle n'est pas excessive comparativement à des lois semblables.

Comportement de mise en œuvre

- Les frais exigibles ne sont pas demandés de manière systématique par les ministères.
- Il y a des indices d'utilisation stratégique de la tarification à l'encontre de demandes considérées abusives ou provenant de journalistes effectuant des parties de pêche.
- La transmission électronique des documents, lorsque possible, ne semble pas présente dans les ministères et est explicitement exclue chez un certain nombre d'entre eux.

Selon la lettre de la LAI, le droit d'accès est en principe gratuit : il n'y a pas, de fait, de tarif d'imposé pour introduire une demande. Néanmoins, comme il existe une tarification affectant la reproduction et la transmission des documents, un coût éventuel est associé à l'exercice concret du droit. En pratique, le demandeur fait donc face à une possibilité de coût lorsqu'il se réclame de son droit, peu importe la catégorie légale de ce coût. Comme les résultats le démontrent, cependant, l'intensité de la tarification n'est pas exagérée, ce qui évite l'introduction d'un contre incitatif important à l'acquisition de l'information qui viendrait affecter fortement le volume de demandes et éventuellement l'information obtenue.

Chapitre 6 : Interprétation des résultats

Par ailleurs, comme cela est suggéré dans les concepts opérationnels et normatifs sur la tarification et la consultation des documents, la fixation claire des paramètres de la tarification dans la loi diminue l'incertitude quant aux coûts d'acquisition de l'information à prévoir. C'est, de fait, une protection contre l'adoption de comportements stratégiques des organismes publics, lesquels auraient pu se soustraire en pratique au droit d'accès en exigeant des frais prohibitifs.

Indépendamment du contenu des règles de tarification dans les dispositions d'une loi d'accès, les organismes ont toujours le loisir d'exiger ou non les frais qui découlent de leur application. Cela représente une discrétion résiduelle en matière de coûts à opposer à une demande. Il s'agit ainsi d'une stratégie rationnelle potentielle pour accroître, ou diminuer, le coût d'acquisition de l'information.

Une façon simple, dans certains cas, de pallier la problématique des coûts de reproduction et de transmission et la tarification qui s'ensuit est de procéder par l'envoi des documents sous format électronique. Cette solution peut néanmoins représenter un défi technique supplémentaire pour les organismes lorsqu'un caviardage est nécessaire pour permettre un accès partiel à un document. Si la LAI ne mentionne pas d'obligation de numérisation d'un document papier à la demande du requérant, Doray (2006 : II/10-3 à 4) croit cependant que dans le cas d'un document existant déjà sous une forme numérique, un demandeur pourrait exiger de le recevoir sous cette forme.

À cet égard, inscrire dans la LAI une obligation de communiquer sous format électronique un document qui existe préalablement en cet état aurait l'avantage de garantir cette option pour les demandeurs tout en offrant de la visibilité à l'option. Également, les articles encadrant la correspondance entre le demandeur et le RA devraient prévoir l'obligation d'informer le demandeur de son droit de recevoir les documents sous cette forme, par exemple dans le cadre de l'avis de réception de l'article 46 ou de la communication de la décision à l'article 47. Un tel mécanisme de transmission ne représente pas de coûts supplémentaires pour l'organisme – il suffit alors d'envoyer un courriel – et réduit significativement les coûts pour le demandeur.

Recommandation 6 :

Lorsque le document demandé existe sous forme numérique, le RA devrait avoir l'obligation :

1. d'offrir la possibilité au demandeur de le communiquer sous cette forme;
2. de le communiquer sous cette forme si le demandeur en exprime le souhait.

Si l'obligation n'est pas inscrite dans la LAI, il demeure plus aisé pour les organismes publics d'employer stratégiquement la reproduction et la transmission matérielle pour appliquer la tarification qui lui est reliée. Cette stratégie peut avoir un impact surtout dans le cas de demandes volumineuses, où la tarification peut représenter des sommes importantes. Cette possibilité n'est pas que théorique, les résultats révélant déjà à l'occasion ce comportement dans le traitement des demandes, surtout dans le cadre de demandes sensibles ou journalistiques. Ces résultats mettent donc à mal le caractère empirique de l'interprétation privilégiée par Doray à ce propos.

Un RA dans le cadre des entretiens explique cependant que les documents ne sont pas envoyés par voie électronique pour des raisons de sécurité.¹⁴⁶ Ce dernier argument peut être effectivement défendu dans le cas de communication de renseignements personnels et il est logique de penser que c'est à ce contexte que référerait le RA en cause. Néanmoins, si le demandeur est la personne concernée par les renseignements personnels, on devrait logiquement le laisser libre d'opter pour un mode de transmission moins sécuritaire et moins coûteux s'il le juge opportun. Il serait effectivement étrange d'opposer le droit à la vie privée à son propre titulaire pour lui imposer des frais pour une protection qu'il ne recherche pas. Dans le cas des documents administratifs, cette fois-ci, l'argument de la sécurité ne tient tout simplement plus. En effet, une fois l'accès accordé, le privilège de l'information communiquée n'est pas la propriété privée du demandeur et n'est plus la prérogative de l'organisme, qui a accepté de partager celui-ci.

Il est utile de rappeler finalement que dans le cadre des demandes menées pour la thèse, on ne dénote pas de recours généralisé à la tarification. Celle-ci est beaucoup plus fréquente chez les ministères que chez les commissions scolaires, ce qui dénote probablement un formalisme plus

¹⁴⁶ Notes sur les entrevues, thème 3.2., I-3.

accentué chez les premiers, lesquels gèrent par ailleurs un plus fort volume de demandes. Les demandes effectuées dans ce contexte sont néanmoins politiquement neutres; il est pertinent de rappeler que les entrevues réalisées permettent de détecter une tendance à l'emploi stratégique de la tarification dans le cadre de demandes sensibles.

6.8 Formalités de la correspondance et délais de réponse

Tableau 50 : Résumé des résultats sur les formalités de la correspondance et les délais de réponse

<p>Analyse de la LAI</p> <ul style="list-style-type: none">• Les exigences quant au déroulement du processus de demandes d'accès sont explicites et rendent celui-ci transparent. Elles centralisent et uniformisent le traitement des demandes.• Les formalités de correspondance informent le demandeur de ses droits, dont ses différents recours.• Les refus de communiquer doivent être justifiés par une référence aux dispositions de la LAI fondant le refus.• Les délais légaux de réponse ne sont pas excessifs comparativement à des lois semblables. <p>Comportement de mise en œuvre</p> <ul style="list-style-type: none">• Il y a un respect élevé des formalités légales, notamment quant aux délais, chez les ministères.• Le respect des formalités légales est plus variable chez les commissions scolaires. Cela n'est pas nécessairement associé à une collaboration déficiente quant au fond de la demande elle-même.

Le processus de correspondance uniforme prévu à la LAI pour encadrer les demandes d'accès est susceptible de diminuer l'incertitude sur la démarche à entreprendre et le traitement d'une demande et permet au demandeur d'opposer relativement efficacement ses droits à l'organisme public. Les délais prévus n'apparaissent pas exagérés en comparaison avec les législations comparables au Canada (Groupe d'étude de l'accès à l'information, 2002: 91) ou les propositions de la MFOIL.

Conséquemment, il ne peut y avoir d'incertitude sur la façon de s'y prendre et la procédure ne devient pas une affaire d'initiés. Cela facilite pour le demandeur ses communications avec l'organisme, le suivi de sa demande et éventuellement l'exercice de ses droits à l'encontre de l'organisme, tous des éléments pouvant être considérés comme des coûts d'acquisition de l'information dans le cadre d'une demande d'accès.

Ainsi, l'obligation de justification sur une base légale des décisions de refus prévue à l'article 50 facilite la prise de décision du demandeur quant à l'opportunité de procéder à une demande de révision. Celui-ci peut alors évaluer le fondement du refus et éventuellement mieux apprécier la conformité de sa propre demande avec la LAI dans les circonstances. Dans le cas où une demande de révision est effectuée, cela permet également au demandeur de se préparer en

conséquence de l'argumentation légale de l'organisme.

Néanmoins, l'exigence de justification n'est pas davantage précisée qu'en ce qui a trait à la disposition fondant le refus. Le sens de l'article 50 semble suggérer que le refus doit être expliquée (« Le responsable doit motiver tout refus...») mais la pratique rapportée par la CAI consiste parfois à limiter la justification à l'identification de l'article de la LAI fondant le refus. En forçant l'organisme à expliquer le refus, par exemple en identifiant formellement le préjudice ou le processus décisionnel en cause, la LAI permettrait au demandeur de jauger plus efficacement de la pertinence du refus et d'un éventuel appel devant la CAI. Cette possibilité est d'ailleurs proposée par la CAI dans son rapport quinquennal de 2002 (Commission d'accès à l'information du Québec, 2002: 28-31).

Recommandation 7 :

La motivation du refus de communication devrait faire l'objet d'explications sur les raisons spécifiques aux circonstances de la demande qui fondent le recours à une exception de la LAI.

Les délais de réponse prévus par la LAI sont selon toutes apparences raisonnables et répondent à des exigences réalistes de temps de repérage et de traitement des documents pour un organisme public, si l'on tient compte des différentes étapes de traitement relevées dans les résultats (section 5.9). Malgré leur caractère raisonnable, les délais peuvent néanmoins être suffisants pour affecter de façon irrémédiable la durée de vie utile de l'information. Des délais de 20 ou 30 jours peuvent effectivement être amplement suffisants pour retirer à un renseignement son caractère d'actualité dans les médias ou sa contemporanéité face à certaines décisions gouvernementales.

Ce potentiel de nuisance des délais légaux sur la disponibilité de l'information milite en principe pour qu'on limite l'emploi des délais par l'organisme à des tâches réelles de traitement et qu'on contrôle la diligence comme telle. L'obligation ne serait plus limitée à un respect des délais légaux mais comprendrait une obligation de diligence réelle à l'intérieur des délais. Cela permettrait de s'assurer que les délais ne sont pas employés à des fins dilatoires alors que le document demandé aurait normalement pu être communiqué plus rapidement. Cependant, dans une situation où la rapidité de l'accès est critique pour préserver l'utilité de l'information, un

Chapitre 6 : Interprétation des résultats

recours pour non-diligence comprenant lui-même des délais de plusieurs mois aurait au mieux une valeur symbolique et ne pourrait appuyer la concrétisation d'une demande spécifique.

Un commentaire similaire doit s'appliquer à l'article 52, une disposition de la LAI qui assimile le non-respect des délais à un refus et donnant ouverture au recours en révision devant la CAI. Si, dans le cas d'une demande, le respect des délais de réponse est critique, un recours en révision devant la CAI pour obtenir un jugement sur la demande d'accès est un remède illusoire pour contrer les délais de traitement de l'organisme puisqu'il comportera vraisemblablement lui-même des délais beaucoup plus longs que les retards reprochés à l'organisme. Cette impossibilité de contraindre l'organisme à respecter les délais de traitement ouvre la possibilité d'une adaptation stratégique où un organisme pourrait choisir d'épuiser ses délais si la conséquence politique liée à la communication d'un renseignement est élevée pour une période de temps donnée.

En fait, le principal ou plutôt le seul incitatif de la LAI rattaché aux exigences en matière de délais est celui d'afficher la conformité légale : comme il s'agit d'une donnée administrative relativement facile à mesurer et dont le défaut est plus apparent et publicisé que celui, par exemple, d'un emploi stratégique des refus discrétionnaires ou d'un manque de transparence au sens large (lesquels sont plus difficile à établir), les organismes publics sont susceptibles d'y attacher une importance réelle.

Les comportements administratifs relevés lors de la vérification empirique font d'ailleurs montre, surtout dans le cas des ministères, d'un respect élevé des délais légaux (section 5.9). Les réponses obtenues des ministères à une série de demandes uniformes sont ainsi remarquables par leur uniformité et leur conformité aux exigences de la LAI : Le contenu des avis et des décisions et la longueur des délais de réponse sont rigoureusement conformes. Aussi, les rapports annuels de gestion des ministères ne font état d'aucun dépassement de délais dans le traitement des demandes d'accès.

Les réponses obtenues des commissions scolaires aux demandes d'accès sont quant à elles caractérisées de façon générale par moins de formalisme. Les données issues des demandes d'accès auprès des commissions scolaires affichent ainsi certains écarts face aux obligations de la LAI : le taux de non-réponse, près de 20 %, est relativement important, les délais de traitement

Chapitre 6 : Interprétation des résultats

sont parfois dépassés et les exigences de contenus dans la correspondance ne sont pas observées dans environ 20 % des cas.

Ce constat doit cependant s'accompagner d'une distinction utile entre le respect formel de la règle de droit et le respect de la finalité que la règle incorpore : bien que le comportement de certaines commissions scolaires est imparfait au regard des critères légaux à l'occasion de la vérification empirique effectuée, il est néanmoins globalement caractérisé par un niveau de collaboration élevé avec le demandeur d'information. Si les exigences formelles de la LAI supportent une certaine équité dans le traitement des demandes, leur non-respect occasionnel n'est pas obligatoirement associé à des stratégies néfastes pour les finalités de la LAI.

Une explication possible à l'écart observé dans la mise en œuvre du processus de demandes d'accès entre les deux catégories d'organisme, les ministères et les commissions scolaires, tient sans doute davantage aux différences dans le volume de demandes auxquelles elles sont soumises, à la nature des ressources qu'elles y consacrent et aux écarts d'expertise qui se développent entre elles. Les ministères ont reçu en moyenne 201 demandes pour l'année 2008-2009 (section 5.10). Cette quantité de demandes justifie de réserver de façon relativement exclusive des ressources humaines spécialisées pour les traiter. Les commissions scolaires, pour la plupart, représentent un type d'organisme public beaucoup moins susceptible de faire face à des demandes d'accès sur une base régulière. Face à un volume de demande moins élevé, elles ne réservent probablement pas de personnel attiré à cette tâche et développent moins d'expertise en ce domaine.

Ces données suggèrent ainsi des disparités dans l'expertise et le traitement des demandes d'accès au sein de l'appareil gouvernemental, selon la nature des organismes concernés.

6.9 Nature des décisions sur les demandes d'accès

Tableau 51 : Résumé des résultats sur la nature des décisions sur les demandes d'accès

Comportement de mise en œuvre

- Le nombre de demandes adressées annuellement à un ministère est d'environ 200 en moyenne, avec un écart-type également d'environ 200 demandes.
- Les documents administratifs, selon les données disponibles mais non-systématiques, comptent pour environ la moitié des demandes.
- L'état des données sur la mise en œuvre de la LAI ne permet pas d'établir clairement les ratios d'accès et de refus, ni de connaître quantitativement la base de justification des refus.
- Les taux moyens d'accès total, partiel et de refus sont respectivement de 28,3%, 41,0% et 30,7 %, selon les données disponibles mais non-systématiques.

Les résultats font état d'un nombre de demandes sur une base annuelle de 201 par ministère en moyenne, dont environ la moitié vise des documents administratifs. Les données montrent un ratio d'accès complet et de refus complet d'environ 30% chacun et un ratio d'accès partiel d'environ 40%.

Malgré ces données, il est très difficile d'interpréter l'information disponible actuellement dans les rapports annuels de gestion en termes de tendance à la transparence ou au secret. L'information sur les justifications légales des refus est présentée dans les rapports annuels de gestion de manière anecdotique et ne permet pas de juger de l'exercice de la discrétion en matière d'accès, ce qui aurait été possible à l'aide d'un taux d'accès discrétionnaire ventilé selon les exceptions invoquées. Également, l'information sur les taux d'accès et de refus est hétérogène d'un ministère à l'autre et parfois inexistante. Cela ne nous renseigne que très peu sur les orientations réelles des ministères dans leur mise en œuvre de la LAI, sinon que, manifestement, l'application de la LAI se répercute souvent par la communication partielle ou intégrale de documents.

Par ailleurs, les demandes d'accès, tant auprès des ministères que des commissions scolaires, permettent de constater dans l'ensemble un respect strict de la LAI dans le contexte d'une demande relativement neutre sur le plan de la sensibilité de l'information. Il a été cependant observé que sur les 72 commissions scolaires identifiées par la liste officielle de la CAI, 14 n'ont offert aucune réponse. L'interprétation de cette vacance est difficile. Il peut s'agir d'un refus de répondre déguisé, une hypothèse qui fait cependant contraste avec la collaboration observée de la part des commissions scolaires répondantes. Une autre explication possible est un problème d'acheminement de la demande, dû par exemple à l'imprécision de la liste des RA publiée par la

CAI au moment de faire la demande.

En somme, il est manifeste que les organismes publics communiquent des documents dans une proportion importante de demandes. L'information disponible sur les décisions rendues ne permet cependant pas d'établir les tendances sur le plan de l'usage de la discrétion ou vis-à-vis du traitement des documents administratifs, davantage assimilables à l'information gouvernementale que les dossiers de renseignements personnels. La possibilité de comportements administratifs stratégiques dans les décisions d'accès est susceptible d'apparaître plus clairement au sein des éléments étudiés dans la section sur l'étude de la logique décisionnelle (section 5.6).

L'obtention d'une information sur un ratio de refus discrétionnaire exigerait que les organismes rendent compte d'un niveau de détail dans leur application de la LAI qui dépasse largement celui qui prévaut dans les rapports annuels de gestion actuels. La présente impossibilité à calculer ces ratios, liée à l'indisponibilité de l'information détaillée sur les justifications légales des refus, relève sans doute davantage des limites mêmes de la collecte de données en cette matière que du choix de ne pas communiquer l'information. L'information n'en reste pas moins nécessaire pour produire un diagnostic significatif sur la question de l'accès et mériterait d'être produite. Il sera intéressant de constater si la mise en vigueur du paragraphe 4 de l'article 2 du règlement sur la diffusion permettra à terme de réaliser plus facilement ces diagnostics. Si ce n'est pas le cas, cette information pourrait éventuellement faire l'objet de déclarations obligatoires à la CAI qui pourrait en faire rapport annuellement.

6.10 Infractions à l'encontre de la LAI

Tableau 52 : Résumé des résultats sur les infractions à l'encontre de la LAI

Analyse de la LAI

- La LAI prévoit des infractions pénales concernant des comportements nuisibles à la mise en œuvre de la LAI.
- Les pénalités sont plus élevées pour des comportements illégaux de communication que pour des comportements illégaux de rétention de l'information.
- Les pénalités de la LAI applicables aux organismes publics sont moins élevées que celles applicables aux entreprises privées, pour des infractions similaires, dans une autre loi.

Comportement de mise en œuvre

- Les dispositions pénales de la LAI n'ont jamais été appliquées.
- Il n'existe pas de mesures particulières à l'intérieur des ministères pour décourager et détecter les comportements illégaux à l'encontre de la mise en œuvre de la LAI.
- Plusieurs RA exigent des services de leur ministère de confirmer par écrit la non-existence d'un document lorsqu'ils invoquent celle-ci pour ne pas transmettre un document pour analyse au RA dans le cadre de demandes d'accès.
- Les RA rapportent une bonne collaboration, en général, des services de leur ministère dans le cadre des demandes d'accès.

L'étude de la LAI conduit à identifier des incitatifs pénaux pour décourager des comportements administratifs nuisibles à la mise en œuvre de la LAI et conséquemment pour protéger la disponibilité de l'information gouvernementale. Le régime dispose donc d'un appareil de réglementation relativement complet, où le défaut de respecter certaines obligations est sujet à un coût pour le contrevenant.

Cependant, en termes relatifs, les incitatifs pénaux de la LAI pour décourager les manquements à l'accès sont moindres que ceux prévus dans la LAIC et la MFOIL, que les incitatifs imposés pour protéger l'obligation de secret dans la LAI ou que ceux imposés au secteur privé dans une autre loi. Également, en termes absolus, les pénalités financières prévues risquent souvent d'être en deçà de la valeur des enjeux politiques auxquels est confronté un organisme lorsqu'il décide d'enfreindre la LAI. À ce titre, le coût financier évité qui résulte des dispositions pénales de la LAI risque conséquemment d'avoir peu d'impact sur le comportement des acteurs administratifs et politiques. Il reste, néanmoins, le poids politique associé à la publicité d'une infraction commise par un organisme public.

Par ailleurs, comme ces sanctions pénales ne sont jamais appliquées, leur effet dissuasif financier ou politique est sans doute pratiquement nul. Cette situation est particulièrement inquiétante, compte tenu de l'importance des incitatifs pénaux pour orienter efficacement le comportement de

mise en œuvre des lois d'accès (Neuman et Calland, 2007: 206).

Cette situation peut donner lieu à deux explications : soit le bilan des organismes publics à l'égard des comportements proscrits est irréprochable, soit peu d'efforts d'enquête et de sanction ont été déployés. Adopter la seconde hypothèse exigerait d'examiner les incitatifs institutionnels et les acteurs, comme la CAI, chargés de la surveillance et du soutien en matière d'application de la LAI. Mais peu importe l'hypothèse qui s'avère, ce qui est pratiquement certain dans les circonstances actuelles est le poids dissuasif minime ou nul des dispositions pénales de la LAI.

La problématique de l'application (ou plutôt de l'absence d'application) des mesures pénales exige d'étudier les caractéristiques de la CAI et de son comportement de mise en œuvre de ces mesures. Une telle étude excède les limites de la thèse. Néanmoins, la question de l'intensité des mesures pénales peut quant à elle faire l'objet d'une recommandation immédiate à l'effet d'accroître leur importance dans les comportements des organismes publics.

Recommandation 8 :

Les pénalités de la LAI visant des comportements nuisibles à l'accès devraient être révisées et augmentées de façon substantive.

Il n'existe pas de mécanismes administratifs de surveillance et de contrôle internes aux organismes pour décourager d'éventuelles infractions. Cependant, les RA se sont dotés de stratégies les protégeant d'éventuelles fausses déclarations sur l'inexistence de documents requis par eux auprès d'autres acteurs de l'organisme pour être traités dans le cadre de demandes d'accès. En demandant aux directions concernées par les documents de se commettre par écrit, les RA s'évitent de porter l'odieux d'une fausse déclaration lors d'une éventuelle audience devant la CAI. Ce comportement de contrôle des risques par l'acteur le plus susceptible d'être imputable devant la CAI en cas de révision est d'ailleurs compatible avec la notion de double ceinture de secret exposée dans le cadre de référence, où l'organisme public n'est pas dépeint comme une entité monolithique rationnelle en matière d'accès. Il comprend plutôt une variété d'acteurs soumis à des incitatifs et des intérêts qui leur sont propres et qui entraînent des stratégies rationnelles d'adaptation spécifiques.

6.11 Indexation et classification

Tableau 53 : Résumé des résultats sur l'indexation et la classification

Analyse de la LAI

- La LAI prévoit qu'un organisme doit tenir une liste de classement de ses documents devant faciliter l'exercice du droit d'accès.
- L'adoption du projet de loi 86 permet de remplacer la liste de classement par le plan de classification de l'organisme.

Comportement de mise en œuvre

- Plusieurs indices laissent croire qu'il n'y a jamais eu de liste de classement dans les ministères. Notamment, les ministères sollicités avant l'adoption du projet de loi 86 ont envoyé leur plan de classification en lieu et place de la liste de classement.
- Il n'est pas possible de déterminer précisément la fréquence de mise à jour des plans de classification. Dans certains cas ceux-ci ont plus de 10 ans.
- Les plans de classification consultés sont des listes hiérarchisées de catégories de documents servant des fins internes de classification plutôt que des outils de repérages pour des utilisateurs externes.

6.11.1 La liste de classement et le plan de classification

La LAI, par son article 16, pose l'obligation aux organismes de classer leurs documents de manière à en faciliter le repérage. En plus de cela, il oblige ceux-ci à se doter d'outils de classification, c'est-à-dire soit le plan de classification, soit la liste de classement.

La présence d'une obligation en matière de classification est évidemment positive sur le plan de la disponibilité de l'information, parce qu'elle encourage le développement d'outils de repérage qui diminuent les coûts d'acquisition de l'information pour des acteurs externes à l'organisme. Néanmoins, dans le cas des outils prévus à la LAI, c'est-à-dire la liste de classement ou le plan de classification, cette obligation apparaît peu contraignante et offre conséquemment peu de garanties quant à la qualité de sa mise en œuvre.

Il est utile de rappeler qu'initialement l'article 16 de la LAI exige des organismes publics la production de la liste de classement. Les résultats empiriques montrent qu'aucun ministère ne possède et n'a probablement jamais possédé un tel document de repérage. Ce constat est valable même à l'époque où la LAI ne prévoyait pas encore que le plan de classification tenait lieu de liste de classement.

Cette situation correspond à une forme d'échec partiel de la mise en œuvre de la LAI, puisqu'un des outils centraux à la concrétisation du droit d'accès n'a jamais été mis sur pied ni fait l'objet d'une rectification de la part des acteurs responsables de surveiller la mise en œuvre de la LAI.

Chapitre 6 : Interprétation des résultats

En fait, les récentes modifications à la LAI, qui permettent l'emploi du plan de classification archivistique à la place de la liste de classement, reviennent à entériner la non-mise en œuvre de l'article 16 et la solution de remplacement adoptée en pratique par les organismes publics.

Du point de vue de la disponibilité de l'information, ce n'est pas un problème en soi que de remplacer la liste de classement de la LAI, qui est peu exigeante et dépouillée de consignes, par un autre outil de classification. Le plan de classification a d'ailleurs l'avantage d'être associé à un domaine d'expertise et des règles établies, ce qui, selon Dussault et Patry (2006), fait défaut à la liste de classement. Cependant, le plan de classification n'est pas directement conçu pour appuyer les recherches de personnes externes à l'organisme public. La classification qui y est faite, en fonction des activités administratives de l'organisme, est sans doute essentielle pour organiser la gestion interne des documents, mais ne correspond pas nécessairement aux objets des préoccupations des citoyens en matière d'intervention et de champs de responsabilité. Par exemple, les classes de base proposées par Casault (1995: 11) se présentent comme suit : 1000 : organisation et management; 2000 : Législation et affaires juridiques; 3000 : Gestion des ressources humaines; 4000 : Gestion des ressources financières; 5000 : Gestion des ressources matérielles et immobilières; 6000 : Gestion des ressources informationnelles; 7000 : Communications et relations publiques. La finalité de la Loi sur les archives, bien que compatible avec celle qu'est censée poursuivre une loi d'accès à l'information, n'en demeure pas moins différente: elle vise la conservation des documents plutôt que leur diffusion et leur repérage par des citoyens s'interrogeant sur l'action gouvernementale. Le plan de classification est conséquemment probablement un préalable à un outil de repérage utile au citoyen, mais risque peu de le remplacer.

Les résultats font également état de l'absence de directives claires dans la LAI sur les outils de classification, que ce soit sur la fréquence de mise à jour, qui ne dispose d'aucuns repères précis dans le temps, comme une périodicité annuelle, trimestrielle ou mensuelle, ou sur la forme et l'organisation de l'information. Cela rend difficile la tâche de placer un organisme devant ses responsabilités et de garantir un caractère réellement actuel et adapté à l'outil de classification employé. L'incitatif de l'apparence de conformité face à ses obligations légales est ainsi très faible pour les organismes publics.

En somme, l'absence de balise quant à la classification accroît la probabilité que la liste de

classement ou le plan de classification répond davantage aux besoins internes de l'organisme sur le plan archivistique et de la gestion de l'information plutôt qu'à des besoins de repérages externes, ce qui se confirme à l'occasion de la consultation des plans de classification (section 5.12).

Néanmoins, le fait que les plans de classification ne soient pas conçus pour faciliter le repérage pour des utilisateurs externes ne veut pas dire qu'ils soient complètement inefficaces à cet égard. La connaissance des catégories de classification des documents employées par un organisme public, si elle ne permet pas nécessairement d'identifier un document, semble pouvoir orienter minimalement le demandeur dans sa recherche en attirant son attention sur de possibles documents associés à des catégories d'intérêt. Une fois cette exploration primaire réalisée, un demandeur peut solliciter le RA d'un organisme dans le cadre d'une demande formelle pour déterminer s'il existe des documents pertinents au sein des catégories identifiées précédemment.

6.11.2 Discussion sur un index thématique circonscrit

Afin de réduire efficacement les coûts d'information sur le marché politique, les outils d'indexation ou de classification doivent en principe être organisés de manière à faciliter le repérage des documents dans une perspective d'imputabilité. Selon les constats dégagés précédemment, la LAI n'encourage ou n'encadre pas efficacement des pratiques allant en ce sens et les organismes publics n'interviennent pas au-delà de leur plan de classification.

Pour fournir un aperçu significatif de l'état de l'information disponible sur une question d'intérêt, il peut être utile que les outils d'indexation ou de classification séparent les documents par secteurs d'activité, programmes ainsi que par types d'information, qu'ils fassent preuve d'une certaine exhaustivité et qu'ils s'assurent d'être d'un usage accessible et efficace. L'apparition de ces caractéristiques devrait normalement passer par la constitution d'une informatisation de l'outil et la confection d'une interface d'interrogation. Cela implique sans doute une organisation de l'information qui se fait en fonction des besoins et capacités des individus demandeurs et non en partant des exigences de gestion internes et archivistiques des organismes publics.

La CAI arrive à des conclusions semblables dans son rapport quinquennal de 2002. Constatant les limites de la mise en œuvre de l'article 16 et de sa liste de classement, la CAI propose alors

Chapitre 6 : Interprétation des résultats

un Index général des documents. Ce dernier doit répertorier l'ensemble des documents détenus par l'organisme public. L'index doit indiquer qu'un document est accessible ou non et établir un lien électronique vers celui-ci le cas échéant (Commission d'accès à l'information du Québec, 2002).

Ce type d'indexation, si elle doit se réaliser sur l'ensemble de la documentation, exigerait évidemment des efforts supplémentaires et éventuellement perçus comme extrêmement prohibitifs pour les organismes publics, tel que cela a été rappelé lors des entrevues auprès des RA. Ce sont possiblement ces efforts importants qui ont pu mener, en partie, à l'échec de la liste de classement initialement prévue par la LAI.¹⁴⁷ Une indexation semblable peut cependant être réaliste en étant circonscrite stratégiquement aux éléments d'information les plus susceptibles d'éclairer le débat public, mais qui sont aussi, par le fait même, les plus sensibles d'un point de vue politico-administratif.

Dans le cadre de cet index thématique circonscrit, pourraient être couverts les documents possédant une valeur analytique comme les analyses, études, avis, recommandations, évaluations, projets ou stratégies rattachés aux interventions, politiques et secteurs de responsabilités gouvernementales. Puisqu'il s'agit d'un ensemble relativement circonscrit de documents, l'index réalisé pourrait se permettre d'être exhaustif et organisé en fonction des interventions et des secteurs de responsabilité des organismes. Cet effort d'indexation semble nécessaire, minimalement sur un ensemble de documents plus réduit, mais stratégique, parce qu'il s'agit en définitive du seul moyen efficace de diminuer l'incertitude des citoyens quant à l'information détenue par l'appareil gouvernemental.

À titre d'exemple, un utilisateur externe devrait pouvoir déterminer, en vertu d'un tel système d'indexation, s'il existe ou non des documents faisant état d'interventions sur la contamination des sols dans un secteur, connaître la nature de l'information de ces documents (évaluations des programmes en place, analyse de faisabilité d'intervention de dépollution, avis et recommandations sur la gestion des sols contaminés, etc.) ainsi que leurs libellés respectifs. Idéalement, si les documents existent sous forme numérisée et que ceux-ci ne font pas l'objet d'un refus de communication, le système d'indexation pourrait offrir un hyperlien permettant de

¹⁴⁷ Notes sur les entrevues, thème 2.6., H-1.

consulter le document.

Cet exercice n'est pas en accord avec les tendances naturelles des organismes publics sur la transparence, puisqu'il implique littéralement de mettre « cartes sur table » sur l'état de l'information dont il dispose et sur la part qu'il se réserve pour maintenir une situation d'asymétrie d'information. Il s'agirait ni plus ni moins d'être transparent sur l'état du capital informationnel le plus politiquement sensible. C'est une situation qui place les intérêts de l'organisme en conflit immédiat avec une recherche de transparence d'un type radical. Dans ce contexte, la réalisation de l'index devrait éventuellement être soumise à un examen et une approbation externe à l'organisme et indépendante du pouvoir exécutif, de manière à assurer sa validité.

Recommandation 9 :

Un organisme public devrait élaborer et publier sur son site internet un index informatisé interrogeable et organisé en fonction des différentes interventions de l'organisme. L'index devrait recenser les documents permettant d'apprécier la pertinence et la qualité des interventions gouvernementales.

La validation de l'index devrait être confiée à un organisme indépendant du pouvoir exécutif et bénéficiant de pouvoirs d'enquêtes suffisants.

6.12 Diffusion automatique

Tableau 54 : Résumé des résultats sur la diffusion automatique

Analyse de la LAI

- La LAI prévoit des mesures de diffusion automatique sur des sites Internet, détaillées par règlement (RD).
- Le RD prévoit une vaste liste d'éléments sujets à la diffusion automatique, dont des documents à valeur analytique.
- Le RD ne crée pas l'obligation de diffuser ce que la LAI n'oblige pas à communiquer.

Comportement de mise en œuvre

- Avant l'arrivée du RD la diffusion de document en ligne se fait surtout en fonction des besoins des partenaires et des clientèles des ministères.
- Les mêmes critères qui guident la décision de ne pas communiquer un document dans le cadre d'une demande d'accès prévalent pour la décision de ne pas diffuser sur le site Internet. Ce sont le potentiel médiatique, le potentiel de critiquer les décisions de l'organisme, la présence d'un processus décisionnel en cours et le caractère analytique du document.
- Au moment de l'entrée en vigueur du RD, les sites des ministères ne respectent pas entièrement les exigences du RD en matière de catégories de renseignements diffusés. Néanmoins, la majorité des ministères respectent une majorité des exigences.
- Certaines pratiques de diffusion de certains ministères, dont le renvoi à un moteur de recherche général en ce qui a trait aux documents analytiques, tout en respectant la lettre du RD, ne permettent pas d'identifier et de récupérer efficacement un document.
- Les sites des ministères ne réalisent pas un couplage entre la description de leurs interventions et l'information permettant d'examiner la pertinence de celles-ci.

6.12.1 Cadre général de diffusion automatique

L'examen des résultats enseigne que les pratiques de diffusion automatique sont peu présentes chez les ministères avant l'apparition des exigences du RD. Cela suggère qu'il n'y a pas de propension naturelle à systématiser la communication de catégories de documents en grande quantité dans un effort pour faciliter la transparence. Précédemment au RD, la diffusion des documents sur les sites internet existe bel et bien, mais, tel que le révèlent les résultats d'entrevues, elle est essentiellement orientée dans une optique de service d'information aux clientèles plutôt que d'information aux citoyens.

L'arrivée des obligations de diffusion automatique du RD semble devoir changer les choses à ce chapitre, notamment par des exigences de base en matière de contenu ainsi qu'en termes de systématisation relative des pratiques. Cependant, le rôle attendu de la diffusion automatique de prévoir et de prévenir des demandes d'accès par une diffusion active de documents n'apparaît que partiellement rempli par le RD et la mise en œuvre qui l'accompagne.

D'abord, l'analyse des obligations de la LAI et du RD fait état d'une liste étendue de documents

Chapitre 6 : Interprétation des résultats

ou de renseignements devant être diffusés sur le site Internet de l'organisme dans le cadre des obligations de diffusion automatique. En principe, ce nouveau régime apparaît extrêmement favorable à une disponibilité étendue de l'information gouvernementale, ce qui suggère une amélioration notable de la disponibilité de l'information gouvernementale à terme.

Néanmoins, tel que cela a été relevé précédemment, ces nouvelles obligations ne contraignent pas les organismes publics à faire la diffusion d'un élément dont ils peuvent ou doivent refuser l'accès en fonction des dispositions de la LAI. Des choix stratégiques dans la diffusion de l'information peuvent ainsi s'appliquer, vraisemblablement selon la même logique que celle présidant à la logique décisionnelle pour le traitement des demandes d'accès, tel que cela semble confirmé dans les entrevues chez certains RA. Le régime du RD est ainsi techniquement malléable et les organismes publics peuvent trouver dans les exceptions discrétionnaires de la LAI la marge de manoeuvre nécessaire pour s'y adapter.

Pour cette raison, l'information prodiguée dans le cadre de la diffusion automatique est susceptible de refléter, surtout dans ses aspects discrétionnaires, des stratégies de relations publiques et de contrôle des risques politiques pour éventuellement entretenir l'asymétrie d'information favorisant l'organisme dans les débats publics. C'est une thèse notamment avancée par Eschenfelder et Miller. Ceux-ci, s'ils associent les nouvelles technologies à un grand potentiel en termes de transparence et d'habilitation du citoyen face à l'État, demeurent prudents quant aux gains réellement réalisés (Eschenfelder et Miller, 2007). Cette position est par ailleurs compatible avec celle de Davis, pour qui le contenu des sites web est dépendant des facteurs institutionnels de l'organisme (Davis, 1999: 147).

Notre interprétation ne s'appuie pas sur une mesure empirique directe de chaque pièce d'information déposée dans les sites Internet, mais seulement sur l'analyse des catégories de renseignements documentées par les sites. Elle semble cependant conforme à des études ayant effectué des mesures minutieuses des éléments d'information diffusés par ce mode de communication. Par exemple, Cullen dénote un manque de clarté dans la finalité d'information des sites et une incapacité à communiquer cette finalité (Cullen et Houghton, 2000: 254-255). Eschenfelder et Miller observent pour leur part que les renseignements les plus utiles à l'analyse et la surveillance de l'action gouvernementale par le public sont aussi généralement ceux qui sont le plus absents des sites gouvernementaux (Eschenfelder et Miller, 2007: 78-79).

Malgré les limites exposées, des gains éventuels en matière de transparence gouvernementale sont possibles par l'introduction du RD. Le fait que des documents prévus au RD et auxquels les organismes devaient ou auraient volontairement permis l'accès soient désormais disponibles directement sur le site de l'organisme a pour effet de réduire les coûts d'acquisition de ces documents pour les demandeurs et publicise également la somme d'information disponible en offrant à celle-ci une vitrine aux visiteurs du site internet. Également, en devançant les demandes d'accès formelles, la diffusion automatique a aussi pour effet de dépersonnaliser le traitement des demandes et d'éviter des stratégies de rétention ciblées face à un type de demandeur, comme un journaliste, par exemple. En somme, la diffusion automatique proposée par le RD provoque parfois l'élargissement des possibilités d'information, en plus de permettre des économies pour les demandeurs et les organismes qui n'ont plus à procéder par les règles d'accès formelles.

6.12.2 Tendances de mise en œuvre de la diffusion automatique

Le RD ne dispose pas en lui-même de beaucoup de précisions qui encourageraient des comportements de mise en œuvre efficaces de la diffusion automatique. La stricte conformité aux exigences du RD telle que rédigée actuellement n'est pas une garantie d'une diffusion automatique étendue et pratique pour des utilisateurs externes. Une grande variation dans la forme de la mise en œuvre est susceptible de ressortir du détail des choix de mise en œuvre des organismes publics.

Ainsi, l'article 5 du RD mentionne qu'un document concerné par la mesure de diffusion automatique à l'article 4 doit être diffusé avec « diligence ». Le règlement n'offre cependant aucune autre balise sur les délais de diffusion et sur la fréquence de mise à jour de l'information présentée. Une mention plus précise aurait été utile pour évaluer la qualité de la réponse des organismes et aurait constitué un incitatif de mise en œuvre plus efficace, notamment sur le plan de l'apparence de conformité. Dans le cas actuel, l'incitatif pour encourager la mise en œuvre de la diffusion automatique est conséquemment faible.

Recommandation 10 :

L'obligation de diligence dans la diffusion des documents dans le cadre du RD devrait être précisée.

Également, le RD ne prévoit pas de responsabilités précises concernant les efforts préalables à la documentation du site internet, lesquelles pourraient toucher la recherche et l'identification des documents à diffuser et la mise sur pied de plans de diffusion. Si ces activités avaient été associées à des standards dans le RD, notamment sur leur périodicité, elles pourraient faire l'objet d'un examen externe et constituer des incitatifs d'apparence de conformité.

Quant au contenu lui-même, l'état actuel de la mise en œuvre des obligations de diffusion automatique montre chez les ministères une diffusion des documents et renseignements qui respecte la plupart des éléments impératifs du RD. Quelques ministères affichent des défauts importants de couverture de l'information requise, mais ce défaut peut n'être dû qu'à un retard temporaire dans la mise en œuvre du RD. La prise de mesures ultérieures pourrait faire état de résultats plus conformes.

Par ailleurs, la discrétion dont disposent les organismes sur le plan de l'organisation de l'information est associée à des résultats forts différents dans la diffusion du contenu. Bien que cela ne constitue pas la règle chez une majorité de cas étudiés chez les ministères, certaines catégories de documents font parfois montre d'un défaut d'organisation qui amoindrit grandement les effets de la diffusion automatique.

Ainsi, le site internet de certains ministères n'offre parfois qu'un lien vers un moteur de recherche interne ou externe pour une catégorie de document, ce qui se produit à l'occasion dans les cas des études et analyses et des documents devant être déposés à l'Assemblée nationale (paragraphe 7 et 15 de l'article 4, alinéa 1 du RD). Confronté à cette situation, le demandeur externe ne bénéficie de fait de pratiquement aucun gain sur le plan des coûts d'acquisition de l'information. Il fait face à un défi imposant dans sa tâche d'identifier les documents correspondant à son besoin d'information, surtout dans le cas où le libellé exact lui est inconnu.

Cette dernière pratique s'accorde mal avec la notion de diffusion automatique, puisqu'aucune diffusion n'est réellement faite, le site ministériel déplaçant simplement le demandeur vers un autre lieu de recherche, sans plus de repères. Pour pallier la difficulté, lors d'un renvoi à un autre site ou à un moteur de recherche interne, le site servant à la diffusion automatique devrait comporter des requêtes préformulées débouchant sur des résultats d'information liés à l'obligation de diffusion automatique, comme c'est déjà habituellement le cas pour les ministères

Chapitre 6 : Interprétation des résultats

en ce qui concerne les renseignements relatifs aux contrats avec la banque du système électronique d'appel d'offres. Dans les cas où cela est techniquement impossible, le site devrait diffuser directement les documents concernés. Sur ce dernier point, le RD pourrait éventuellement être modifié pour en faire une obligation.

Recommandation 11 :

Dans le cadre de la diffusion automatique prévue au RD, lorsqu'un renvoi vers un autre site ou un moteur de recherche est prévu pour permettre la diffusion d'un document, ce renvoi devrait comporter une requête préformulée permettant de repérer immédiatement les documents ou la catégorie de documents recherchés.

Si un mécanisme de requêtes pré adressées est techniquement impossible à mettre en place, l'organisme devrait avoir l'obligation de diffuser directement les documents exigés par le RD.

Deux autres pratiques relevées en quelques occasions dans les résultats sont aussi parfaitement conformes à la lettre du RD mais en diminuent significativement l'effet. Il s'agit, d'une part, de diffuser un document sans qu'il soit explicite que cela est fait dans le cadre du régime de diffusion automatique et, d'autre part, de remplir ses obligations de diffusion automatique de manière dispersée sur le site internet, sans regrouper l'information sous une même section ou à partir de celle-ci. Ces pratiques accroissent l'incertitude quant au caractère complet de l'information communiquée et nuisent au repérage de l'information.

Néanmoins, dans les cas observés chez les ministères, l'organisation de l'information est généralement centralisée et associée clairement aux obligations du RD. La présence d'une section sur l'application du RD est une opportunité pour les ministères de rassembler sous un même lieu l'ensemble de l'information requise par le RD ou les liens y menant. Les sites qui offrent cette agrégation rendent moins aléatoire l'accès aux documents ou renseignements visés et facilitent l'estimation, par l'utilisateur, de la somme d'information que l'organisme décide de lui rendre disponible.

Si l'obligation de diffusion est assumée de façon diffuse dans l'ensemble du site, de manière non explicite, non annoncée, le citoyen ne peut confronter l'information donnée face à ses besoins et

Chapitre 6 : Interprétation des résultats

attentes et ne peut estimer concrètement la qualité de la réponse de l'organisme à ses obligations de transparence, point par point. La centralisation et l'explicitation représentent, dans ces cas, une façon de réduire les coûts d'acquisition pour de l'information dont l'organisme admet déjà en principe la communication. Comme cette décision entre dans l'espace discrétionnaire des organismes publics, le comportement actuel des ministères est révélateur d'une propension à favoriser un certain niveau de transparence. Il y aurait lieu, néanmoins, d'inscrire explicitement cette obligation dans le RD.

Recommandation 12 :

L'information diffusée dans le cadre du RD devrait être centralisée dans une section et associée clairement aux obligations de diffusion automatique de la LAI.

Il est utile de rappeler que l'essentiel des résultats obtenus sur la question de la diffusion automatique provient des ministères, un groupe d'organismes familiers aux questions d'accès à l'information. Conséquemment, les résultats présentés sont susceptibles d'être supérieurs à la moyenne de l'appareil gouvernemental. D'autres organismes, moins spécialisés dans la gestion des questions relatives à la LAI, pourraient ainsi afficher des résultats moins probants, surtout dans les premiers temps de la mise en œuvre du RD. Cela n'a évidemment que le statut d'hypothèse et mériterait d'être confirmé empiriquement.

6.12.3 Diffusion automatique de certaines catégories de documents

Trois catégories de documents inclus dans l'obligation de diffusion automatique du RD méritent d'être abordées de façon distincte pour leur importance particulière dans la relation d'imputabilité liant l'appareil gouvernemental aux citoyens. Il s'agit des études, des rapports de recherches ou de statistiques, des documents transmis dans le cadre d'une demande d'accès antérieure et des documents concernant le citoyen comme bénéficiaire et administré.

6.12.3.1 Études, rapports de recherche ou de statistiques

Le paragraphe 7 de l'alinéa 1 de l'article 4 du règlement sur la diffusion identifie « les études, les rapports de recherches ou de statistiques, produits par l'organisme public ou pour son compte dont la diffusion présente un intérêt pour l'information du public » comme visés par l'obligation

Chapitre 6 : Interprétation des résultats

de diffusion. Il s'agit d'une somme d'information particulièrement utile au fonctionnement du marché politique et son inclusion à la diffusion automatique est clairement interprétée comme souhaitable par le cadre de référence de cette thèse. Ces documents, grâce à leur portée analytique, ont été identifiés précédemment comme ayant un potentiel élevé pour soutenir l'évaluation de l'action gouvernementale par les citoyens (section 6.3.1).

Néanmoins, deux éléments atténuent la portée que l'on peut attribuer à la disposition du RD. Le premier élément est le fait que les documents en question doivent avoir été jugés comme présentant un intérêt pour l'information du public. Ce critère, qui n'est par ailleurs aucunement encadré, n'a pas à être rattaché au besoin d'imputabilité des citoyens et est laissé à l'entière appréciation des organismes publics. Conséquemment, il peut être perméable à l'influence des intérêts de la direction politique et administrative.

Les résultats de mise en œuvre appuient d'ailleurs cette interprétation alors que des réticences dans la diffusion de ces documents sont répandues, surtout lorsqu'ils ont une portée normative. Généralement, l'obligation de diffusion du paragraphe 7 est davantage associée chez les RA à la notion de service aux clientèles bénéficiaires qu'à celle de transparence ou de reddition de compte envers des citoyens avertis.

Le second élément, beaucoup plus déterminant, tient en ce que le RD ne force en rien la diffusion de documents auxquels un organisme peut opposer sa discrétion décisionnelle en matière d'accès, tel que souligné aux articles 16.1 de la LAI et 4 du règlement sur la diffusion. Comme les documents en question sont dans bien des cas couverts par les refus facultatifs des articles 37, 38 et 39 de la LAI, cela pourrait avoir pour effet de tempérer fortement l'utilité de cette mesure en matière de disponibilité de l'information gouvernementale. Les documents visés par le paragraphe 7, parce qu'ils permettent un examen informé de l'action gouvernementale, sont par le fait même sensibles politiquement. Si la diffusion de certains de ces documents génère un risque politique, les organismes publics concernés peuvent être incités à en restreindre l'accès et à les exclure de la diffusion automatique.

Par ailleurs, une diffusion automatique d'études et de rapports de recherche dans un site Internet pourrait être accompagnée d'un index thématique circonscrit portant sur cette catégorie de documents, tel que discuté lors de l'interprétation sur l'indexation et la classification (section

6.11). Il ne s'agit pas de donner un accès en ligne immédiat à tous ces documents – les refus facultatifs et obligatoires peuvent toujours agir – mais de permettre l'accès en ligne aux documents que l'organisme a choisi de donner accès et, parallèlement, de faire connaître la proportion de documents pour lesquels l'organisme refuse la communication ou réserve sa décision à plus tard. Les documents diffusés peuvent ainsi se voir attribuer des hyperliens au sein même de l'index, tandis que les autres documents demeurent soumis à la possibilité d'une demande d'accès traditionnelle.

Un problème d'organisation mentionné précédemment, qui consiste à ne pas répertorier les documents, mais à offrir un lien vers le moteur de recherche général du site ou vers une section appelée publication, se manifeste en quelques occasions pour les documents correspondant au paragraphe 7 (cette situation est représentée par un « m » dans le tableau synthèse). Il est souhaitable, du point de vue de l'utilisateur externe, que cette situation soit remplacée par un répertoire en bonne et due forme. Le renvoi au moteur de recherche équivaut en pratique à remettre le travail de repérage à l'utilisateur externe et rend difficile, voir impossible, pour celui-ci d'estimer la qualité et l'ampleur de l'information diffusée sous cette rubrique.

Par ailleurs, il y aurait un avantage à associer à l'aide de liens la présentation des instruments d'intervention du gouvernement, comme les programmes et les services, et d'autre part les documents analytiques jetant un éclairage analytique sur ceux-ci, comme les analyses, les avis ou les recommandations. Ce type d'association systématique réduit logiquement les coûts de repérage de l'information et diminue l'incertitude sur l'existence de celle-ci. Un tel assemblage d'information, qui n'a par ailleurs été observé en aucun cas, est évidemment de nature à faciliter l'examen de l'action gouvernementale et placerait la diffusion automatique du RD dans une orientation claire en matière de reddition de compte et de transparence. Par exemple, le programme de place de garde à contribution réduite du ministère de la Famille¹⁴⁸ pourrait ainsi accompagner la présentation du programme sur son site Internet de documents comme des études portant sur l'évaluation des besoins à l'origine du programme, le rapport du Vérificateur

¹⁴⁸ Le programme est présenté à l'adresse suivante : <http://www.mfa.gouv.qc.ca/fr/services-de-garde/parents/programme-contribution-reduite/Pages/index.aspx>

général sur l'octroi du financement pour le développement des nouvelles places¹⁴⁹, des rapports de recherche sur les effets du programme à long terme ou encore de statistiques sur les caractéristiques des familles bénéficiaires.

Recommandation 13 :

La présentation des politiques, programmes ou services gouvernementaux dans le cadre du RD devrait être associée à celle de documents permettant d'en apprécier la pertinence et la qualité.

6.12.3.2 Documents transmis dans le cadre de demandes passées

Le paragraphe 8 de l'article 4 du RD concerne les documents transmis dans le cadre d'une demande d'accès précédente et dont la diffusion présente un intérêt pour l'information du public.

Nous avons déjà abordé le phénomène de privatisation de l'information publique pour les demandes faites par des citoyens ordinaires. Ceux-ci risquent parfois d'être les seuls à profiter de l'information acquise compte tenu des coûts additionnels requis pour en assurer la diffusion ou de l'absence d'intérêt à cet égard. Le phénomène peut être encore plus marqué dans le cas des groupes d'intérêts. Suite au processus d'accès à l'information, il peut être rationnel pour un groupe de protéger délibérément une information dans le but de l'utiliser à des fins stratégiques, même si en théorie il existe un droit d'accès à l'information en question.

En pratique, cette catégorie de document fait souvent l'objet d'absence de section explicite sur les sites des ministères, ce qui empêche littéralement de savoir si des documents de cette nature sont diffusés ailleurs sur le site ou si aucun effort d'identification et de diffusion n'a été entrepris. Si ces documents sont joints indistinctement à la masse de l'information diffusée sur le site, sans être regroupés dans une section leur étant spécifique ou en étant identifiés comme tel, il devient difficile pour le demandeur d'évaluer l'étendue des documents diffusés à ce chapitre ou encore de s'inspirer ou de puiser dans les résultats de demandes d'accès antérieures, ce qui nuit au repérage de documents potentiellement utiles.

¹⁴⁹Un tel rapport est disponible sur le site du Vérificateur général du Québec à l'adresse suivante : http://www.vgq.gouv.qc.ca/fr/fr_publications/fr_rapport-annuel/fr_2011-2012-VOR/fr_Rapport2011-2012-VOR-Ch05.pdf

Chapitre 6 : Interprétation des résultats

Les organismes publics pourraient, dans une perspective de diminution des coûts d'acquisition, identifier les documents transmis sous le régime du paragraphe 8 et constituer une section spécifique pour ceux-ci plutôt que de simplement les ajouter, sans mention précise, à la section thématique du site Internet à laquelle ils appartiennent. Cette pratique aurait avantage à être inscrite à titre d'obligation dans le RD. Puisque ce type d'organisation de l'information accroît l'éclairage sur les efforts de transparence de l'organisme, il peut conséquemment constituer un incitatif supplémentaire, basé sur la recherche de l'apparence de conformité, pour encourager la diffusion de ces documents.

Aussi, de manière à estimer plus justement le niveau de diffusion en cette matière, les organismes peuvent également afficher la liste de tous les documents transmis dans le cadre de demandes passées, sauf dans le cas où le nombre de demandes est prohibitif.¹⁵⁰ Le demandeur aurait ainsi une idée plus juste de la façon dont la discrétion concernant l'« intérêt pour l'information du public » est exercée pour déterminer les documents diffusés en vertu du paragraphe 8 de l'article 4 du RD.

Recommandation 14 :

Les documents ayant fait l'objet d'une communication suite à une demande d'accès devraient être diffusés de façon regroupée dans le cadre des obligations de diffusion automatique du RD.

6.12.3.3 Documents concernant le citoyen comme bénéficiaire et administré

Les documents prévus aux paragraphes 10 et 11 à l'article 4 du RD soutiennent l'individu dans ses rapports individuels avec l'État, ce qui peut différer d'autres catégories de documents, comme ceux trouvés sous le paragraphe 7, davantage orientés vers la transparence des affaires gouvernementales vis-à-vis l'ensemble de la collectivité. C'est le rapport le plus immédiat des citoyens avec les politiques publiques qui est impliqué ici, alors que des décisions individualisées sont concernées, comme l'obtention d'un permis de déneigement ou de vente d'alcool, ou d'une décision sur l'obtention d'une subvention dans le cadre d'un programme, par exemple.

¹⁵⁰ À titre d'exemple, le Ministère du Développement durable, de l'Environnement et des Parcs a traité 13 896 demandes d'accès à des documents au cours de l'année 2007-2008 (Ministère du Développement durable de l'Environnement et des Parcs (2008). *Rapport annuel de gestion 2007-2008*. Québec, Ministère du Développement durable, de l'Environnement et des Parcs.).

Chapitre 6 : Interprétation des résultats

Le paragraphe 10, qui vise les programmes et services offerts par les organismes, soutient les démarches de l'individu comme bénéficiaire de ces programmes et services. Le paragraphe 11 vise l'ensemble des règles servant à la prise de décision concernant les droits des administrés, que l'organisme est chargé d'appliquer : dans ce cas, c'est l'incertitude et l'arbitraire dans les décisions des organismes qui sont contrés par une meilleure connaissance des règles présidant à ces décisions. La diffusion de l'information visée permet de réduire les coûts de transaction pour le citoyen pris individuellement par une diminution de l'asymétrie d'information avantageant l'État dans le cours des rapports administratifs particuliers les unissant.

Les résultats font néanmoins montre d'une mise en œuvre apparemment (même manifestement, dans certains cas) incomplète quant à l'information diffusée sur les sites de certains ministères dans le cadre du paragraphe 11 de l'article 4 du RD. En pratique, tel que cela est observé dans environ la moitié des cas, seulement quelques catégories de documents prévues par le paragraphe 11 sont couvertes par la diffusion effectuée sur les sites ministériels.

Il n'est pas impossible, par ailleurs, que pour certains ministères le respect intégral de certaines exigences de diffusion automatique, en ce qui a trait au paragraphe 11, corresponde à un volume de documents extrêmement important. Ce volume pourrait théoriquement représenter des travaux de repérage et d'organisation prohibitifs pour l'organisme et la somme de documents à diffuser pourrait dépasser, par ailleurs, la finalité poursuivie par le RD. On peut penser notamment à la multitude des politiques, normes, codes et règlements qui s'appliquent dans le secteur de la santé. Face à cette difficulté, si jamais elle s'avère, les sites ministériels devraient être transparents sur le niveau d'information réellement diffusée eu égard aux obligations du RD et sur les moyens disponibles aux utilisateurs pour compléter leurs recherches. Si une mention en ce sens est absente, il en résulte pour l'utilisateur externe une incertitude sur l'information existante rattachée à ses besoins d'information, avec la possibilité de croire erronément qu'il possède la totalité de l'information recherchée.

6.13 Divulgation systématique

Tableau 55 : Résumé des résultats sur la divulgation systématique

<p>Analyse de la LAI</p> <ul style="list-style-type: none">• La LAI ne prévoit pas de mesure sur la divulgation systématique. Elle ne mentionne pas non plus que l'application de la loi ne doit pas empêcher la communication des documents mis normalement à la disposition du public. <p>Comportement de mise en œuvre</p> <ul style="list-style-type: none">• Il n'y a pas ou peu de divulgation systématique organisée de mise en application dans les ministères.• Les ministères appliquent une forme allégée de divulgation systématique. Lorsqu'un document est reconnu, par l'usage, comme public ou ne présentant manifestement pas d'enjeu de rétention, il est communiqué immédiatement par le service concerné ou le RA.• Certains ministères recourent de manière systématique au processus formel de demandes d'accès pour certains types de demandes.
--

La LAI ne comprend aucune disposition sur des pratiques de divulgation systématique. Néanmoins, les résultats provenant des entrevues et de l'analyse des politiques internes des ministères permettent de constater que bien qu'il n'y ait pas de pratique de divulgation systématique organisée de mise en application, des phénomènes administratifs non systématisés de facilitation de la communication de documents, assimilables à une divulgation systématique allégée, trouvent leur place dans les ministères.

La divulgation systématique allégée observée se fait suite à la réception répétée de demandes similaires, pour laquelle le RA signifie aux fonctionnaires du service impliqué la possibilité de communiquer directement le document ou la catégorie de documents pour les occasions subséquentes. Elle couvre généralement des documents qui sont expressément connus pour être publics.¹⁵¹ Des commentaires recueillis dans les entrevues avec les RA, il semble que le développement de cette pratique se fait de manière éparse et non planifiée, lorsque les occasions s'imposent d'elles-mêmes. Elle apparaît davantage comme une réponse pragmatique à la gestion des demandes d'accès plutôt que comme un véritable mécanisme systématique pour favoriser et faciliter la diffusion des documents.

De façon générale, on constate que même parmi les ministères déclarant posséder des politiques en matière d'application de la LAI, peu d'initiatives y sont incorporées pour orienter le traitement des demandes ou la diffusion de l'information. Néanmoins, dans un souci apparent de

¹⁵¹ Notes sur les entrevues, thème 2.2., A-1, B-1, D-1, E-1, E-2, H-1.

Chapitre 6 : Interprétation des résultats

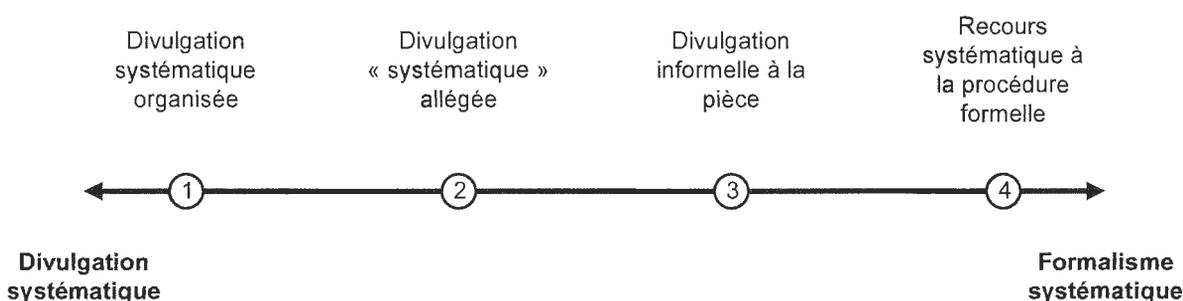
gérer la charge de travail en matière de traitement des demandes d'accès, plusieurs des politiques des ministères traitent d'une forme de divulgation systématique minimale. Celle-ci vient simplement stipuler que les demandes de documents reconnus incontestablement comme publics peuvent faire l'objet d'une communication sans avoir à passer par le processus formel de demande d'accès.

Dans tous les cas, les résultats d'entrevues et l'analyse des politiques internes montrent que cette pratique se construit sur un mode réactif plutôt que réellement systématique en application d'un plan et de principes généraux. On ne cherche pas à identifier et à soumettre des documents de façon proactive à ce mode de communication et il n'existe pas de listes ou de critères d'identification de documents ou de catégories de documents pouvant faire l'objet d'une procédure de divulgation systématique. Il n'y a pas d'indice d'efforts particulier et délibéré pour en faire un véritable système d'accélération et de simplification à l'accès aux documents.

Les résultats font par ailleurs état d'indices de pratiques administratives où la procédure formelle est employée afin d'appliquer les délais légaux et la tarification sur la reproduction et la transmission de documents qui auraient normalement pu être communiqués informellement. On pourrait même parler d'un formalisme systématique, qui consiste à restreindre ou décourager l'accès à l'information par l'application délibérée de la procédure formelle dans des situations où elle n'est pas nécessaire. Cet opposé au phénomène de la divulgation systématique semble appliqué chez certains ministères auprès de certaines catégories de demandeurs (section 5.14), mais rien ne permet d'affirmer que ces pratiques sont présentes dans une majorité de ministères et d'organismes publics.

Ainsi, sur un spectre de comportements de communication en matière de divulgation systématique, il semble possible de dégager quatre possibilités types de pratique. Ces possibilités sont représentées à la figure suivante.

Figure 34 : Spectre des comportements de communication en matière de divulgation systématique



La première consiste à organiser ou systématiser, par des critères, des listes et des pratiques formelles l'identification des documents devant être transmis dans le cadre de communication informelle : il s'agit d'une divulgation systématique dans le vrai sens du terme, ou d'une systématisation des communications informelles. La définition de divulgation systématique employée dans le cadre de référence de la thèse est beaucoup moins exigeante sur le plan organisationnel, s'appuyant simplement sur le fait que des documents sont communiqués sans formalisme, mais pas nécessairement que cette pratique est érigée en système. Dans les faits, aucun cas observé chez les ministères ne correspond à cette catégorie.

La deuxième possibilité consiste à instaurer, de façon parcellaire, des pratiques administratives de communication informelle par habitude, en réaction aux demandes d'information formelles ou non reçues par l'organisme. La divulgation systématique n'est pas dans ce cas érigée en système (ce qui rend l'usage de l'adjectif systématique un peu incongru), mais existe néanmoins, puisque certains documents ou familles de documents peuvent éventuellement être communiqués de façon informelle. Cette forme est appelée, aux fins de l'interprétation, divulgation systématique allégée.

Une troisième possibilité réside dans le fait de n'avoir aucun système ou pratique en place pour déterminer quels documents peuvent être communiqués sans formalité, mais néanmoins permettre, au cas par cas, de manière occasionnelle, que des documents soient communiqués à l'extérieur de la procédure formelle. Il serait possible dans ce cas de parler de divulgation informelle à la pièce.

Selon les résultats observés chez les ministères, la divulgation systématique est relativement

Chapitre 6 : Interprétation des résultats

répandue sous l'une ou l'autre des deux formes précédentes. Néanmoins, il est difficile de trancher clairement sur les fréquences réelles attribuables à l'une ou l'autre, compte tenu du niveau de précision des questions au moment de la collecte de données.

La dernière possibilité qui se présente en matière de divulgation systématique est le rejet des communications de documents sans formalisme et le renvoi systématique des demandes d'information à la procédure formelle. On a désigné plus tôt cette pratique comme le formalisme systématique. Cette pratique a été révélée par quelques RA et associée surtout à des demandes sensibles, comme celles provenant de journalistes.

Compte tenu de ce qui est observé en pratique chez les ministères, il serait prudent que la question de la divulgation systématique fasse l'objet d'un minimum obligatoire au sein du droit d'accès québécois de manière à ce que la procédure formelle ne puisse être détournée stratégiquement pour décourager des demandes d'information pouvant être satisfaites rapidement et sans formalités. Minimale, la LAI devrait interdire l'opposé de la divulgation systématique, c'est-à-dire le formalisme systématique. D'ailleurs, bien que la LAIC n'interdise pas à proprement parler cette pratique, elle stipule formellement en son article 2 que la loi canadienne ne doit pas être interprétée comme empêchant des pratiques informelles de communication. Cette précaution légale dans la LAI assurerait que les aspects formels de la procédure d'accès ne servent pas de contre-incitatif à la formulation des demandes d'accès et ne constituent finalement un coût d'acquisition supplémentaire à l'information gouvernementale.

Notre recommandation 5, proposée dans la section de l'interprétation sur le bénéfice du droit d'accès et le devoir d'assistance au demandeur, prévoit déjà une obligation de communication immédiate pour les documents dont on connaît d'avance le caractère obligatoire de la communication.

Il est utile de mentionner, par ailleurs, que ces différentes possibilités de pratiques peuvent coexister dans un même organisme. Le choix d'appliquer une politique de divulgation systématique pour certains documents peut effectivement cohabiter avec des stratégies de formalisme systématique pour d'autres documents ou pour des catégories de demandeurs précis.

6.14 Reddition de compte

Tableau 56 : Résumé des résultats sur la reddition de compte

Analyse de la LAI

- Le RD prévoit une obligation de rendre compte, à l'intérieur d'un bilan dans le rapport de gestion annuel, de la mise en œuvre de la LAI. Le premier rapport devant faire état d'un bilan complet est celui de l'année 2011-2012.
- La reddition de compte porte notamment sur le nombre et la nature des demandes d'accès, le délai de traitement, la justification légale des refus et le nombre de demandes acceptées, partiellement acceptées et refusées.

Comportement de mise en œuvre

- La grande majorité des rapports annuels de gestion des ministères de l'année 2007-2008 font déjà état de certaines données prévues dans le bilan du RD.
- L'identité de la section sur le bilan du RD dans le rapport annuel de gestion est parfois ambiguë. La section existe néanmoins dans une majorité de cas.
- Sur les huit types de renseignements demandés, une moyenne de 3,4 renseignements sont présentés dans les bilans des ministères.
- La moitié des bilans des ministères n'informent pas sur la nature des décisions rendues. Les bilans renseignant à cet égard permettent rarement de connaître de façon claire les taux de demandes acceptées, partiellement acceptées et refusées ainsi que les justifications légales concernant les refus.

6.14.1 Les obligations de reddition de compte du RD

Les résultats de l'analyse du RD font état d'obligations selon lesquelles les organismes publics rendent compte dans leurs rapports annuels de gestion de différents éléments d'information sur la mise en œuvre de la LAI, notamment sur le nombre et la nature des demandes ainsi que sur les décisions rendues et les délais de traitement. Les renseignements de mise en œuvre demandés par le RD, rassemblés dans un bilan, ont un caractère indéniablement pertinent pour comprendre l'état de l'administration de la LAI par les organismes publics.

Les renseignements prévus au bilan améliorent significativement la compréhension de l'état du traitement des demandes d'accès, surtout si l'on compare avec la situation qui prévaut avant l'arrivée du RD. Un constat tiré de la collecte préliminaire d'informations au moment d'entreprendre cette thèse est qu'on ne dispose pas au Québec d'un système de collecte de données exhaustif et centralisé sur la mise en œuvre de la LAI, un constat établi aussi par d'autres (Comeau, 2002: 5-6). Les modifications apportées à la LAI grâce au projet de loi 86 et la nouvelle réglementation qui en découle apparaissent comme une réponse partielle à ce problème.

Par ailleurs, le choix du média pour communiquer ce bilan, le rapport annuel de gestion, possède

Chapitre 6 : Interprétation des résultats

une visibilité politique et un caractère solennel relativement élevés. Le rapport annuel de gestion est déposé à l'Assemblée nationale en vertu de la Loi sur l'administration publique à des fins de reddition de compte. Cela fait en sorte que l'information qui y est présentée est susceptible, d'une part, d'être valide et, d'autre part, publicisée, connue et discutée. Dans ce contexte, le bilan peut davantage représenter un incitatif probant de mise en œuvre basé sur la recherche de l'apparence de conformité qu'un rapport interne de gestion sur la mise en œuvre de la LAI.

Néanmoins, il y a lieu de se demander si la communication de ces résultats ne serait pas plus efficace regroupée au sein d'un rapport produit et déposé par la CAI. Actuellement le bilan ne constitue qu'un renseignement parmi d'autres dans le rapport annuel de gestion. Comme ce renseignement n'est pas rattaché à la mission centrale de l'organisme, les représentants de l'organisme et les parlementaires qui l'étudient risquent de ne pas en faire un élément central de leurs discussions. En plaçant la responsabilité de rassembler et de présenter ces données à la CAI, on risque à la fois de favoriser une certaine uniformité et commensurabilité dans l'information recueillie, ce qui facilite un bilan critique d'ensemble, et de se doter d'un porteur de dossier plus susceptible de placer ces connaissances au premier plan des débats publics auxquels il participe.

Recommandation 15 :

Le bilan de mise en œuvre du RD devrait se trouver dans un rapport produit et déposé par la CAI.

Le bilan est potentiellement favorable à la disponibilité de l'information gouvernementale parce qu'il peut encourager les organismes publics à adopter des comportements notés favorablement par les indicateurs qu'il comporte. Il s'agit d'un incitatif politique, en vertu duquel l'organisme cherche rationnellement à afficher une conformité aux comportements récompensés par les indicateurs employés.

La puissance de cet incitatif est cependant tributaire de la qualité des indicateurs qui y sont prévus. Si les indicateurs choisis dans l'obligation de reddition de compte sont des représentations valides d'une mise en œuvre favorable à l'accès, la recherche de l'apparence de conformité encouragera un comportement réellement transparent. Si les indicateurs sont imprécis

et qu'ils ne discriminent pas efficacement les comportements transparents de ceux qui le sont moins, la recherche de l'apparence de conformité est susceptible de se concrétiser par des comportements moins transparents. Si pour un organisme public un comportement de mise en œuvre de la LAI transparent est coûteux politiquement et qu'un comportement moins transparent et moins coûteux politiquement est reçu aussi favorablement par les indicateurs du bilan, le deuxième comportement risque d'être rationnellement privilégié.

Dans les faits, il semble que les bilans tels que prévus par le RD ou actuellement mis en application par les ministères soient insuffisamment précis pour offrir un portrait valide de la mise en œuvre de la LAI et, du même coup, pour procurer un incitatif efficace qui encourage à terme des comportements favorables à la disponibilité de l'information.

6.14.2 Précisions au bilan

L'analyse du RD et de ses obligations de reddition de compte a permis de relever deux précisions à apporter au bilan pour accroître sa validité comme représentation de la mise en œuvre de la LAI. La première concerne une ventilation des données sur les décisions selon la nature de la demande et la seconde porte sur une ventilation des décisions selon le caractère discrétionnaire ou impératif de la justification du refus.

6.14.2.1 Ventilation des décisions selon la nature de la demande

La première précision concerne la ventilation des décisions rendues sur les demandes selon qu'elles portent sur des documents administratifs ou sur des renseignements personnels. Cette distinction est essentielle en ce qu'elle permet d'aborder des phénomènes distincts sujets à des critères normatifs complètement différents.

Précédemment, il a été suggéré que l'accès aux documents administratifs est lié aux questions de transparence et d'imputabilité de l'État envers le citoyen, questions qui sont au cœur des préoccupations de cette thèse. Pour encourager la disponibilité de l'information, le comportement attendu de la part du gouvernement sur ce point est celui de la plus grande ouverture possible, surtout dans l'exercice de sa discrétion. Par ailleurs, les demandes d'accès à des renseignements personnels sont rattachées aux obligations de l'État en matière de protection des renseignements personnels de ses commettants. Dans ce cas, le citoyen attend de l'État qu'il fasse preuve de discrétion dans la manipulation et la diffusion de l'information le concernant.

Chapitre 6 : Interprétation des résultats

Dans le premier cas, on souhaite que l'État partage le plus d'information possible et dans le second qu'il ne divulgue celle-ci qu'aux personnes appropriées, deux mouvements aux antipodes. Puisque les indicateurs actuels du RD qui traitent des décisions sur l'accès (accès, accès partiel et refus) ne distinguent pas les résultats de ces deux types de demandes, ils sont inappropriés pour apprécier la performance des organismes sur deux enjeux qui s'expriment différemment sur le plan des statistiques.

Le RD prévoit déjà que le bilan de mise en œuvre doit ventiler les demandes selon leur nature, ce qui permet de distinguer les demandes pour les documents administratifs des demandes pour des renseignements personnels. Ce détail disparaît lorsque vient le temps de qualifier les décisions rendues en termes d'accès, d'accès partiels et de refus, ces données fondant les décisions pour des documents administratifs avec celles des décisions pour des renseignements personnels. Néanmoins, comme l'information existe déjà à la fois sur la nature de la demande et sur les décisions rendues, il suffirait d'en faire un traitement supplémentaire et de communiquer le résultat croisé de celui-ci dans le bilan du rapport annuel de gestion.

Recommandation 16 :

Les indicateurs du bilan du RD sur les décisions rendues en matière d'accès devraient ventiler l'information selon la nature de la demande.

6.14.2.2 Ventilation des décisions selon le caractère discrétionnaire ou impératif

La seconde précision souhaitée concerne une comptabilité plus précise de la nature des refus. Il s'agirait de regrouper les décisions rendues selon qu'elles entrent dans des refus fondés sur des exceptions à l'accès qui sont obligatoires ou discrétionnaires. La distinction est utile puisque c'est davantage dans l'exercice de sa discrétion qu'un organisme public manifeste sa propension à l'accès ou au secret : le ratio d'accès discrétionnaire procure une information qui rend davantage justice au niveau réel de transparence, puisque celui-ci traduit les choix de l'organisme plutôt que sa simple propension à gérer les questions d'accès à l'intérieure des limites légales.

Il est possible, par exemple, qu'un organisme public affiche un ratio de refus très élevé. Cela ne doit pas être pris automatiquement pour une tendance à moins d'ouverture, puisqu'une majorité

Chapitre 6 : Interprétation des résultats

de ces refus sont peut-être simplement le reflet de l'application correcte d'obligations légales qui imposent de refuser la communication de certains documents. Ainsi, un organisme dont le ratio d'accès global est très élevé peut néanmoins être moins transparent qu'un autre organisme au taux d'accès global plus faible, si ce dernier exerce sa discrétion en faveur de l'accès, ce qui se traduit par un taux d'accès discrétionnaire plus élevé. En somme, un taux de refus ou d'accès discrétionnaire constitue un indicateur beaucoup plus juste de la transparence relative qu'un taux de refus ou d'accès agrégé.

L'obtention d'une information complète sur le taux de refus discrétionnaire exige de produire et conserver systématiquement une information sur les justifications légales invoquées ainsi qu'une distribution des décisions selon le caractère discrétionnaire ou non des exceptions invoquées. Par ailleurs, le bilan prévoit déjà que les justifications légales des refus doivent être documentées, sans néanmoins identifier le niveau de précision requis. Cela se traduit d'ailleurs empiriquement par une information qualitative et anecdotique plutôt que systématique au sein des rapports annuels de gestion. L'exercice de mise en relation des décisions avec leur caractère discrétionnaire ou non est néanmoins techniquement possible, puisque le détail de la justification légale des refus doit déjà être noté au cas par cas dans le cadre de la correspondance liée au traitement d'une demande d'accès (LAI, art. 47 et 50).

Recommandation 17 :

Les indicateurs du bilan du RD sur les décisions rendues en matière d'accès devraient ventiler l'information selon le caractère discrétionnaire ou impératif des dispositions fondant la décision.

6.14.3 L'état des rapports annuels de gestion

L'analyse des rapports annuels de gestion montre que la plupart des ministères rapportent déjà volontairement leurs activités en matière d'accès, alors que le RD n'est pas encore en vigueur sur cet aspect au moment de la vérification empirique. La pratique n'est pas encore, cependant, systématisée et ne satisfait pas les exigences de détail du RD.

Actuellement, l'insuffisance de l'information sur la nature des décisions rendues et sur les délais moyens rend particulièrement difficile de dresser le portrait de la situation de mise en œuvre de

la LAI. Sans cette information, il est impossible de caractériser correctement la situation et d'identifier des cas potentiellement problématiques en matière de restriction à l'accès soit par des délais indus ou des refus systématisés.

Aussi, la façon dont est organisée l'information, notamment par l'usage de certains titres des sections où sont logées les données, ne facilite pas le repérage du bilan dans le rapport annuel de gestion et diminue d'autant sa visibilité et son impact. Cela laisse notamment l'impression que les questions d'accès sont parfois perçues comme une sous-catégorie ou un appendice aux questions de protection des renseignements personnels.

6.15 Réponses aux questions de recherche et synthèse

De manière à faire le point sur le bilan des apprentissages empiriques et théoriques issus des différentes sections de notre interprétation, nous confrontons ces dernières avec les questions de recherche de la thèse, les hypothèses générales qui leur sont associées ainsi que les sous-hypothèses. Ces questions et hypothèses sont présentées au chapitre 3.

Il est néanmoins important de rappeler que la thèse ne répond pas qu'à des questions de recherche menant à des vérifications empiriques. Des questions théoriques, préliminaires à l'étude des caractéristiques de la LAI (1^{ère} question de recherche) et de sa mise en œuvre (2^{ème} question de recherche) ont d'abord été abordées pour constituer un apport significatif à la thèse. Ces questions théoriques ont fait l'objet du cadre de référence, lequel a permis de situer le rôle de l'information gouvernementale et la raison d'être des lois d'accès à l'information sur le marché politique. Les conclusions du cadre de référence ont d'ailleurs été précédemment résumées (section 2.11). Essentiellement, l'information gouvernementale permet aux acteurs du marché politique de prendre part aux mécanismes démocratiques en connaissance de cause et de faire en sorte que les décisions collectives se rapprochent du critère de Pareto. Puisque les principaux détenteurs de l'information gouvernementale, les organismes publics et la direction politique, n'ont pas intérêt à partager aux citoyens une quantité optimale d'information gouvernementale, une loi d'accès à l'information intervient comme un correctif possible à l'offre d'information gouvernementale sur le marché politique.

Les questions empiriques découlent de nos préoccupations théoriques. Une fois cernée la raison d'être d'une loi d'accès, il est pertinent de chercher à en connaître les caractéristiques afin de

savoir si la loi est conforme au rôle qu'elle est appelée à jouer sur le marché politique (première question empirique) et quel types de comportements de mise en œuvre, favorables ou non à la disponibilité de l'information, elle génère en pratique (seconde question empirique).

Cette séquence de préoccupations théoriques et empiriques reprend par ailleurs l'ordre des préoccupations de recherche inscrites dans le titre de la thèse, c'est-à-dire : « Marché politique et information gouvernementale : étude de la raison d'être, de la nature et de la mise en œuvre de la loi québécoise d'accès à l'information »

6.15.1 Première question empirique

La première question de recherche formulée pour la thèse est : « Quelles sont les caractéristiques des dispositions de la LAI portant sur la disponibilité de l'information gouvernementale, en termes d'intensité du droit d'accès à l'information et d'obligations de mise en œuvre pour les organismes publics ? »

La question, mise en relation avec le cadre de référence, mène à jeter un regard normatif sur la LAI, selon qu'elle est plus ou moins susceptible d'engendrer des comportements transparents chez les acteurs administratifs et de procurer, ultimement, une quantité et une qualité d'information suffisante aux citoyens.

Les résultats obtenus sur le statut constitutionnel de la LAI, son intensité verticale et son intensité horizontale ainsi que sur ses obligations de mises en œuvre tendent à confirmer l'hypothèse générale associée à cette question, selon laquelle la LAI ne constitue pas un ensemble d'incitatifs institutionnels qui favorise un degré optimal de disponibilité de l'information gouvernementale. Certains de ces éléments permettent par ailleurs de répondre à des sous-hypothèses, ce qui est maintenant examiné sous les dimensions du statut constitutionnel, de l'intensité verticale, de l'intensité horizontale et des obligations de mise en œuvre.

6.15.1.1 Le statut constitutionnel

Nous avons vu que le statut constitutionnel de la LAI est relativement solide compte tenu du fait que la loi est adoptée au sein de mécanismes politiques imparfaits. Ce statut s'appuie sur une forme de solennité politique et une prévalence légale vis-à-vis des autres lois, ce qui assure à la LAI une certaine protection contre les décisions politiques intéressées et à court terme que

d'autres régimes d'accès, incorporés dans des lois ordinaires ou des directives administratives, n'ont pas. À cet égard, la stature de la LAI est plutôt favorable à la disponibilité de l'information gouvernementale, si tant est que le droit qu'elle porte soit efficace à soutenir cette disponibilité.

6.15.1.2 L'intensité verticale

L'efficience du droit qui vient d'être évoquée se vérifie en partie par la réponse à la première sous-hypothèse, qui stipule que la LAI établit un droit d'accès à l'information gouvernementale ne possédant pas une intensité verticale optimale à l'intérieur de la durée de vie utile de l'information.

L'interprétation des résultats nous porte à répondre par l'affirmative, mais cette réponse mérite d'être nuancée. L'intensité verticale n'est pas optimale, mais elle est néanmoins existante et procure un droit d'accès à une variété et une quantité d'information importante. D'abord, le droit d'accès bénéficie d'un caractère général; la règle, en principe, c'est l'accès, puisque la possibilité de retenir l'information est restreinte à des exceptions. L'étendue des exceptions, en nombre et en objets, semble par ailleurs justifiée. La LAI remplit manifestement une fonction d'équilibrage entre le besoin social de surveillance de l'action gouvernementale et le besoin social occasionnel de réserver le secret sur certaines informations associées à des objets particuliers. Elle est comparable en cela à d'autres lois du même type.

De fait, chacun des objets fondant les exceptions au principe général d'accès peut paraître, pris isolément, parfaitement justifié du point de vue de l'intérêt de la société dans son ensemble. Le véritable problème de l'intensité verticale survient dans la mécanique d'activation des exceptions et dans la persistance de leurs effets au-delà de la durée de vie utile de l'information. La LAI module les exigences d'activation des exceptions (en fondant ou non celles-ci sur un préjudice) de telle manière que plus une information est utile à l'examen des affaires gouvernementales, plus il est aisé pour l'organisme de la retenir pour une période de temps suffisante pour en retirer une part substantielle de son utilité sur le marché politique. L'absence de disposition intégrant le principe de primauté de l'intérêt public dans un test de balance de préjudices est conséquente de cette tendance et consacre la faillite de la LAI à empêcher un usage stratégique des exceptions discrétionnaires, parfois à l'encontre de l'intérêt général. Compte tenu de la nature de l'information en jeu, l'état actuel de la LAI n'intervient pas suffisamment sur les coûts d'acquisition et de traitement de l'information gouvernementale.

6.15.1.3 L'intensité horizontale

En ce qui a trait à l'intensité horizontale, il faut rappeler la très grande étendue en nombre et en nature des organismes couverts par la LAI, ce qui tend à infirmer la seconde sous-hypothèse, laquelle suggère un niveau sous-optimal à la couverture prodiguée par la LAI. Néanmoins, comme on le soulignait précédemment, l'étude complète de l'intensité horizontale ne peut se limiter à la seule lecture de la LAI. Elle devrait éventuellement s'appuyer sur une analyse du phénomène de l'impartition, dans le cadre duquel un organisme public confie une part de ses responsabilités à une entité qui n'est pas soumise à la LAI. Cet examen apparaît nécessaire, surtout dans le contexte où la LAI ne prévoit pas de mécanisme étanche pour incorporer des organismes dont les activités seraient subventionnées de façon substantielle par des fonds publics.

6.15.1.4 Les obligations de mise en œuvre

La dernière sous-hypothèse de la première question de recherche suggère que la LAI comprend des obligations insuffisamment précises et contraignantes sur le plan des obligations de mise en œuvre, ce qui laisse place à des stratégies administratives défavorables à la disponibilité de l'information.

Les résultats obtenus dans le cadre de la thèse, si elles tendent à confirmer le caractère non optimal des obligations de mise en œuvre, affirment néanmoins l'étendue de celles-ci, qui procurent un caractère réellement opérationnel au droit d'accès.

Quant aux obligations liées au processus d'accès formel, le caractère universel du bénéfice du droit d'accès, les obligations d'assistance au demandeur dans l'identification des documents recherchés, une tarification relativement basse et réglementée ainsi qu'un mode de correspondance régi par des exigences de forme et de délais sont toutes des mesures qui accroissent la prévisibilité, amoindrissent l'arbitraire dans le traitement des demandes d'accès et diminuent corrélativement les coûts d'acquisition de l'information pour le demandeur. La situation institutionnelle du RA place cependant celui-ci (et conséquemment les décisions en matière d'accès) directement sous l'influence de la direction politique et administrative de l'organisme.

En ce qui a trait aux obligations d'aménagement des mesures de support à la disponibilité de

l'information, la LAI investit les mesures importantes de l'indexation et de la classification, de la diffusion automatique et de la reddition de compte. Chaque outil proposé bénéficierait néanmoins d'améliorations sur le niveau de détails des exigences qu'il comporte pour éviter que sa mise en œuvre, influencée par les intérêts propres des organismes publics, puisse être à la fois conforme à la règle, mais peu signifiante quant à la diminution des coûts d'acquisition et de traitement de l'information pour les citoyens.

Évidemment, le bénéfice attendu de chacune des obligations de mise en œuvre est tributaire de la mise en œuvre effective faite par les organismes publics, ce qui fait l'objet de notre deuxième question de recherche.

6.15.2 Seconde question empirique

L'énoncé de la deuxième question est : « Quelles sont les caractéristiques des comportements de mise en œuvre des organismes publics des mesures de support à la disponibilité de l'information et d'application du processus formel d'accès à l'information ? »

L'hypothèse générale émise relativement à cette question est que les organismes publics adoptent, dans leur comportement de mise en œuvre, des stratégies qui maximisent leurs bénéfices politiques et administratifs, parfois au détriment de la disponibilité de l'information gouvernementale. Nos observations corroborent cette hypothèse, laquelle se vérifie par le biais de plusieurs sous-hypothèses. Elles sont maintenant examinées.

6.15.2.1 La mise en œuvre du processus formel d'accès

La première sous-hypothèse porte sur la mise en œuvre du processus formel d'accès. Elle stipule que les organismes publics adoptent des stratégies décisionnelles dans le traitement des demandes qui exploitent les possibilités discrétionnaires de la LAI en fonction des intérêts de l'organisme plutôt qu'en fonction de la transparence ou de l'intérêt de la société dans son ensemble. Cette sous-hypothèse se trouve vérifiée sous plusieurs aspects.

D'abord, la situation institutionnelle du RA rend l'ensemble des décisions liées à l'accès à l'information sujet aux préférences de la direction politique et administrative de l'organisme public dont il est employé. Le RA rend ses décisions sur des demandes d'accès en fonction de l'intérêt de la direction de l'organisme. La discrétion qui est laissée par la LAI dans le traitement

Chapitre 6 : Interprétation des résultats

des demandes est gérée de telle manière que celle-ci soit en adéquation avec la décision qui aurait été prise par la direction. Cela se fait notamment par le biais d'avis à la direction, plus ou moins systématiques selon la sensibilité des demandes, ou par le recours à une étude de l'opportunité, où l'avis et l'intérêt de la direction politique et administrative de l'organisme a préséance.

La rationalité décisionnelle décrite précédemment fait en sorte qu'à l'intérieur de la discrétion légale, les organismes publics manifestent une tendance à refuser l'accès à l'information permettant d'évaluer la qualité de la prestation gouvernementale de façon diligente. Ils exploitent ainsi de façon stratégique les possibilités de rétention de l'information offertes par la LAI, ce qui peut, comme nous l'avons vu précédemment, mener à une rareté de l'information la plus susceptible de soutenir l'examen des affaires gouvernementales et l'efficacité du marché politique.

Ensuite, des indices laissent croire que l'administration d'aspects formels du traitement des demandes, comme le type et le niveau d'assistance aux demandeurs ou l'application plus ou moins systématique de la tarification, est modulée en fonction du risque politique associé au demandeur ou à la nature de sa demande, tel que ce risque est perçu pour l'organisme.

6.15.2.2 La mise en œuvre des mesures de support à la disponibilité de l'information

Les organismes publics adoptent des comportements de mise en œuvre des mesures de support à la disponibilité de l'information qui exploitent les possibilités discrétionnaires de la LAI d'abord en fonction des intérêts de l'organisme plutôt qu'en fonction de la transparence ou de l'intérêt de la société dans son ensemble. Cette situation tend à confirmer la seconde sous-hypothèse de la deuxième question et se vérifie sur plusieurs aspects de la mise en œuvre.

D'abord, les organismes publics semblent ne jamais avoir développé l'outil de repérage des documents initialement prévu à l'article 16 de la LAI, la liste de classement, lui préférant le plan de classification, un outil davantage associé à l'archivage qu'au support au droit d'accès à l'information. Les outils de repérage destinés à des usagers externes est ainsi sous-optimaux, notamment en ce qui a trait aux documents permettant de faire l'examen de la prestation gouvernementale.

Ensuite, dans la mise en œuvre de leurs obligations en matière de diffusion automatique, les

organismes examinés font preuve d'une tendance au respect des exigences réglementaires, mais y appliquent une logique similaire à celle de leurs décisions sur des demandes d'accès : l'espace discrétionnaire laissé par la réglementation est utilisé dans le sens des intérêts de l'organisme pour restreindre la diffusion de l'information la plus sensible.

Également, le concept de divulgation systématique est soumis à la même logique. Sans qu'il y ait réellement d'organisation systématique de la pratique de communication des documents hors de la procédure formelle, celle-ci existe néanmoins à l'occasion lorsqu'elle apparaît manifestement inoffensive pour l'organisme. Par ailleurs, une variante pratiquement opposée à ce phénomène se manifeste à l'occasion sous la forme d'un recours systématique à la procédure formelle de manière à faire face à des demandes jugées sensibles par leur provenance ou leur objet.

6.15.2.3 La priorité aux comportements affichant une apparence de conformité à la LAI

La troisième sous hypothèse stipule que les organismes publics ont davantage tendance à adopter des comportements de mise en œuvre répondant favorablement à une apparence de conformité aux indicateurs publics de mise en œuvre de la LAI que des comportements favorisant réellement la transparence.

La thèse ne permet pas de se prononcer de façon approfondie sur ce point. Néanmoins, cette sous-hypothèse est supportée en partie par les résultats. On observe, d'une part, un respect prononcé des aspects formels et plus apparents des obligations de la LAI comme les délais de traitement et les obligations impératives de communiquer, lesquels sont soit documentés dans les rapports annuels de gestion, soit sont susceptibles d'être révélés par le processus de révisions de la CAI. On constate néanmoins, d'autre part, un emploi stratégique des exceptions en faveur des intérêts de l'organisation ainsi qu'une sous-représentation des documents analytiques et normatifs dans les efforts de diffusion automatique et de divulgation systématique, un comportement potentiellement nuisible à la transparence, mais moins détectable par le biais de l'information habituellement disponible entourant la mise en œuvre de la LAI.

Le problème d'imputabilité (et celui de l'incitatif de recherche de l'apparence de conformité) qui ressort de cette situation est que les aspects de la mise en œuvre actuellement opposables aux organismes sont en même temps les moins révélateurs des tendances véritables en matière de transparence. L'information disponible porte ainsi essentiellement sur les dimensions

impératives de la LAI et tourne autour du processus formel d'accès. Cette information sur des parcours particuliers de demandes d'accès ne permet pas de déceler les pratiques et tendances systémiques en matière de transparence qui se manifestent en amont et en parallèle des demandes d'accès individuelles et qui sont à la source du niveau de disponibilité réelle de l'information gouvernementale sur le marché politique.

6.15.3 Synthèse

Les observations précédentes contribuent à confirmer la thèse selon laquelle une loi d'accès à l'information n'est pas automatiquement un instrument légal qui favorise la disponibilité de l'information gouvernementale. Une loi de ce type occupe le champ juridique des questions entourant l'accès aux documents et constitue l'occasion pour l'État de formaliser le compromis politique qu'il consent entre la demande du marché politique pour la transparence et sa préférence pour le contrôle de l'information.

En fait, la LAI permet tout d'abord de réduire l'incertitude pour les organismes publics sur l'état réel de leur sécurité informationnelle ou, dit autrement, sur l'étanchéité de l'asymétrie informationnelle les avantageant. La LAI et sa mise en œuvre sont l'occasion de clarifier et de structurer les comportements de communication en donnant au partage de l'information avec l'extérieur un lieu décisionnel, un moment et un parcours qui sont communs et prédéterminés. Le partage de l'information devient régulé et organisé dans ses réponses selon différents facteurs de risque, comme le caractère d'actualité et de sensibilité de l'information ou l'identité du demandeur externe. La LAI centralise ainsi la gestion des flux d'information par des principes communs qui transcendent l'ensemble de l'appareil gouvernemental.

Évidemment, une loi d'accès peut favoriser partiellement la transparence, et les résultats obtenus manifestent cette contribution de la LAI. En l'occurrence, il demeure que beaucoup d'information est rendue disponible par la LAI, surtout compte tenu du fait que le principe général d'accès est limité par des exceptions précises, l'emploi de certaines devant être justifié par l'existence d'un préjudice.

Par ailleurs, le cadre de référence identifiait les lois d'accès comme un outil dont se dote une collectivité pour contraindre l'État à lui communiquer une somme d'information que ce dernier, laissé à sa seule discrétion, ne lui fournirait pas par le jeu de la rationalité de ses acteurs. La LAI,

Chapitre 6 : Interprétation des résultats

notamment sur le plan de l'intensité verticale, semble plutôt épouser et consacrer la forme des préférences informationnelles de l'État, en lui procurant des moyens, essentiellement dans l'application des exceptions discrétionnaires, pour maintenir l'asymétrie d'information l'avantageant lorsqu'il le juge opportun. L'information pouvant être retenue par l'État est ainsi la plus à même d'éclairer l'examen de la qualité de la prestation gouvernementale et l'état de ses champs de responsabilité et, conséquemment, d'appuyer le positionnement et les choix politiques des citoyens qui assurent en principe l'efficacité du marché politique.

Puisqu'elle n'est pas suffisamment étanche aux préférences de l'appareil étatique lorsque celles-ci entrent en conflit avec les intérêts des citoyens, on peut considérer la LAI comme un correctif imparfait des tendances naturelles des acteurs sur le marché politique.

Quant aux comportements de mise en œuvre de la LAI qui ont pu être observés, ils dénotent une adaptation stratégique rationnelle des acteurs du marché politique aux contraintes et incitatifs de la LAI. Il est intéressant de confronter les résultats obtenus à cet égard avec les développements théoriques d'autres auteurs, pour voir comment ceux-ci s'inscrivent dans la littérature scientifique plus large sur l'accès à l'information. Rappelons ici le classement des comportements de résistance en matière d'accès en trois catégories, réalisé par Roberts et repris plus tard par Snell (Roberts, 1998; Snell, 2001). La première catégorie est l'inobservation malicieuse (malicious non-compliance). Elle est toujours intentionnelle et parfois illégale et se traduit par la destruction de documents, l'absence de réponse ou encore la manipulation des pratiques administratives pour s'assurer qu'un document tombe sous la coupe d'une exception à la loi d'accès. La seconde catégorie est l'antagonisme (adversarialism), une pratique consistant à employer au maximum les possibilités de la loi de manière à s'assurer de protéger les intérêts du gouvernement. Finalement, la troisième et dernière catégorie est l'inobservation administrative, qui peut prendre notamment la forme d'un sous-financement des activités liées à l'accès ou encore d'une mauvaise tenue de dossiers.

Dans le cas de la mise en œuvre de la LAI, des indices nous permettent de croire que l'inobservation malicieuse est probablement très rare, surtout dans ses aspects illégaux, mais néanmoins possible. L'antagonisme quant à lui est très répandu, particulièrement lorsque perçu comme nécessaire chez les organismes pour faire face à des demandes politiquement sensibles. Quant à l'inobservation administrative, celle-ci est plus difficile à évaluer dans le cadre des

Chapitre 6 : Interprétation des résultats

résultats obtenus, mais ne semble pas se manifester chez les ministères, à tout le moins au niveau du strict droit d'accès dans le cadre du traitement des demandes dans la procédure formelle.

En somme, notre vérification empirique a permis d'une part l'étude des limites à la discrétion gouvernementale en matière de dissémination de l'information imposées par la LAI et d'autre part l'étude du comportement des organismes publics face à ces limites, soit le niveau de conformité aux obligations de la LAI et la nature des stratégies appliquées notamment dans le cadre de la discrétion résiduaire. Le constat final qui peut être tiré sur l'effet de la LAI est qu'elle supporte insuffisamment la disponibilité de l'information permettant un examen sérieux et organisé de l'action gouvernementale. La marge de manoeuvre de la LAI permet de rendre disponible beaucoup d'information sans pour autant changer fondamentalement les situations réciproques des gouvernants et des gouvernés en termes d'asymétrie d'information et, ultimement, la façon de gouverner. L'appareil étatique semble s'être parfaitement adapté à la LAI : il s'y conforme strictement, mais en maintenant sa mainmise sur l'information possédant une valeur stratégique. Il donne de l'information, mais s'assure de le faire dans des conditions où cela n'altèrera pas l'exercice du pouvoir.

CONCLUSION

La conclusion de la thèse consiste à résumer la démarche de recherche ayant mené à nos différents constats sur la LAI. Elle rappelle d'abord le problème de recherche puis les questions avancées pour l'aborder. Elle fait ensuite état des principaux résultats, pour après répondre succinctement aux questions de recherche. La conclusion, et la thèse, par la même occasion, se terminent par une présentation de la portée, des limites de la thèse ainsi que des opportunités de prolongement de la thèse vers d'autres recherches sur les lois d'accès à l'information et leur mise en œuvre.

Rappel du problème de recherche

Le problème de recherche comprenait deux aspects. Le premier, théorique, concerne un examen renouvelé du phénomène de l'information gouvernementale et des lois d'accès par l'entremise d'un cadre d'analyse politico-économique. Cet aspect du problème a amené la thèse à proposer un cadre de référence s'appuyant sur les approches de l'analyse économique du droit, l'École des choix publics et l'économie politique constitutionnelle. Le problème ainsi posé faisait directement référence à la notion de raison d'être des lois d'accès dans le titre de la thèse.

Le second aspect du problème est rattaché aux manifestations concrètes d'une loi d'accès, la LAI ainsi que sa mise en œuvre. Le problème concerne l'appréciation, par une analyse positive et normative des dispositions de la Loi québécoise, du dispositif légal d'accès à l'information et de la réaction politique et administrative dans le cadre de la mise en œuvre de la LAI. Cet aspect plus empirique du problème tire son originalité de son association aux critères d'analyse tirés du cadre de référence politico économique, réalisé en réponse au premier aspect du problème de recherche. Celui-ci permet l'élaboration d'un jugement sur la LAI elle-même en relevant les propriétés de la LAI à encourager des comportements transparents chez les organismes publics responsables de sa mise en œuvre.

Rappel des questions de recherche

Deux questions empiriques de recherche ont été abordées dans la thèse.

La première question porte sur la LAI et est libellée ainsi : quelles sont les caractéristiques des dispositions de la LAI portant sur la disponibilité de l'information gouvernementale, en termes

Conclusion

d'intensité du droit d'accès à l'information et d'obligations de mise en œuvre pour les organismes publics ?

La seconde question porte pour sa part sur les conséquences de la LAI sur les comportements administratifs et se lit comme suit : Quelles sont les caractéristiques des comportements de mise en œuvre des obligations de la LAI par les organismes publics, en termes de mesures de support à la disponibilité de l'information et du processus formel d'accès à l'information ?

Rappel des principaux résultats

Les résultats obtenus sont en lien avec la diversité des composantes de la LAI en matière de disponibilité de l'information et la réaction administrative à leur égard. Celles-ci touchent d'une part le droit d'accès lui-même et d'autre part les obligations de sa mise en œuvre.

Statut constitutionnel et intensité du droit d'accès

Le statut constitutionnel de la LAI est imparfait pour garantir une LAI optimale, vu les mécanismes d'adoption à son origine qui s'éloignent sensiblement des conditions du moment constitutionnel. Néanmoins, compte tenu des circonstances, la LAI dispose d'un statut juridique et politique qui lui assure une certaine pérennité à l'encontre d'actions politiques intéressées et à court terme. Cela se révèle entre autres dans sa prévalence légale vis-à-vis des autres lois, passées et à venir, et dans la reconnaissance symbolique de son droit dans la Charte des droits et libertés de la personne (L.R.Q., chapitre C-12).

L'intensité verticale du droit d'accès, c'est-à-dire l'ampleur des documents à laquelle est opposable le droit d'accès, ou, dit autrement, l'ampleur des restrictions à ce droit, est sous-optimale en regard des fondements normatifs de la thèse. Elle est articulée autour d'un principe général d'accès limité par des exceptions spécifiques, soit impératives, soit discrétionnaires. Chacun des objets à la base des exceptions paraît potentiellement justifié dans l'intérêt général et la poursuite d'un marché politique efficace. La faiblesse de la LAI se révèle surtout dans les exceptions discrétionnaires, où le mécanisme d'activation des exceptions ne permet pas de discriminer efficacement entre un usage de celles-ci qui est au service de l'intérêt général d'un usage qui est au service de l'intérêt de la direction politique et administrative d'un organisme

Conclusion

public, lorsque les deux types d'intérêts ne coïncident pas. De manière quasi systématique, plus une information est susceptible de soutenir l'évaluation de la prestation gouvernementale par le public, plus il est aisé pour un organisme public de retenir légalement l'information, jusqu'à ce que celle-ci perde son caractère d'actualité.

L'intensité horizontale, soit l'ampleur des organismes soumis au droit d'accès, s'avère quant à elle très poussée, touchant apparemment la totalité des organismes publics québécois. Cet aspect de l'analyse du droit d'accès est néanmoins incomplet sans une évaluation du phénomène d'impartition, qui permet de confier des activités gouvernementales à des organismes non soumis à la LAI.

Aménagement du droit d'accès et mise en oeuvre

Les dispositions de la LAI assurant l'aménagement du droit d'accès touchent d'une part le processus formel de demande d'accès à l'information et d'autre part diverses mesures de support à la disponibilité de l'information parallèlement au processus formel.

En ce qui a trait au processus formel, les obligations qui y sont prévues sont de nature à diminuer l'incertitude sur le fonctionnement du processus pour les citoyens et à permettre un contrôle uniformisé des flux d'information sortants pour les organismes publics. Le bénéfice du droit d'accès qui y est prévu est universel et la tarification restreinte à la reproduction et la transmission des documents. En pratique la mise en œuvre de ces obligations est généralement faite de manière à répondre au besoin d'information des demandeurs dans un grand respect des obligations légales, mais peut à l'occasion être adaptée pour faire face à des demandes sensibles. Les RA, dans leur comportement de mise en œuvre de la LAI, prennent par ailleurs des décisions conformes, d'abord et avant tout, aux intérêts de la direction politique et administrative des organismes publics qui les emploient, à l'intérieur de la discrétion résiduaire laissée par la LAI.

Quant aux mesures de support à la disponibilité de l'information, celles-ci ne sont pas exploitées naturellement pour accroître la transparence des organismes publics. La liste de classement de l'article 16, c'est-à-dire l'outil initialement prévu par le législateur pour faciliter le repérage des documents par les demandeurs, n'a probablement jamais été mise en œuvre et a été remplacé, dans la pratique administrative et plus récemment dans la LAI elle-même, par un plan de classification servant des finalités archivistiques. La diffusion automatique de documents sur les

Conclusion

sites internet des ministères prévoit un large éventail de documents à communiquer aux citoyens, mais est soumise en pratique à la discrétion des organismes, réfractaire à la diffusion des documents les plus susceptibles d'éclairer le débat public. La divulgation systématique, bien qu'elle ne soit pas explicitement prévue dans la LAI, trouve néanmoins une certaine place dans la pratique administrative alors que des documents non sensibles et reconnus incontestablement comme publics sont communiqués automatiquement et sans formalité à l'occasion d'une demande d'information. À l'opposé, un recours plus ou moins systématique au processus formel peut être employé pour faire face à des demandes sensibles.

Résumé des réponses aux questions de recherche

La première question de recherche porte sur les caractéristiques de la LAI en matière de dispositions qui favorisent la disponibilité de l'information gouvernementale. Les résultats obtenus font état d'une loi certes utile pour favoriser la disponibilité de l'information gouvernementale, mais néanmoins imparfaite au regard des critères normatifs de la thèse. L'intensité du droit d'accès et les obligations quant à l'aménagement de celui-ci permettent de réclamer auprès des organismes de l'État un éventail très large de documents, à l'intérieur d'un processus prévisible et uniforme. En ce sens, la LAI contribue certainement à diminuer les coûts de l'information sur le marché politique québécois. Néanmoins, en ce qui a trait à l'information la plus sensible et la plus utile à éclairer le débat politique, la LAI offre aux organismes publics une discrétion qui leur permet de la retenir stratégiquement, potentiellement à l'encontre de l'intérêt public.

La seconde question portait sur le comportement de mise en œuvre de la LAI par les organismes publics. Il s'avère que ce comportement, tout en étant respectueux des aspects impératifs du texte de loi, exploite de manière stratégique l'espace discrétionnaire qui lui est laissé pour protéger les intérêts de la direction administrative et politique des organismes publics lorsque nécessaire. Ainsi, les différents aspects de la mise en œuvre sont généralement appliqués de manière à communiquer efficacement l'information aux citoyens, mais peuvent être tout aussi efficacement employés pour retenir l'information lorsque celle-ci possède des caractéristiques propres à éclairer le débat public sur une problématique gouvernementale contemporaine.

En somme, les résultats observés tendent à confirmer la compréhension théorique du phénomène

Conclusion

de l'information gouvernementale et de son accès tel que développé dans notre cadre de référence politico-économique. Les propriétés du marché politique ayant cours au Québec suggèrent que la loi d'accès qui en est issue n'est pas optimale. La mesure des caractéristiques de la LAI fait effectivement état d'une loi d'accès relativement favorables à l'accès, mais dont les paramètres d'application, notamment quant à l'usage des exceptions, ont la propriété de limiter la disponibilité de l'information en fonction de l'intérêt des organismes publics. Les caractéristiques de la mise en œuvre, comme conséquences des incitatifs de la LAI, confirment le caractère non optimal de la LAI lorsqu'un besoin d'information est exprimé dans un contexte de sensibilité politique.

Portée, limites et ouverture

La thèse a permis l'ébauche d'un cadre analytique original sur le rôle de l'information gouvernementale et des lois régissant son accès. Elle a également offert une première vérification empirique de celui-ci avec l'examen du cas québécois. Il s'avère que la formalisation du rôle de l'information par le cadre de référence propose une base théorique valide pour critiquer la contribution de la LAI et de ses différentes dispositions. L'analyse politico-économique de la LAI qui se dégage de cet exercice tend à affirmer la pertinence et la cohérence du modèle et suggère que celui-ci pourrait être exporté à d'autres législations similaires.

S'il permet d'aborder la rationalité générale de la formulation de la LAI et de sa mise en œuvre, le cadre de référence de la thèse ne permet cependant pas une analyse approfondie de chaque disposition, entre autres en matière d'exceptions. Chacune des exceptions constitue en soi un régime légal particulier s'attaquant à une problématique informationnelle spécifique qui mérite d'être abordé individuellement. Pour que le modèle général de la thèse puisse y trouver un ancrage analytique plus puissant, les acteurs, tant du côté gouvernemental que des administrés visés par les dispositions de la LAI, leurs intérêts et les institutions spécifiques à ces problématiques particulières devraient être analysés en profondeur. Ces examens constituent autant d'études de cas éventuels pour révéler la dynamique de l'information de secteurs de la vie politique et économique touchés par la LAI.

Il est important de rappeler qu'en matière de vérification empirique des comportements de mise en œuvre, la thèse s'attarde essentiellement aux ministères. Ce choix, en regard des objectifs de

Conclusion

la thèse, était pleinement justifié : ceux-ci sont parmi les organismes les plus susceptibles de posséder et de produire des documents que nous assimilons à l'information gouvernementale et ils sont à la tête de l'action gouvernementale que les citoyens sont appelés à évaluer. Néanmoins, compte tenu de cette couverture empirique précise, il est hasardeux de généraliser de manière automatique et sans nuances les constats tirés de la thèse à l'ensemble des organismes publics québécois.

Également, les conditions particulières de réalisation de la thèse ont pu générer un frein au croisement de différentes catégories de données. L'information très riche tirée des entrevues auprès des RA a été obtenue en échange de l'anonymat des ministères répondants. Dans ce contexte, il ne nous était plus loisible de croiser les variables touchant la situation institutionnelle particulière de chaque ministère avec des variables comportementales de mise en œuvre. Les caractéristiques politico-institutionnelles des organismes publics auraient pu se révéler de puissants facteurs explicatifs des particularités et des variations de la mise en œuvre.

Il est possible que la difficulté qui vient d'être évoquée s'estompe dans quelques années. Les nouvelles obligations de reddition de compte de la mise en œuvre de la LAI peuvent éventuellement générer un corpus de données individualisées par organisme public qui permette de croiser des constats sur la mise en œuvre avec des données sur des caractéristiques institutionnelles. Cette avenue est évidemment tributaire de l'exhaustivité et de la qualité de la production des données dans le cadre des bilans de mise en œuvre en cours et à venir.

Les constats qui émergent de la thèse, rappelons-le, suggèrent une imperfection tant dans le libellé de la LAI que dans sa mise en œuvre. Pour comprendre davantage les conditions présidant à cette mise en œuvre, il y aurait lieu de considérer les acteurs, les institutions et la dynamique des incitatifs externes aux organismes publics qui influencent celle-ci. Cela nous amène évidemment à considérer les mécanismes de surveillance, de conseil, d'enquête et de révision actuellement sous la responsabilité de la CAI. Ces éléments ont été écartés de la thèse pour des raisons de faisabilité, mais paraissent comme des compléments et des élargissements naturels aux questions et aux réponses liés aux efforts de recherche rapportés ici.

Finalement, il est utile de mentionner que les questionnements entourant l'information gouvernementale et son accès ne souffraient évidemment pas d'un vide théorique et conceptuel

Conclusion

avant les développements proposés par cette thèse. Les efforts déployés ici l'ont été dans le but de mettre sur pied un cadre analytique qui s'appuie sur une méthodologie particulière, celle de la tradition économique dans l'analyse des politiques publiques. Il serait intéressant maintenant de confronter systématiquement ce cadre d'analyse avec ceux issus de la littérature scientifique s'intéressant à l'accès à l'information, de manière à examiner leurs points de divergence et de convergence et les enrichissements mutuels qu'ils peuvent s'apporter.

Conclusion

ANNEXES

Annexe I : Lettre de sollicitation pour les entrevues auprès des responsables de l'accès dans les ministères

Québec, novembre 2009

Ministère X

Nom

Adresse

Objet : Demande d'entrevue

Madame, Monsieur,

La présente constitue une demande pour une entrevue qui servira dans le cadre d'une recherche sur la mise en œuvre de la Loi d'accès aux documents des organismes publics et sur la protection des renseignements personnels (L.R.Q., c. A-2.1.).

L'entretien sollicité (d'environ une heure) fait partie d'un ensemble d'entrevues qui vise les responsables de l'accès à l'information dans les ministères et les organismes centraux. Ces entrevues constituent une composante essentielle de mes recherches aux fins de ma thèse de doctorat à l'École nationale d'administration publique. La démarche est par ailleurs approuvée par le Comité d'éthique en recherche de l'université par le certificat de conformité éthique CER-ENAP-2009-11 (7 octobre 2009).

Pour votre information, un document explicatif de la recherche ainsi que le guide d'entrevue sont joints à cette lettre. L'entrevue à réaliser porte essentiellement sur les questions d'accès à l'information (par opposition aux questions de protection des renseignements personnels). Si une autre personne est en charge de cet aspect de la loi, veuillez s'il-vous-plaît m'en faire part.

Je vous remercie de l'attention que vous porterez à ma demande.

Ghislain Arbour

Téléphone : (418) 641-3000 poste 6895

Courriel : ghislain.arbour@enap.ca

p.j. Document explicatif, guide d'entrevue

Annexe II : Guide d'entrevue auprès des responsables de l'accès dans les ministères

GUIDE D'ENTREVUE

(CÉR-ÉNAP 2009-11)

Ressources consacrées à la mise en œuvre

1. Quelles sont les ressources financières, humaines et matérielles consacrées à l'accès à l'information et aux mécanismes d'accès en général ?
2. Des ressources additionnelles peuvent-elles être dévolues de manière ponctuelle ?
3. Quel rang administratif occupe le responsable de l'accès à l'information ?
4. Quelle importance occupent les questions d'accès à l'information dans l'emploi du temps du responsable de l'accès à l'information ?
5. Existe-t-il une formation, des directives particulières pour le responsable de l'accès à l'information ? Quelles sont les caractéristiques de cette formation ?

Mise en œuvre des mesures générales d'accès

6. Existe-t-il une politique ministérielle en vigueur ou en développement pour favoriser l'accès à l'information et sa diffusion ? Quelles sont ses caractéristiques générales ?
7. Le cas échéant, cette politique est-elle antérieure au *Règlement sur la diffusion de l'information et sur la protection des renseignements personnels* ?
8. Existe-t-il une pratique en matière de divulgation systématique ou de diffusion automatique ? Quelle sont ses caractéristiques ?
9. Comment sont choisis les documents à être diffusés sur le site ministériel ? Existe-t-il des critères de sélection ? Lesquels ?
10. Existe-t-il un répertoire des documents jugés inaccessibles ? Accessibles ?
11. La diffusion de documents sur le site ministériel se fait-elle de manière à mettre en relation les documents avec leur objet ? (Ex : Avis ou études sur un programme sur la page web du programme) Quelles sont les pratiques en vigueur ?
12. Existe-t-il un système de gestion, de classement de l'information développé pour faciliter des recherches d'informations de la part de gens de l'extérieur (à l'intérieur de l'index prévu par la LAI ou autre) ?
13. Les moteurs de recherche des sites ministériels sont-ils arrimés sur le système d'indexation ministériel ? Le site ministériel permet-il d'interroger l'index prévu par la LAI ?

Mise en œuvre du processus d'accès

14. Les demandes d'information sont-elles référées de façon systématique au processus de demande d'accès formel ?
15. Quel genre de support le responsable de l'accès à l'information peut-il offrir aux demandeurs d'accès à l'information (sur l'identification du document demandé par exemple) ?

Annexes

16. Quel est le niveau de précision requis pour identifier un document dans le cadre d'une demande d'accès à l'information ?
17. Existe-t-il des mesures formelles ou informelles pour prémunir le ministère d'un accès inapproprié à de l'information (des demandes faites dans l'intention de nuire, exagérément coûteuses, orientées politiquement)?
18. Existe-t-il un procédé d'identification de la sensibilité, du caractère inapproprié d'une demande d'accès?
19. Le sous-ministre, le ministre, le service des communications ou d'autres personnes en autorité sont-elles informées de l'existence de certaines demandes d'accès à l'information?

Décision sur l'accès

20. Quels sont les critères qui détermineront l'usage ou non d'une exception à l'accès facultative ? Certaines exceptions sont-elles utilisées de façon systématique ?
21. Dans le cas d'une exception à l'accès fonctionnant sur la base d'un préjudice, comment s'effectue l'évaluation du préjudice ?
22. Lorsqu'un document comprend des éléments devant être censurés avant d'en permettre l'accès, quels sont les critères guidant la personne exécutant le travail de censure ?
23. Existe-t-il des mécanismes internes permettant de faciliter l'application des dispositions pénales (158 et 159) ?

Processus de révision

24. Quels sont les critères qui détermineront vos orientations en matière d'accès (défendre un refus devant la CAI ou permettre l'accès) si le demandeur décide d'en appeler devant la CAI, ou d'en appeler d'une décision de la CAI? (Exemple de critères : frais judiciaires, importance relative de l'impact médiatique de l'accès à l'information) Qui prendra ces décisions ?
25. Existe-t-il des arrangements ou des ententes formelles ou informelles avec le service des contentieux pour la prise en charge d'appels devant la CAI ?

Annexe III : Notes factuelles des entrevues auprès des responsables de l'accès dans les ministères

COMMENTAIRES PRELIMINAIRES SUR LES NOTES FACTUELLES	2
1. RESSOURCES CONSACRÉES À LA MISE EN ŒUVRE	3
1.1. Ressources consacrées aux questions d'accès à l'information (Q1, Q3, Q4)	3
1.2. Ressources additionnelles ponctuelles (Q2)	6
1.4. Formation et directives destinées au responsable de l'accès (Q5)	7
2. MISE EN ŒUVRE DES MESURES DE SUPPORT À LA DISPONIBILITÉ DE L'INFORMATION	8
2.1. Politique ministérielle pour favoriser l'accès et la diffusion à l'information autre que le RD (Q6, Q7)	8
2.2. Divulgence systématique (Q8)	9
2.3. Diffusion automatique et site internet (Q8, Q9)	11
2.4. Répertoire de documents inaccessibles ou accessibles (Q10)	17
2.5. Mise en relation des objets d'intervention et des documents analytiques associés sur le site Internet (Q11)	18
2.6. Liste de classement autre que le plan de classification (Q12)	19
2.7. Prévention et contrôle des infractions à la LAI (Q23)	21
3. MISE EN ŒUVRE DU PROCESSUS D'ACCÈS	24
3.1. Usage systématique du processus formel d'accès (Q 14)	24
3.2. Support au demandeur (Q15, Q16)	25
3.3. Niveau de précision requis d'une demande d'accès (Q16)	29
3.4. Prise en charge des demandes sensibles et communications avec la direction politique (Q18, Q19)	30
3.5. Prise en charge des demandes abusives (Q17)	34
4. DÉCISION SUR L'ACCÈS	35
4.1. Logique décisionnel (Q20, Q21)	35
4.2. Usage des exceptions facultatives (Q20)	43
4.3. Évaluation du préjudice dans le cadre de certaines exceptions (Q21)	46
4.4. Exécution de l'exercice de rature aux fins de communication partiellement censurée (Q22)	47
5. PROCESSUS DE RÉVISION	48
5.1. Décision du maintien du refus en cas de révision (Q24)	48

COMMENTAIRES PRÉLIMINAIRES SUR LES NOTES FACTUELLES

Anonymisation des notes

Les références au répondant sont faites de manière anonyme. Les ministères des répondants sont identifiés par des lettres et les détails administratifs permettant de les isoler sont expurgés des notes. Également, le genre masculin est employé pour l'ensemble des répondants de manière à éviter les recouvrements et une éventuelle identification.

Organisation des notes

Les notes tirées des entrevues auprès des responsables de l'accès (RA) sont séparées par thèmes, numérotés au deuxième niveau (1.1., 1.2., etc.). Les thèmes sont regroupés par grands thèmes, numérotés de 1 à 5, lesquels correspondent aux catégories de questions posées dans le cadre des entrevues. Chaque thème réfère à une ou des questions du guide d'entrevue, disponible en annexe. Le libellé de chaque thème est accompagné de la ou des questions du guide d'entrevue desquelles provient l'information recueillie (exemple : Q1, Q2).

À l'intérieur d'un thème, les notes sont séparées selon les ministères qui leur sont associés, représentés anonymement par des lettres majuscules. Les différentes notes associées à un même ministère dans un même thème sont différenciées par des chiffres (A-1, A-2, A-3, etc.). Les notes sont accompagnées, entre parenthèses, de la position en minutes et en secondes par rapport à l'enregistrement audio de l'entrevue.

Distinction entre le responsable désigné, son adjoint et le répondant à l'entrevue

Les notes du premier grand thème (Ressources consacrées à la mise en œuvre) permettent de constater que les responsabilités du responsable de l'accès sont partagées entre le responsable désigné et un ou des assistants. Par ailleurs, à l'occasion des entrevues, l'identité du répondant varie selon les ministères. Dans certains cas il s'agit du responsable désigné, dans d'autres de son assistant et pour certains des deux. Pour ne pas surcharger le texte, les notes ne font pas, sauf exception, la distinction entre le responsable désigné et son assistant. Les notes ne distinguent pas non plus la distinction entre le répondant et la personne assumant les responsabilités de RA. Lorsque la distinction entre la fonction de RA et l'identité de la personne l'exécutant est signifiante, elle est faite de façon explicite.

Pour éviter de faire des associations d'informations permettant d'identifier les répondants et le ministère qui les emploie, on réfère à ceux-ci en employant uniquement le genre masculin.

Subdivisions et organisation administrative des ministères

Les notes réfèrent aux subdivisions administratives des ministères en employant le terme « service », que celles-ci soient appelées dans les faits des unités administratives, directions générales, directions ou services. Cela est fait de manière à uniformiser les notes pour éviter, encore une fois, l'identification des répondants et du ministère qui les emploie.

Lorsque l'expression « direction du ministère » est employée sans autre distinction, elle désigne tant la direction administrative (le bureau du sous-ministre) que politique (le cabinet du ministre) du ministère.

Abréviations et symboles employés

Annexes

Les guillemets (« ») servent à présenter des extraits des déclarations des RA tirées des entrevues.

A-API : Association sur l'accès et la protection de l'information

CAI : Commission d'accès à l'information

RA : Le responsable de l'accès à l'information

RD : Règlement sur la diffusion

DS : Divulgence systématique

DA : Diffusion automatique

1. RESSOURCES CONSACRÉES À LA MISE EN ŒUVRE

1.1. Ressources consacrées aux questions d'accès à l'information (Q1, Q3, Q4)

A-1: Environ 2 ETC sont consacrés à l'application de la LAI. Environ 1,5 ETC sont consacrés aux questions d'accès. Il s'agit essentiellement du RA et de son adjoint. (03 :00)

A-2: Le RA est directeur-cadre 2, répondant directement au sous-ministre. L'adjoint est un professionnel. (05 :00)

A-3: Le RA consacre 10% de son temps aux questions d'accès. Le travail du RA consiste surtout à intervenir en fin de traitement des documents. (03 :30).

B-1 : Le RA est le secrétaire général du ministère. Son adjoint est un professionnel à 75 % de son temps. Il y a également une secrétaire à 50% de son temps qui donne un soutien pour les tâches de secrétariat. (1 :00)

B-2 : Moins de 5 %. C'est l'adjoint qui effectue le traitement des dossiers. Lorsque le dossier est complété, il est présenté au RA pour expliquer la décision et son contexte et pour recevoir l'approbation finale. Dans le cas où le RA n'est pas d'accord, l'adjoint reçoit la consigne de retravailler le dossier. (02 :00)

B-3 : Le RA va parfois poser des questions sur le traitement pour des dossiers plus sensibles. (03 :30)

C-1 : Environ 1 ou 1 ETC et demi. Il s'agit du RA et d'un technicien, qui occupe à ces questions environ le ¾ de son temps. Si on ajoute à cela le support venant des services concernés par les demandes, cela peut grimper jusqu'à 2 ETC. (00 :00)

C-2 : Le RA est secrétaire général. Le RA mentionne que la charge de RA est très peu recherchée, que c'est « une job dont personne ne veut ». (05 :30)

C-3 : Le RA intervient en fin de traitement. Il souligne qu'il voit néanmoins tous les dossiers et qu'il les analyse véritablement. (01 :00)

D-1 : Le RA est secrétaire général du ministère. Il y a également un adjoint, un professionnel. Une secrétaire vient appuyer l'adjoint à l'occasion, selon les besoins. (00 :30)(06 :30)

Annexes

D-2 : Au total, cela représente entre $\frac{3}{4}$ et 1 ETC. Pour le RA, cela peut représenter environ 5 à 10 % de son temps. (03 :30)

D-3 : Pour le RA, cela peut représenter environ 5 à 10 % de son temps. Le RA intervient surtout en fin de traitement et n'examinera pas nécessairement tous les documents. Il est susceptible d'intervenir davantage sur les demandes qui semblent plus délicates, notamment d'un point de vue politique ou concernant de l'information appartenant à des tiers. (03 :30)

E-1 : Il y a un RA, le secrétaire général ainsi qu'un adjoint, un professionnel avocat. Il y a également un autre professionnel en support qui s'occupe des aspects plus opérationnels du traitement des demandes et qui traite celles-ci sur une base quotidienne. À cela s'ajoute le travail d'une secrétaire. À l'extérieur de l'équipe du RA, il existe des répondants de l'accès dans les différents services qui se chargent surtout du repérage des documents. (04 :30)

E-2 : Récemment, les questions d'accès occupent les $\frac{3}{4}$ du temps de l'adjoint et la totalité du temps de l'autre personne en support. Mais cela peut varier dans le temps. En temps normal, le RA estime que deux professionnels à demi temps peuvent faire le traitement des demandes sur une année. La secrétaire travaille à temps plein également. (06 :00)

E-3 : Le RA s'occupe des questions d'accès environ à 5% de son temps. (07 :30)

F-1 : Il n'y a pas de personne à temps plein pour l'accès, vu le faible volume de demande sur une base annuelle. Le RA consacre davantage de temps aux questions de protection des renseignements personnels, ces questions lui apparaissant plus importantes en matière de développement. (02:00)

F-2 : Il y a un professionnel avocat qui s'occupe à 20 % de son temps aux questions d'accès. (02:30)

G-1 : Il y a 2 professionnels, 2 secrétaires et un cadre (le RA) qui font partie de l'équipe du RA pour s'occuper des questions d'accès. À cela s'ajoute un ETC qui s'occupe des questions de diffusion à proprement parler. (00 :00)

G-2 : Le RA est secrétaire général du ministère. Les questions d'accès occupent environ 40 % de son temps. (05 :00)

H-1 : Environ 3,3 ETC sont consacrées aux questions d'accès à l'information. Cela n'inclut pas l'apport du sous-ministre qui s'implique parfois dans le traitement des demandes. Cela peut représenter des dépenses en salaire d'environ 200 000 \$ annuellement. (00 :30)

H-2 : Le RA est directeur et relève d'un sous-ministre adjoint, qui lui-même relève du sous-ministre. Son adjoint est un professionnel. (03 :00)

I-1 : 1,5 ETC sont consacrées aux questions d'accès. Il s'agit de l'adjoint au RA, un professionnel du droit, et d'une technicienne. L'adjoint au RA est à 40 % de son temps sur les

Annexes

questions d'accès, le reste étant consacré aux questions de PRP. La technicienne s'occupe des tâches de repérage et de secrétariat. (01 :00)(05 :30)(07 :30)

I-2 : L'adjoint au RA effectue le traitement complet des demandes. (01 :00)

I-3 : Le RA délégué véritable est le secrétaire général, mais « il ne fait que valider » le travail de son adjoint. L'adjoint présente les dossiers ainsi que les décisions et les lettres « toutes prêtes ». Le RA les « regarde » et signe les décisions. (06 :00)

J-1 : Outre le RA, le secrétaire général, un adjoint professionnel en droit, consacre environ 5 % de son temps aux questions d'accès. (00 :30)

J-2 : C'est l'adjoint du RA qui traite l'ensemble du dossier. Le RA n'intervient qu'à la fin pour signer les décisions. (03 :00)

1.2. Ressources additionnelles ponctuelles (Q2)

A-1: Une aide peut provenir de la part des services ou des services juridiques, cela essentiellement pour obtenir les documents à être traités et obtenir des réponses à des questions spécifiques. Sinon, il n'y a que très rarement de ressources additionnelles de consacrées au traitement des demandes. Le traitement des demandes demeure centralisé auprès du RA et de son adjoint. (04 :00)

C-1 : Cela se présente rarement, mais lorsque la situation se présente une aide peut être obtenue pour réaliser des tâches de reprographie. (04 :30)

E-1 : Il n'y a pas de ressources additionnelles de fournies pour traiter des demandes plus volumineuses ou plus nombreuses à un moment donné. C'est à l'équipe du RA de s'adapter dans ces circonstances. (09 :30)

F-1 : Compte tenu du volume de demandes, ce n'est pas nécessaire de demander des ressources supplémentaires de façon occasionnelle. Le RA a des répondants efficaces dans les services, ce qui lui permet de répondre aux demandes dans le délai. (04:30)

G-1 : Ce n'est pas impossible que cela se présente (le recours à des ressources additionnelles), mais depuis l'entrée en poste du RA, cela n'a pas été nécessaire. Si cela se présentait, les répondants dans les services pourraient offrir un soutien. (02 :00)

H-1 : À l'occasion une technicienne peut s'ajouter à l'équipe du RA pour offrir un support plus technique qu'analytique. (02 :00)

I-1 : Il n'y a pas de ressources additionnelles utilisées par le RA. Il n'est pas vraiment pratique selon le RA de requérir des ressources additionnelles de façon ponctuelle pour répondre à un volume de demande momentanément élevé. Cela s'explique par le fait que le traitement des demandes exige une certaine expertise. (03 :00)

J-1 : Sporadiquement, des ressources additionnelles peuvent être prêtées aux questions d'accès. Ça été le cas notamment dans le cadre de la mise en œuvre du RD, où une ressource informatique a été consacrée à environ 5 % de son temps sur une année. Cela se présente rarement, mais des demandes représentant un volume élevé de pages à repérer et à reproduire peuvent également appeler à des renforts de la part des services concernés. (1 :00)

1.4. Formation et directives destinées au responsable de l'accès (Q5)

A-1: Il y a eu une formation interne de la part du personnel juridique pour le RA. La formation semble centrée sur les questions d'interprétation de la LAI. Le responsable de l'accès ou son assistant participent également à l'occasion aux séances de formation continue de l'AAPI. On souligne la présence d'une exigence de formation en droit dans la description de tâche du responsable (06 :00).

B-1 : Il n'y a pas de document de référence interne pour encadrer et former les RA et leur adjoint lors de leur arrivée. L'adjoint se rend dans certaines formations de l'AAPI.

C-1 : Il n'y a pas de formation interne formelle. Le RA mentionne qu'il est allé à quelques occasions aux formations de l'AAPI. Son adjoint a été formé par lui-même, dans le cadre d'un mentorat dans le traitement des dossiers. (06 :30)

D-1 : Il n'y a pas de directive ou de formation interne pour le RA. On mentionne les formations données par l'ÉNAP et l'AAPI qui sont disponibles. (06 :30)

E-1 : Il n'y a pas de formation ou de directive spécifique au ministère qui est donné au RA ou à ses adjoints. (10 :00)

F-1 : Il n'y a pas de formation ou de directive spécifique au ministère qui est donné au RA. On se base sur la formation juridique de celui-ci. (10 :00)

G-1 : Il existe une formation destinée au RA et aux différents répondants, qui est donnée par les services juridiques du ministère. (05 :30)

Annexes

H-1 : Il n'y a pas de formation en particulier. C'est essentiellement l'adjoint en place qui a formé informellement le nouveau RA lors de son arrivée. Le RA mentionne le réseau des responsables de l'accès auquel il participe à l'occasion. (03 :30)

I-1 : Le RA fait de la sensibilisation et de la formation surtout en matière de PRP auprès des répondants de première ligne. (04 :00)

I-2 : Il n'existe pas de directive particulière encadrant le travail du RA. (08 :00)

J-1 : Il n'existe pas de directive ou de formation encadrant le travail du RA ou son adjoint. Compte tenu du volume de demande, cela n'apparaît pas nécessaire. Le RA mentionne le réseau des responsables de l'accès auquel il participe à l'occasion. (04 :00)

2. MISE EN ŒUVRE DES MESURES DE SUPPORT À LA DISPONIBILITÉ DE L'INFORMATION

2.1. Politique ministérielle pour favoriser l'accès et la diffusion à l'information autre que le RD (Q6, Q7)

A-1: Il existe une politique ministérielle de transparence en développement. Le RA considère que de façon générale leur politique, c'est la LAI. (07 :00)

B-1 : Il existe une seule politique interne. Elle encadre les demandes portant sur une banque de données spécifique qui fait l'objet de demandes régulières. (07 :30)

C-1 : Il n'existe pas de politique interne en cette matière. (07 :30)

D-1 : Outre le RD et la LAI, il n'y a pas d'orientations particulières formelles en matière d'accès. (09 :00)

E-1 : Il n'y a pas de politique formelle à l'interne pour orienter la mise en œuvre de la LAI. (12 :30)

F-1 : Une politique sur l'accès est en développement au ministère. Elle identifie notamment les responsabilités et la façon de traiter les demandes d'accès. C'est une politique diffusée uniquement à l'interne. (25 :00)

G-1 : Il n'y a pas une telle politique. Le RA se fie surtout sur le RD pour les questions de mise en œuvre de la LAI. (07 :00)

H-1 : Il n'existe pas de politique formelle pour l'application de la LAI. (05 :00)

I-1 : Le RA réfère aux formulaires de demandes d'accès qui font office de la politique ministérielle en matière d'accès. (13 :00)

I-2 : Il existe plusieurs directives concernant la diffusion de l'information et les rapports avec les demandeurs, comme les médias ou les policiers. Il y a actuellement un effort de consolidation de ces éléments. (13 :30)

J-1 : À l'heure actuelle, il n'y a pas de directive particulière. Le RA mentionne qu'il y a un problème au ministère dans la façon de traiter l'accès et la diffusion, en ce qui a trait aux critères à utiliser pour identifier un document à diffuser ou non. Le critère d'intérêt pour le public demeure notamment un élément à définir, ce qui fait l'objet d'une politique en préparation. Le développement de cette politique viendrait consolider la volonté générale de diffusion du ministère vis-à-vis ses partenaires. (07 :00)

2.2. Divulcation systématique (Q8)

A-1: Une fois que le RA a statué sur l'accès pour un type précis de document dans le cadre d'une demande, le service concerné par le document prend généralement le relais pour les demandes subséquentes et communique les documents le cas échéant. Néanmoins, dans certains cas, le service concerné, pour certains types de documents, va demander de façon systématique à ce que ce soit quand même le RA qui traite la demande, même si la décision du RA est toujours de donner l'accès. Le RA effectif y voit une stratégie pour limiter l'accès et accepte de jouer le jeu: « Ce qu'on peut comprendre, mais c'est une interprétation très personnelle, c'est qu'ils veulent en limiter l'accès ». Le RA délégué ajoute, en reprenant le RA effectif : « limiter, dans le sens d'encadrer, (...) pour formaliser le processus ». C'est une intervention du sous-ministre adjoint qui a imposé cette pratique de formalisme obligatoire pour un document dont l'accessibilité est connue. Le RA a argumenté contre cette pratique, mais s'est plié à l'orientation demandée.

De façon générale, le RA traite surtout les documents qui « pourraient causer problème », ou qui pourraient « avoir un impact », les autres étant communiqués sans problème par les différents services. Le RA identifie son rôle comme étant celui de dire « non » : de façon générale, les documents qui peuvent être communiqués, qui ne soulèvent pas de question d'application d'exception de la LAI, ne sont pas soumis à son examen.

Ces pratiques, soit de divulgation systématique, ou, à l'inverse, de renvoi systématique au RA, sont le résultat de discussions, d'ententes entre le RA et les services concernés (09 :30).

B-1 : Il n'y a pas de pratique formelle, officielle ou systématique en cette matière. Il y a des pratiques informelles, mais cela concerne essentiellement des documents qui sont d'office publics. Certaines directions, à force de demander au RA s'ils peuvent communiquer un document, en viennent à s'ajuster et à communiquer le document sans passer par la procédure formelle. (10 :00)

C-1 : Il n'y a pas de pratique de DS, sauf pour de très rares occasions. Les demandes pour des documents passent systématiquement par le biais de la procédure formelle. Cela permet de faire face à la possibilité qu'un type de document diffusé dans le passé puisse désormais être jugé inaccessible compte tenu des circonstances. (11 :00)

D-1 : Il y a des conventions, sans que ce soit une politique formelle, pour que des documents connus généralement comme publics soient communiqués directement par les services concernés sans passer par le bureau du RA. (26 :00)

E-1 : L'ensemble des services donne déjà une somme d'information importante en lien avec leurs activités et de leurs relations avec les citoyens. Ils reçoivent également des demandes d'information et y répondent sur une base régulière. On considère, sur une base informelle, que l'information reconnue comme publique n'a pas à faire l'objet de demandes d'accès et peut être communiquée par les services concernés. (13 :00)

E-2 : C'est généralement seulement si un service a un doute, une interrogation en matière d'accès sur un document qui lui est demandé, qu'il communique avec le bureau du RA et que le processus formel de la LAI est appliqué. Le RA décrit cette situation comme une forme de rôle accessoire à la LAI dans le droit d'accès. (15 :00)

F-1 : Ce n'est pas une pratique implantée. Ce n'est pas dans la culture du ministère, selon le RA, de communiquer informellement des documents. (13 :30)

G-1 : Il n'y a pas de pratique de DS. Toutes les demandes sont traitées au cas par cas et aucun mot d'ordre n'est donné aux services pour ce qui est de la transmission des documents demandés. (08 :00)

H-1 : À l'occasion, à la suite de demandes répétées pour un même document, le RA demande à la direction de remettre à l'avenir le document sans passer par la procédure formelle. Cette pratique n'est cependant pas formalisée ni systématique. (07 :30)

I-1 : Il n'y a pas de pratique de divulgation systématique au ministère. Il y a des préposés à l'information qui donnent de l'information et des documents publics comme des formulaires, mais sans plus. (15 :00)

J-1 : La divulgation systématique existe, de manière informelle, sur une catégorie de document. (10 :00)

2.3. Diffusion automatique et site internet (Q8, Q9)

A-1: La DA se fait surtout par le biais du RD. On mentionne qu'il existe déjà, préalablement au RD, une culture de la diffusion de l'information, notamment sur le plan de la vulgarisation scientifique. Le ministère place volontairement beaucoup de documents sur le site, ciblant surtout les documents des services d'information du ministère.

Le RA mentionne que l'arrivée du RD a « activé » certaines choses, dont le développement d'une politique éditoriale. Le développement de la politique devrait permettre à terme de clarifier le critère « d'intérêt pour le public » devrait y être encadré. Pour l'instant, c'est une question d'opportunité qui est surtout traitée par les différentes directions responsables des documents. On préfère laisser aux services le soin d'évaluer la sensibilité, étant donné qu'ils sont les mieux placés pour le faire (13 :00).

A-2: On a choisi de diffuser les documents prévus par le RD à l'intérieur des structures préexistantes du site Internet. L'information est donc présentée selon les secteurs d'intervention qui subdivisaient déjà le site avant l'arrivée du RD. La stratégie consistait à ne pas présenter une structure qui constituait une réponse explicite aux exigences du RD. L'ensemble des documents n'a pas migré ou n'a pas été réorganisé pour pouvoir être associé explicitement aux catégories d'information du RD. Le RA affirme que « le citoyen qui va consulter le site n'a pas à savoir ce qui est dans le RD » pour pouvoir examiner l'information disponible sur le site selon les catégories prévues par le RD. C'est le moteur de recherche qui permet éventuellement de retrouver les documents prévus. (36 :00) (1 :20 :00)

A-3 : Le RA mentionne qu'il est possible qu'il existe deux registres devant être diffusés sur le site du ministère, mais la responsabilité du ministère en cette matière doit être précisée. (1 :18 :00)

B-1 : Le ministère communique par le biais de son site Internet une somme importante de documents, indépendamment des exigences du RD et avant l'arrivée de celui-ci. Par habitude, plutôt que par le biais d'une politique formelle, le ministère a toujours été proactif en cette matière. Ceci vise surtout des documents notoirement connus pour être publics. La diffusion est faite par souci d'informer la clientèle et les partenaires du ministère. On cherche également à informer la population en général. (08 :30)

B-2 : Le RA considère que le RD est venu changer peu de choses en matière de diffusion de documents sur Internet, exception faite de l'organisation de l'information qu'il a entraînée. On a cherché en cette occasion à rendre l'interface conviviale pour le citoyen. (09 :00)(12 :30)

B-3 : Pour mettre le RD en application le RA a dû sensibiliser et expliquer aux différentes directions les exigences de diffusion des documents, notamment en termes de délais de diffusion. Ce sont les directions qui sont chargées de cibler les documents à être diffusés et le RA n'effectue pas de supervision à cet égard. Le RA présume que les directions vont intégrer les exigences du RD dans leurs pratiques. (13 :00)

B-4 : La diffusion d'un document sur le site Internet peut dépendre d'un ensemble de critères, dont la présence d'un processus décisionnel. Un document analytique ou offrant des avis et recommandations, comme une évaluation de programme, ne sera normalement pas diffusé. (16 :00)

C-1 : Un analyste, qui travaille aussi sur d'autres dossiers, s'est vu confier la charge de veiller à la mise sur pied du site Internet prévu par le RD. Chacun des services a été mis à contribution pour identifier les documents à être diffusés ainsi que pour déterminer la façon dont devait être mise en œuvre la notion d'intérêt pour le public. (07 :00)

C-2 : Il n'y a pas de document interne qui explique la position ou les critères employés par le ministère dans la façon de mettre en œuvre le RD. (08 :30)

C-3 : Avant le RD il n'y avait pas de DA, sauf deux exceptions : des documents très standards et publicisés, comme les rapports annuels de gestion et une catégorie de documents bien précise, provenant d'une requête du ministre. (14 :00)

C-4 : La majorité des documents contenant des renseignements prévus aux articles 37 à 39 ne seront pas diffusés. Néanmoins, si certains de ces documents sont marqués d'un engagement préalable du gouvernement de les diffuser, par exemple des documents issus des travaux d'un groupe de travail médiatisé, ils seront vraisemblablement diffusés. Des documents provenant de consultants ou de fonctionnaires sont quant à eux impérativement soustraits à la diffusion. (21 :00)

D-1 : Le RA mentionne qu'une grande quantité de documents analytiques (études, rapports, etc.) sont produits par le ministère. L'arrivée du RD a été l'occasion d'établir des critères de sélection sur les documents de cette nature devant être diffusés. C'est un document destiné entre autres aux services qui sont concernés par les documents. Les critères sont intégrés à la politique éditoriale du ministère. (09 :30)

D-2 : Les critères développés servent de pense-bête aux services pour identifier les documents pouvant faire l'objet d'une problématique particulière nécessitant éventuellement de ne pas diffuser le document. Les services sont autonomes dans leurs décisions de diffusion. Ils ne sont pas supervisés par le RA. (12 :30)

D-3 : Certains documents analytiques du ministère comportent des éléments se rapportant à la situation de partenaires ou de bénéficiaires du ministère. Ce genre de document ne sera généralement pas diffusé. (12 :00)

D-4 : Les éléments d'information qui contribuent à un processus de décision sont jugés ne pas être « mûrs pour le public » par le RA. Ce sont des documents qui ne seront pas diffusés activement. Il n'est cependant pas impossible que ceux-ci soient néanmoins diffusés une fois le processus décisionnel complété. (14 :00)

D-5 : L'arrivée du RD n'a pas nécessairement forcé le ministère à placer beaucoup de nouveaux documents. Cela a entraîné une certaine réorganisation de l'information. (15 :00)

D-6 : Les documents à caractère évaluatifs posent problème dans la détermination de la diffusion ou de la non-diffusion. Le RA mentionne qu'il croit que certaines évaluations ont pu avoir été diffusées dans le passé. De façon générale, ce sont des documents qu'on ne diffuse pas activement. (16 :30)

Annexes

E-1 : Les efforts de diffusion automatique de l'information, sur le site ministériel ou par d'autres canaux, concernent surtout de l'information au service des bénéficiaires. (17 :30)

E-2 : Une partie de l'information touchant les activités du ministère ne fera pas l'objet d'une diffusion automatique. Le RA considère que certaines informations ne sont pas nécessairement utiles aux citoyens. Le RA identifie des documents, sans détailler les justifications reliées à la rétention des documents en question. (20 :30)

E-3 : Le RA mentionne qu'on doit protéger le processus décisionnel dans le choix des documents à être diffusés. Ainsi, une information doit avoir atteint un certain niveau de « maturation » dans le temps pour ne pas occasionner de problème. (22 :00)

E-4 : Le RA écoute l'avis des services concernés par les documents pour juger de l'opportunité de les diffuser ou non. (23 :30)

E-5 : Le RA mentionne que le « citoyen ordinaire » ne se plaint pas de l'état de l'information disponible sur le site Internet. C'est surtout le service des communications qui se questionne sur les éléments qu'on doit retrouver sur le site Internet. L'information retenue pour diffusion est surtout vue et choisie dans la perspective d'un service aux clientèles bénéficiaires du ministère, c'est-à-dire la population et les groupes de professionnels traitant avec le ministère. (36 :00)

F-1 : Le RA a dû rappeler aux autres intervenants du ministère le caractère obligatoire du RD. (13 :00)

F-2 : Ce n'est pas dans la culture du ministère, selon le RA, de diffuser activement des documents sur le site Internet. L'information diffusée hormis les obligations du RD est celle reliée à la mission du ministère, c'est-à-dire des documents qui entrent dans les services d'information à la population, aux bénéficiaires ou aux partenaires. (13 :30)

F-3 : Une partie des réticences à diffuser activement de l'information est liée au traitement médiatique qui en est fait. Ce traitement, selon le RA, « n'est pas toujours correct » ou à tout le moins, même s'il est correct, peut être fait d'une façon qui n'est appréciée par le ministère. Cette méfiance, selon le RA, fait en sorte que le ministère cherche à en diffuser le moins possible. (14 :00)

F-4 : La méfiance qui prévaut quant à la possibilité de communiquer un document suite à une demande d'accès existe aussi en ce qui a trait au RD. (15 :30)

F-5 : L'appréhension d'un traitement médiatique défavorable au ministère ou au ministre influence la décision de diffuser activement ou non un document, notamment les documents à caractère analytique. Le RA mentionne que c'est le même raisonnement qui est appliqué dans le cadre d'une décision sur une demande d'accès. (16 :00)

F-6 : Le RA mentionne que l'interprétation de la notion d'une information comportant un intérêt pour le public varie d'un ministère à l'autre, selon le « niveau de confort » de ceux-ci face à la communication des documents analytiques. (16 :30)

F-7 : Le RA est d'avis que tous les rapports et études ne doivent pas être publiés, puisque « trop d'information, c'est comme pas assez d'information ». Publier l'ensemble de ces documents ne sert plus le citoyen ordinaire, mais le citoyen averti : une partie importante de ces documents ne serait pas de l'information d'intérêt pour le public au sens du RD. La méfiance quant au

Annexes

traitement médiatique qui sera fait d'un document participe à la façon dont on qualifie un document selon la notion d'intérêt pour le public. (17 :00)

F-8 : Le RA ne croit pas que l'arrivée du RD va diminuer le volume de demandes. Le site Internet peut éventuellement aider les demandeurs à mieux identifier leurs besoins et à formuler des demandes complémentaires à l'information trouvée. (21 :00)

F-9 : Le RD permet un regroupement de certains documents et facilite donc leur consultation. (24 :30)

F-10 : Le RA a défini un cadre de gestion encadrant la diffusion de l'information sur Internet, notamment en ce qui a trait à l'identification et à l'approbation de la diffusion des documents analytiques (rapports de recherche et de statistique). Le cadre est approuvé par le sous-ministre et a une certaine valeur contraignante. (25 :00)

F-11 : Beaucoup d'efforts, en termes de développement de directives et de formation, ont été faits en matière de PRP et de sécurité de l'information. (30 :00)

G-1 : Les documents généralement demandés dans les demandes d'accès sont activement diffusés, dans la mesure du possible, de manière à réduire le volume de demandes. (04 :00)

G-2 : Le RA mentionne que, dans le cadre du RD, on cherche à évaluer la possibilité de diffuser sur le site Internet pour un document ayant fait l'objet de demandes. (08 :00)

G-3 : Les critères informels pouvant guider le RA sur une décision de diffusion sur Internet sont notamment le fait qu'il existe un intérêt et une portée général, contemporain pour le document en question plutôt qu'un intérêt lié à un litige particulier, par exemple. (09 :00)

G-4 : La majorité des études et autres documents analytiques étaient déjà publiés sur le site Internet avant l'arrivée du RD. Cela faisait déjà partie des préoccupations inscrites dans la déclaration de services aux citoyens. (10 :30)

G-5 : Il y a eu un effort de fait pour identifier les documents devant être diffusés dans le cadre du RD. C'est l'équipe du RA qui a fait ce travail ainsi que le travail de coordination pour mettre en œuvre le RD. (11 :30) (52 :30)

G-5 : Les documents analytiques couverts par les refus facultatifs comme les articles 37 à 39 ne sont pas, de prime abord, toujours communiqués dans le cadre d'une demande d'accès. Pour des questions de gérance, c'est-à-dire la protection du processus décisionnel, on préfère ne pas diffuser de manière systématique ce genre de document. On préfère attendre la réception d'une demande d'accès. (12 :30)

H-1 : Le RA signale que les documents exigés par le RD étaient déjà en grande partie présents sur le site Internet. L'arrivée du RD a demandé une certaine organisation de ceux-ci, notamment l'ajout de certains hyperliens. Le RD a aussi été l'occasion d'instaurer une procédure pour assurer la permanence de la diffusion des documents. (10 :00)

H-2 : Le RA mentionne que les documents analytiques et donnant des recommandations ne sont pas, à son avis, visés par le RD et sont perçus comme servant à fins internes. Notamment, les évaluations ne seront pas activement diffusées. (11 :00)

I-1 : Le RA a coordonné la mise en œuvre du RD. (06 :00)

I-2 : Le RD n'a pas représenté des ajustements importants de la part du ministère, puisque la majorité des documents devant être communiqués l'étaient déjà avant le RD. Le travail en était un davantage de réorganisation. (15 :00)

I-3 : Le RA déplore le manque d'uniformité dans la présentation de l'information d'un organisme à l'autre, ce qui peut représenter des difficultés dans le repérage de l'information pour le citoyen. (16 :00)

I-4 : Le RD comporte une exigence de mise à jour de l'information. Pour faire face à cette exigence, le RA a informé le sous-ministre et ses adjoints du besoin de mise à jour et de la nécessité de tenir le RA informé de l'arrivée d'un document susceptible d'être diffusé. Cette attente a été exprimée puisque ce sont ces personnes qui sont au courant des mandats à l'origine de la production des documents. Ces personnes sont aussi sollicitées pour évaluer la notion d'intérêt pour le public pour l'identification des documents à diffuser. (17 :00)

I-5 : Le RA considère dans un premier temps les documents couverts par les articles 37 à 39 comme ne faisant pas partie des documents visés par le RD. Cependant, le RA ne considère pas ces documents comme étant systématiquement et formellement exclus d'une possibilité de diffusion, par exemple par le retrait d'extraits qu'on ne veut pas diffuser. (20 :00)

I-6 : Le RA (l'adjoint) mentionne que dans le cas des refus facultatifs, il est habilité à faire des suggestions, mais il ne prend pas la décision finale : « Je vais à ce moment-là faire des suggestions, mais ce n'est pas moi, ultimement, qui prend la décision. » Le RA identifie notamment des éléments qui sont susceptibles de mettre « le ministère dans l'embarras » et en informe les personnes concernées. La décision se prend dans le cadre de discussions entre le secrétaire général (le véritable RA délégué) et le sous-ministre. (23 :30)

I-7 : Les éléments devant être diffusés sur le site Internet doivent passer par le RA pour que celui-ci puisse vérifier le caractère diffusable de ceux-ci. Au départ ce sont les services eux-mêmes qui identifient les documents à être communiqués et qui informent le RA de ceux-ci. (25 :00)

J-1 : Le RA mentionne que la diffusion d'information fait partie de la mission intrinsèque du ministère. Il mentionne notamment les services d'information destinée aux bénéficiaires des services du ministère et les études touchant les secteurs d'intervention du ministère qui peuvent appuyer le travail des partenaires du ministère. Ces documents sont largement diffusés à l'aide de différents moyens, dont le site Internet. (05 :30)

J-2 : Le RA mentionne que les seules études qui ne sont pas diffusées sont celles ayant trait à des problématiques internes de gestion. (06 :00)

J-3 : Les documents analytiques de type analyse, avis et recommandation, comme les évaluations de programme, ne seront diffusés que si les résultats sont favorables au ministère. Cette décision ne sera pas prise par le RA, c'est une discrétion qui appartient à la direction du ministère : « Cette décision est prise beaucoup plus haut que moi ». (12 :00)

J-4 : Tous les documents sujets à la diffusion passent par le sous-ministre. (13 :00)

Annexes

2.4. Répertoire de documents inaccessibles ou accessibles (Q10)

A-1 : Il n'en existe pas, sauf les documents qui, par la pratique, sont communiqués par divulgation systématique. (35 :00)

B-1 : Il n'en existe pas. (27 :00)

C-1 : Il n'en existe pas. Le traitement est toujours ad hoc. (15 :00)

D-1 : Il n'existe pas de telle liste. Mis à part les documents soumis à des refus obligatoires que les fonctionnaires reconnaissent par habitude, il n'y a pas de liste guidant le RA dans l'exercice de la discrétion. (28 :30)

E-1 : Il n'y a pas de liste formelle de documents inaccessibles ou accessibles. Le petit nombre de demandes fait en sorte qu'on préfère un traitement ad hoc qu'un traitement encadré par des éléments prédéfinis. Néanmoins, certains types de documents ont été définis, dans la pratique, comme étant inaccessibles. Les services concernés sont avisés de cette position par le RA. Les exemples de documents donnés par le RA se rapportent à des documents analytiques comprenant des analyses et parfois des avis et des recommandations ou à des documents abordant des questions de sécurité. Les services sont invités à indiquer aux demandeurs que s'ils veulent obtenir le document en question ils doivent passer par le processus formel et que, compte tenu des restrictions habituellement invoquées, les chances d'obtenir le document sont « quasi nulles ». (32 :00)

F-1 : Il n'y a pas de liste formelle de documents inaccessibles ou accessibles. C'est un effort fait dans d'autres ministères. Dans ce cas-ci, il y a néanmoins un registre central fait par le RA qui identifie les documents qui seront diffusés dans Internet. (34 :30)

H-1 : Les opinions juridiques, couvertes par un refus facultatif, ne sont pas communiquées, et ce, de manière systématique. Également, normalement, les documents de types analyses et recommandations ne sont pas communiqués. (15 :00)

I-1 : Il n'y a pas de liste formelle de documents inaccessibles ou accessibles. (26 :00)

J-1 : Il n'y a pas de liste formelle de documents inaccessibles ou accessibles. (15 :00)

2.5. Mise en relation des objets d'intervention et des documents analytiques associés sur le site Internet (Q11)

Annexes

A-1 : Il n'y a pas de lien entre les documents analytiques et les interventions. Les liens et regroupements offerts sont ceux exigés par le RD. C'est le moteur de recherche qui permet éventuellement de retrouver les documents si ceux-ci ont fait l'objet d'une diffusion. (35 :30)

B-1 : Il peut arriver à l'occasion que l'on mette des liens entre les objets d'intervention et les documents analytiques le concernant, mais il n'existe pas un souci systématique à cet égard. (27 :00)

D-1 : Dans l'application du RD, le site ministériel ne fait pas le lien entre les documents à caractère analytique et les services et les programmes. (29 :00)

E-1 : Le RA n'est pas en mesure de dire quelles sont les orientations en matière de diffusion de l'information analytique en relation avec les interventions du ministère. (36 :00)

H-1 : Ce n'est pas le RA qui gère les aspects de diffusion. Conséquemment, il n'y a pas de supervision de sa part pour que les documents à caractère analytique soient présentés en lien avec les différentes interventions, programmes ou services, auxquels ils sont rattachés. (17 :30)

I-1 : Il n'y a pas d'effort systématique de réalisé pour mettre en relation une intervention avec les documents analytiques la concernant. (27 :00)

J-1 : Il n'y a pas d'effort systématique de réalisé pour mettre en relation une intervention avec les documents analytiques la concernant. Le RA mentionne que ce n'est pas nécessairement une volonté de cacher, mais que la présentation n'a pas « été pensée comme ça ». (16 :30)

2.6. Liste de classement autre que le plan de classification (Q12)

A-1 : Le RA mentionne posséder un « vieux plan » de classification datant de 1985-1986. Le développement d'une politique de gestion des documents constitue actuellement une occasion de révision du plan. (38 :30)

A-2 : On confirme qu'il n'y a jamais eu de liste de classement comme celle prévue à l'article 16 ou d'autre document permettant le repérage pour une personne de l'extérieur. (39 :00)

B-1 : Il n'y a pas d'autre document de classement que le plan de classification pour appuyer le repérage des documents pour les gens de l'extérieur. Il n'y a pas eu de liste de classement autre que le plan dans le passé à la connaissance du RA. (30 :00)

C-1 : Il n'y a pas eu de liste de classement. Il n'y a rien d'autre que le plan de classification, lequel est conçu pour répondre aux exigences de la Loi sur les archives. Le ministère possède

Annexes

néanmoins un système de classement interne performant pour lui permettre de retrouver rapidement les documents recherchés. (26 :00)

D-1 : Il n'y a pas d'outil autre que le plan de classification conçu pour soutenir des personnes de l'extérieur dans leurs efforts de repérage de documents. Les moteurs de recherche ne sont conçus que pour chercher l'information diffusée en ligne. (29 :30)

D-2 : Le plan est d'abord conçu pour les besoins archivistiques du ministère. (30 :00)

E-1 : C'est le plan de classification qui remplace la liste de classement. Il n'y a jamais eu de liste de classement. Le RA mentionne qu'il ne connaît aucun ministère qui n'ait jamais conçu un document facilitant le repérage du type de la liste de classement ou autre tel que prévu à l'article 16 de la LAI. (39 :30)

F-1 : Selon le souvenir du RA il n'y a jamais eu de liste de classement au sens de l'article 16. Le seul outil servant des fins de repérage est le plan de classification. Le plan de classification actuel date de plus de 10 ans. (36 :30)

G-1 : Il n'y a pas d'outil de classification aidant au repérage pour des utilisateurs externes. Il n'existe que le plan de classification. (16 :00)

H-1 : Il n'existe pas d'autres documents que le plan de classification pour faciliter le repérage des documents de la part des demandeurs. Le RA reconnaît que le plan sert des fins archivistiques. Le RA considère que le développement d'un outil de repérage appuyant le citoyen dans ses démarches d'information serait coûteux et que dans un contexte budgétaire difficile les sommes nécessaires à cette fin sont plus susceptibles d'être investies dans les opérations du ministère. (18 :00)

I-1 : Il n'existe pas d'autres documents que le plan de classification pour faciliter le repérage des documents de la part des demandeurs. (29 :00)

J-1 : Il n'existe pas d'autres documents que le plan de classification pour faciliter le repérage des documents de la part des demandeurs. Le RA rappelle que les demandeurs peuvent recevoir l'appui du RA. (18 :00)

2.7. Prévention et contrôle des infractions à la LAI (Q23)

A-1 : Il n'y a pas de pratique ou de mécanisme formel interne permettant de contrôler ou d'identifier les agissements en matière de destruction ou de communication prohibée par la LAI. (1 :02 :00)

A-2 : Un problème soulevé par le RA est les affirmations, parfois inexacts, de non-existence d'un document provenant de personnes desquelles le RA exige un document pour pouvoir le traiter dans le cadre d'une demande d'accès. Cela a parfois pour effet que le RA soutienne lui aussi la non-existence d'un document comme justification d'un refus, lors de l'audience devant la CAI. Lorsque cette non-existence se révèle factice devant la CAI, la situation est source d'inconfort pour le RA. Le RA parle de « se faire ramasser » par la CAI, une situation qu'il a expérimentée à quelques reprises.

Le RA s'est cependant doté d'une stratégie lui permettant d'éviter les fausses déclarations d'inexistence d'un document en exigeant des gestionnaires concernés par un document recherché de produire une déclaration écrite stipulant l'inexistence du document. Cette exigence a parfois pour effet de permettre au gestionnaire de trouver les documents demandés, alors même qu'il soutenait auparavant que le document n'existait pas. Une stratégie complémentaire à celle-ci consiste à demander au gestionnaire concerné de témoigner lui-même devant la CAI de l'inexistence d'un document. (58 :00) Le RA ne présente pas ces pratiques sous forme de menace au gestionnaire concerné, mais comme une « information ». Néanmoins, lorsque le RA a un doute sur l'inexistence réelle d'un document, il emploie ces méthodes. Le RA mentionne que le phénomène des fausses déclarations d'inexistence est moins fréquent que dans le passé. (1 :02 :00)

B-1 : Il arrive que le RA puisse avoir des doutes sur l'inexistence d'un document déclarée par la direction concernée par une demande. Dans un cas comme celui-là, le RA fait parfois ses propres vérifications à l'aide du système interne de gestion documentaire. Le RA mentionne qu'il peut arriver, par « inadvertance », que des directions omettent de lui communiquer des documents demandés. (37 :00)

B-2 : Les communications avec les directions concernées par les demandes se font par écrit pour faire en sorte que la direction se commette. De cette façon, le RA peut attester devant la CAI de la démarche qu'il a faite pour retracer le document demandé. (38 :00)

B-3 : Il n'existe pas de mécanismes internes pour repérer et décourager les comportements visés par les dispositions pénales, hormis des efforts de sensibilisation vis-à-vis de la LAI. (44 :00)

C-1 : Le RA se prémunit des situations des fausses déclarations d'inexistence des documents en mentionnant dans ses réponses aux demandes à l'accès que « nos recherches n'ont pas permis de retrouver ce document. » Il ne peut jamais garantir à 100 % qu'il n'existe pas de document. Par ailleurs, il réalise ses communications par écrit avec les services concernés pour que ceux-ci se commettent. (49 :30)

C-2 : Le RA mentionne que dans le passé, alors qu'il assumait les responsabilités de RA dans d'autres organismes, il a éprouvé des difficultés à obtenir la collaboration des services concernés par les demandes d'accès. Il suggère que ceux-ci pouvaient lui « cacher des choses ». (51 :00)

C-3 : Le RA base sa capacité à faire respecter la LAI sur son autorité et la confiance mutuelle qu'il entretient avec les acteurs concernés par les demandes plutôt que sur l'application d'un mode quelconque de surveillance. Il ne croit pas que quelqu'un « prendrait la chance » de lui cacher quelque chose sciemment. (52 :00)

Annexes

D-1 : Il y a une certaine sensibilisation qui se fait auprès des services sur les finalités de la LAI surtout dans le cadre des demandes. (53 :00)

D-2 : À l'occasion d'une demande, un service peut être réticent à faire parvenir un document au RA. Il peut alors y avoir une certaine résistance qui mène à une discussion plus difficile pour convaincre les personnes concernées. Le RA doit parfois faire appel à son statut d'autorité pour obtenir la collaboration souhaitée. (53 :00)

E-1 : Le RA demande des confirmations par courriel de l'inexistence prétendue de documents de la part des services concernés. La confirmation écrite fait en sorte qu'il y a une « implication » de la part du service concerné : ils doivent se commettre. Le RA mentionne que suite à une demande de confirmation écrite, certaines personnes changent d'avis sur l'existence du document, mais que cela n'est pas fait de mauvaise foi. (1 :03 :30)

F-1 : Il n'y a pas de mesures particulières pour prévenir les infractions à la LAI de manière. Le RA considère que le « message » du respect de la LAI passe suffisamment par ailleurs. (55 :00)

F-2 : Le RA considère qu'une fausse déclaration de non-existence d'un document de la part d'un service est toujours possible et qu'il s'ajustera à cette situation en temps et lieu. (57 :30)

G-1 : Le RA mentionne que la formation donnée aux répondants à l'accès est le seul mécanisme de prévention existant pour prévenir les infractions prévues à la LAI. (41 :00)

G-2 : Dans le cadre de certaines demandes, le RA peut douter de l'affirmation de non-existence d'un document demandé faite par un service. Dans ces cas-là, le RA peut demander des confirmations par courriel et peut aussi effectuer ses propres vérifications pour prouver sa diligence devant la CAI. (42 :00)

G-3 : Le RA considère qu'il a une très bonne collaboration de la part des services et il doute que des allégations de non-existence d'un document faite de mauvaise foi puissent être nombreuses. Ce qui peut cependant être la cause du non-repérage d'un document est lié au roulement de personnel. (44 :30)

H-1 : Le RA mentionne tenir des séances de sensibilisation sur l'application de la LAI, sans mentionner cependant s'il s'agit de formation sur l'accès ou sur la protection des renseignements personnels. Il existe également des capsules d'information qui seront diffusées auprès des employés pour leur expliquer le sens du RD et de la LAI en matière d'accès. (05 :00)

H-2 : Il n'y a pas d'autre moyen que la sensibilisation, comme des sanctions administratives par exemple. (41 :00)

H-3 : Le RA demande aux services concernés de lui confirmer par écrit la non-existence d'un document lorsque ceux-ci allèguent celle-ci pour ne pas communiquer au RA un document dans le cadre d'une demande. (45 :30)

I-1 : Il n'y a rien qui se fait à l'interne pour prévenir les infractions prévues à la LAI. (1 :03 :00)

I-2 : S'il y a allégation de non-existence d'un document de la part d'un service, c'est la direction ce celui-ci qui sera amené à témoigner devant la CAI lors d'une éventuelle audition. Il n'y a pas d'affidavit à faire signer, mais des traces écrites des déclarations demeurent. (1 :06 :00)

J-1 : Si jamais le RA fait face à des comportements de résistance au sein du ministère dans le traitement d'une demande, il se réfère aux autorités du ministère pour obtenir du support. Mis à part cela, il n'y a pas de mécanisme interne pour prévenir les infractions prévues dans la LAI. (38 :30)

J-2 : Le RA mentionne qu'il n'y a aucune façon pour lui de savoir si des documents sont détruits, puisque la gestion des documents se fait au niveau des services. (39 :30)

3. MISE EN ŒUVRE DU PROCESSUS D'ACCÈS

3.1. Usage systématique du processus formel d'accès (Q 14)

A-1 : Le RA considère qu'il n'y a pas de catégories de demandeurs et que tous reçoivent le même traitement. On explique que pour certains ministères, les demandes d'informations sont traitées par différents services selon les catégories de demandeurs (journalistes aux communications, avocats au service juridique). (29 :30)

B-1 : On ne réfère pas systématiquement les demandes d'information au processus formel. Lorsque ce sont des documents clairement accessibles, on ne cherche pas à générer inutilement de demandes d'information. Il n'y a pas de pratique différenciée en ce sens selon que le demandeur est un journaliste, un membre de l'opposition ou un simple citoyen. (32 :00)

C-1 : La grande majorité des demandes de documents sont l'objet de l'application du processus formel, sauf quelques documents dont le caractère public est manifeste. (26 :30)

D-1 : Il n'y a pas un renvoi systématique des demandes de documents vers le RA et le processus formel. Certains documents sont connus, par habitude ou par notoriété, comme publics et communicables par les services. (32 :30)

E-1 : Il n'y a pas usage systématique du processus formel de demande. Le RA réfère aux pratiques informelles de DS en place au ministère. (40 :00)

E-2 : Lorsque le service des communications reçoit une demande d'information, il contacte à l'occasion le RA pour être informé de la façon dont celui-ci traiterai la demande. Le service des communications s'occupe seul de la plupart des demandes d'information des journalistes, mais lorsque celles-ci portent sur des documents plus « pointus » soumis à des restrictions de la LAI, ces demandes sont envoyées au RA. Il arrive parfois que le RA conseille au service des communications de demander au journaliste de faire une demande d'accès formelle dans le cadre de laquelle les restrictions applicables seront utilisées pour donner soit un refus, soit une

acceptation partielle. Ce n'est pas une pratique contenue dans une politique formelle, mais c'est la façon de faire en cours. Cette pratique est également utilisée de manière à opposer une facturation aux demandes. (40 :30)

F-1 : Les demandes de documents pour certaines catégories de documents sont communiquées par les services concernés sans qu'il y ait usage de la procédure formelle. (39 :00)

F-2 : Les demandes d'information provenant de journalistes sont normalement référées au service des communications, bien qu'il n'y ait pas de directive formelle en ce sens. Si la demande est une demande de document manifeste, elle est référée au RA. (43 :00)

G-1 : Les demandes d'informations sont traitées par d'autres voies que le cheminement formel d'une demande d'accès. Il existe un bureau des renseignements et le site Internet qui remplissent ce rôle. Ce ne sont que les demandes de documents qui sont traitées par le RA. (16 :30)

H-1 : Les demandes d'information des citoyens ne sont pas nécessairement référées au processus formel. Celles provenant des journalistes et des parlementaires sont cependant de plus en plus référées vers le RA pour un traitement formel. C'est une tendance qui s'est développée au cours des dernières années. Cela est peut-être due, d'après le RA et sans qu'il puisse donner une opinion arrêtée sur le sujet, aux personnes en place au ministère et au gouvernement ou encore au nombre d'années d'exercice du pouvoir du gouvernement. (19 :30)

I-1 : À moins qu'une demande de document porte sur un document manifestement public ou un renseignement général, comme des dépliants, les demandes sont systématiquement acheminées au RA. (31 :30)

J-1 : Toutes les demandes de documents ne sont pas référées au RA. Certaines sont envoyées directement au service de recherche ou au service des communications. Le RA reçoit surtout les demandes formelles ou celles jugées plus sensibles.

3.2. Support au demandeur (Q15, Q16)

A-1 : On explique aux demandeurs qu'on préfère une demande écrite pour permettre la révision de la demande, le cas échéant, mais aussi pour permettre au RA de saisir correctement la demande. (40 :00)

A-2 : Le RA téléphone au demandeur pour permettre à celui-ci d'expliquer et de préciser sa demande. Le RA permet aussi que les demandes se fassent par le courriel, ce qui facilite selon lui les échanges avec les demandeurs. (41 :00)

A-3 : Dans certains cas on forge un document si on juge, de la part du service concerné, que cela est souhaitable. Également, dans certains cas, il est manifeste que le demandeur désire une information plutôt qu'un document, ce qui peut lui être transmis par téléphone suite à des discussions avec le service concerné. Cette dernière solution peut être retenue si elle apparaît

Annexes

plus pratique pour le demandeur, surtout si l'alternative consiste à communiquer une masse importante de documents. La transmission de cette information permet dans certains cas de formuler de nouvelles demandes d'accès. (42 :00)

A-4 : Le RA voit son rôle comme le représentant du citoyen auprès des services du ministère. (44 :00)

B-1 : Lorsque les demandeurs d'information contactent le ministère, celui-ci leur offre à l'occasion un support de la part du service des archives pour les aider à retracer des documents plus anciens. (30 :00)

B-2 : Il peut arriver que le RA appelle le demandeur pour clarifier la demande et l'aider à identifier le document recherché. (32 :30)

B-3 : Le support offert est comparable, peu importe l'identité du demandeur : le RA s'adapte en fonction des besoins. Un journaliste qui va « à la pêche » reçoit le même support. (34 :00)

C-1 : Il arrive que des documents soient confectionnés pour répondre à une demande d'accès, bien que la LAI n'oblige pas à une telle pratique. Le RA considère que, souvent, la transmission du document « brut » ne permettra pas au demandeur d'obtenir l'information recherchée. Il prépare ou fait préparer dans ces cas, si la chose est possible, une compilation des renseignements recherchés. Par exemple, plutôt que de remettre une masse de factures concernant des dépenses de voyage, le RA remet un relevé des dépenses qui compile de façon intelligible. Cette stratégie est employée de manière à prévenir toutes sortes d'interprétations erronées qui proviendraient de la communication des documents originaux. Le RA considère que cette pratique est préférable à la lettre de la LAI, car elle répond au véritable besoin d'information du demandeur : « je donne au client ce qu'il veut, pas ce qu'il demande ». Cette pratique n'est pas critiquée de la part des demandeurs. (11 :30)

C-2 : Le RA mentionne avoir 2 « attitudes ». L'une concerne les demandes faites par des citoyens. Si la demande du citoyen est confuse ou qu'il y a une possibilité pour que la demande telle que rédigée ne corresponde pas vraiment à l'information recherchée, le RA appelle le demandeur. Le RA s'assure alors que le document correspond au besoin d'information et suggère, dans le cas contraire, des documents qui correspondent davantage à l'information recherchée. L'autre concerne les journalistes et les membres de l'opposition. Le RA se contente de leur traiter leur demande telle que formulée, même s'il est conscient que le document correspondant à celui qui est réellement recherché n'est pas celui qui figure dans la demande. « Des fois je sais qu'il passe à côté, il voulait telle affaire, il me demande telle autre affaire, je lui donne ce qu'il me demande. » Le RA considère que de discuter davantage d'une demande avec un journaliste ou l'opposition pour les aider à préciser leur demande vers le document réellement recherché le placerait dans une situation de vulnérabilité où il lui serait plus difficile de demeurer loyal à son ministère. Les discussions sur la précision de la demande risquent de faire en sorte que le RA livre de l'information qu'il est souhaitable de conserver pour le ministère. Le RA se dit plus aidant avec les non-professionnels de l'information. (28 :00)

D-1 : Le RA appelle les demandeurs pour demander des précisions sur les demandes pour que les documents envoyés correspondent au besoin d'information du demandeur plutôt qu'à la lettre de

Annexes

la demande. Le RA ne demande pas dans sa démarche les motifs de la demande, mais aide le demandeur à préciser l'information recherchée. (34 :00)

D-2 : À l'occasion des échanges permettant de préciser les demandes, le RA peut parfois indiquer au demandeur que certains documents sont susceptibles de faire l'objet de restrictions à l'accès. (37 :00)

E-1 : Le RA applique rigoureusement et systématiquement les tarifs applicables dans le cadre des demandes d'accès. Il explique que face à une demande parfois volumineuse de documents, notamment par le biais des demandes des médias, qui engendre des coûts de recherche et d'analyse importants, la seule chose qu'il peut facturer est les frais de reproduction et de transmission. Si un document pouvait être communiqué sous forme électronique. (42 :00)

E-2 : Le RA souligne que dans un contexte de ressources limitées, il y a des demandes pressantes pour consacrer des efforts aux interventions du ministère. Il n'est pas possible dans ce contexte de justifier qu'on consacre des budgets importants à des technologies coûteuses pour faire un traitement du masquage de façon électronique de manière à éviter les frais de facturation des copies pour les demandeurs. (43 :00)

E-2 : Le RA identifie les journalistes comme une « clientèle particulière », référant entre autres aux « parties de pêche ». Il peut en résulter des demandes où le RA ne sait pas ce que veut le demandeur. Il mentionne que le citoyen ordinaire ne pose pas de difficultés lorsqu'il s'agit de le contacter et de faire préciser la demande. Certains demandeurs pouvant avoir des relations contractuelles avec le ministère imposent une forme de prudence dans le traitement de leurs demandes. (44 :30)

F-1 : Le RA, avec l'aide des services concernés, va parfois confectionner des documents pour répondre à un besoin d'information, bien que la LAI ne les y oblige pas. Il s'agit de formater de l'information de manière à s'assurer que celle-ci soit compréhensible et qu'elle n'apparaisse pas de façon déformée dans le traitement médiatique. (05 :30)(21 :30)

F-2 : Le RA n'a pas eu dans le passé à appeler de demandeurs pour préciser les demandes. Il ne rejette pas cependant cette possibilité et son utilité. Généralement, les discussions avec les services concernés suffisent à identifier les documents recherchés. (40 :00)

F-3 : En une occasion où une demande d'accès a fait l'objet d'une demande de révision devant la CAI, le RA a constaté que des entretiens d'éclaircissement au téléphone auraient permis d'éviter un malentendu sur l'objet de la demande qui a mené à la demande de révision. (40 :30)

G-1 : Le RA et les répondants des services concernés par des demandes peuvent appeler les demandeurs pour les aider à clarifier leurs demandes. (16 :00) (17 :00)

G-2 : Certains demandeurs, dont les citoyens ordinaires, sont moins spécialisés dans la formulation de demandes d'accès. Le RA apporte le soutien approprié pour que ces personnes puissent exprimer des demandes menant à l'identification des documents à traiter. (19 :30)

G-3 : Dans certains cas, notamment lorsque le repérage, le traitement et la reproduction des documents représentent une tâche fastidieuse et prohibitive vis-à-vis de la valeur de

l'information recherchée, le RA offre de confectionner des documents pour le demandeur. (21 :30)

H-1 : Le RA fait appel à l'occasion à des répondants, présents dans les différents services du ministère, pour leur demander de l'aider à clarifier une demande d'accès auprès du demandeur. (22 :00)

I-1 : Certaines demandes de la part des journalistes correspondent à des « parties de pêche » pouvant représenter « des montagnes de documents » à traiter. Une façon de faire face au problème du volume est de contacter le demandeur et de lui demander des précisions quant à la demande. Le RA emploie la formule « aidez-nous à vous aider » en référant à ses contacts avec les demandeurs. (11 :00)

I-2 : Le RA ne confectionne pas de documents pour répondre à un besoin d'information. Il ne donne le cas échéant que les documents qui existent au moment de la demande. (11 :30)

I-3 : Le RA n'envoie aucun document par voie électronique ni ne reçoit aucune demande sous cette forme. Il considère que ce n'est pas une façon sécuritaire de communiquer. (30 :00)

I-4 : Les gens ne font pas de demandes sur place. Conséquemment, le support à donner en personne est peu susceptible de se présenter. Les précisions sur la demande se font par téléphone. (33 :00)

J-1 : Le RA appelle le demandeur pour demander des précisions de manière à identifier le ou les documents qui correspondent au besoin d'information exprimé dans la demande. (25 :00)

J-2 : Le RA, avec l'aide des services concernés, va à l'occasion confectionner des documents, comme des tableaux, pour répondre au besoin d'information plutôt que d'envoyer une quantité de documents qui ne comprennent, pris individuellement, que des parties de l'information recherchée. (26 :00)

3.3. Niveau de précision requis d'une demande d'accès (Q16)

A-1 : Le RA n'exige jamais le libellé exact du document pour faire suite à la demande. Il juge que cela ne serait pas « correct », le citoyen n'étant pas capable, seulement à l'aide du plan de classification, d'identifier un document. Par ailleurs, un demandeur qui emploierait dans sa demande le libellé serait considéré suspect au sens où cela laisserait entendre qu'il possède déjà le document, possiblement dans le cadre d'une fuite. Le RA fait état d'une situation de ce genre, où cela lui avait permis d'identifier « le voleur » du document. (41 :30)

B-1 : Le RA n'exige pas le libellé exact dans le cadre d'une demande. Le RA juge que cela irait clairement à l'encontre de l'esprit de la LAI. (35 :00)

C-1 : On n'exige pas le libellé exact, sauf pour les demandes provenant de demandeurs fréquents et liés à l'opposition ou aux médias. (Voir 3.2. C-2.) (28 :00)

D-1 : Le libellé exact n'est pas exigé. Le RA contacte parfois le demandeur pour lui faire préciser la demande. (37 :30)

E-1 : Le libellé exact n'est pas demandé : Lorsque le RA est capable, avec le niveau de précision fourni par le demandeur, d'identifier le ou les documents correspondant au besoin d'information du demandeur, il identifie ces documents comme l'objet de la demande. Le RA mentionne, en discutant de l'aide à l'identification : « on ne peut pas faire d'aveuglement volontaire ». Le RA demande du demandeur des précisions pour obtenir une demande « traitable ». (47 :30)

G-1 : On ne demande pas le libellé exact du document. (17 :30)

H-1 : On n'exige pas le libellé exact d'un document dans le cadre d'une demande d'accès. Le RA considère que le demandeur n'a pas à maîtriser le jargon administratif du ministère pour exercer son droit d'accès et qu'il revient au RA d'interpréter sa demande en fonction des documents détenus par le ministère. (22 :30)

H-2 : Le RA aide parfois le demandeur à préciser sa demande pour qu'elle cadre davantage avec ses besoins d'information plutôt que de la laisser couvrir une quantité inutilement volumineuse de documents. (23 :30)

H-3 : Le RA identifie certains demandeurs, des professionnels de l'information, qui font des demandes sur une base quasi hebdomadaire, comme étant des gens « qui vont à la pêche de façon régulière ». Cette pratique, selon le RA, n'est pas en accord avec l'esprit de la LAI. Les questions de ces personnes sont souvent bâclées et impertinentes aux dires du RA. Le RA affirme ne pas faire « de spécial » dans le traitement de ces demandes : il répond minimalement aux demandes, en n'aidant pas le demandeur à préciser sa demande pour qu'elle réponde à ses besoins d'information ou pour maximiser l'obtention de documents pertinents au besoin d'information. (24 :30)

I-1 : Le libellé exact n'est pas exigé. Le RA tente d'identifier le besoin d'information pour identifier les documents correspondants à la demande. (34 :00)

I-2 : Les attentes en frais de précision minimale de la demande ne changent pas selon la catégorie de demandeur. « Un client c'est un client. Ce n'est pas parce qu'il est avocat qu'il est censé tout savoir. » (35 :00)

J-1 : Le libellé exact n'est pas exigé. Le RA tente d'identifier le besoin d'information pour identifier les documents correspondants à la demande. (25 :00)

3.4. Prise en charge des demandes sensibles et communications avec la direction politique (Q18, Q19)

Annexes

A-1 : Le RA informe la direction du ministère (sous-ministre) de la réception des demandes et de leur nature et, éventuellement, de la décision qui est prise. Le RA affirme qu'il n'y a pas d'intervention politique dans le traitement des demandes et qu'il n'attend pas les commentaires de la direction du ministère pour prendre une décision. (30:00)

Le fait de leur communiquer l'information concernant une demande permet à la direction du ministère « de gérer ce qu'ils ont à gérer », c'est-à-dire les dimensions plus politiques d'une demande d'accès. (31:00)

B-1 : Le ministre et les communications ne sont pas directement informés, mais le sous-ministre est informé par le RA des demandes les plus sensibles. (36 :30)

C-1 : La direction du ministère (sous-ministre, cabinet) est informée systématiquement par le RA de toutes les demandes d'accès et des décisions qui sont prises sur celles-ci. Le sont également les directions ou les autres organismes publics concernés par le document. Cela est fait de façon à permettre aux personnes visées de préparer une réponse adéquate. Le RA déplore d'ailleurs que dans certains organismes le RA agisse de façon trop indépendante vis-à-vis de la direction politique. Cela peut provoquer des situations indésirables où un ministre est informé de la communication d'un document que lorsque l'information qu'il contient apparaît dans les médias. Le RA mentionne que « (il) y en a qui ne donnent même pas le nom du demandeur au cabinet. »(33 :30)

C-2 : C'est le RA qui se charge de l'examen de la sensibilité de la demande. Le volume relativement peu élevé de demandes fait en sorte qu'il n'est pas utile de se donner des critères d'évaluation formels. (33 :00)

D-1 : Le RA informe le cabinet dès la réception d'une demande de l'objet de la demande. Cela est fait dans la perspective où une demande d'accès à l'information est toujours susceptible de conduire à des questions en chambre. Éventuellement, lorsque la décision est prise, une copie de celle-ci est remise au cabinet. (39 :00)

D-2 : Il n'y a pas de procédé d'identification formel de la sensibilité d'une demande. (42 :00)

E-1 : Le RA est surtout sollicité en matière de demandes d'accès par les journalistes et les membres de l'opposition. Ces demandes sont concentrées sur un certain type de documents liés aux types d'interventions du ministère, ce qui entraîne une forme de spécialisation dans le traitement des demandes. (16 :00)

E-2 : Le RA mentionne que ce n'est pas « le citoyen ordinaire » qui demande des documents analytiques et évaluatifs. (25 :00)

E-3 : Dans un contexte où le ministère ne prévoit pas agir dans le sens des analyses et recommandations d'un document, le RA considère que la LAI a prévu une possibilité de restreindre l'accès au document en question pour protéger le décideur. Le RA voit cette possibilité comme logique et juge souhaitable d'appliquer les restrictions prévues à cet égard.

Annexes

E-4 : La direction du ministère est informée de façon ponctuelle de la réception des demandes d'accès, en fonction de l'actualité et de l'intérêt des dossiers. Il s'agit d'informer ces personnes de manière à ce qu'elles aient à « gérer ces questions-là » et qu'elles ne soient pas prises par surprise. (49 :00)

E-5 : Les personnes informées d'une demande vont varier en fonction de l'importance et de la sensibilité de la demande. Une demande relativement sensible peut faire l'objet d'une annonce au sous-ministre adjoint responsable d'un service. Une demande plus sensible, notamment par son caractère d'actualité, fera l'objet d'une annonce additionnelle au sous-ministre. (50 :00)

F-1 : Le RA mentionne que comme plusieurs demandes proviennent des journalistes ou des membres de l'opposition, le cabinet doit en être informé. Le RA mentionne que ces demandes concernent des informations qui, contrairement aux renseignements personnels, risquent de « sortir sur la place publique ». Ces demandes ne peuvent conséquemment être traitées de la même façon. (06 :00)

F-2 : Face à des demandes sensibles, le traitement doit être fait avec le souci « que le cabinet soit en mesure de réagir ». (07 :00)

F-3 : Il n'y a pas de critères formels d'établissement pour estimer la sensibilité d'une demande, selon le RA. Néanmoins, dès qu'un processus en cours est concerné par un document qui fait l'objet d'une demande, « il va de soi que c'est (la communication du document) refusé ». (46 :30)

F-4 : Les communications ne sont pas informées directement. Le sous-ministre est informé de la réception des demandes et informe lui-même le cabinet. (50 :00)

G-1 : Les autorités du ministère sont informées de la réception des demandes sensibles : il n'y a pas de systématisme à cet égard. Le RA insiste cependant pour dire que les décisions sont prises par le RA. (22 :30)

G-2 : Les demandes concernant le cabinet, le bureau du sous-ministre ou étant prétraitées comme des refus sont traitées directement par le RA. (23 :30)

G-3 : Le fait qu'une demande provienne d'un journaliste n'impliquera pas davantage le RA qu'une autre demande. C'est davantage l'objet de la demande qui fait que le RA s'investit davantage ou pas. (24 :30)

G-4 : L'attention médiatique est perçue comme un facteur de sensibilité. (25 :00)

H-1 : Le RA identifie le caractère sensible d'une demande en fonction de sa relation avec des questions d'actualité. (27 :00)

H-2 : Le RA alerte les autorités du ministère et les directions concernées en identifiant à l'occasion certaines demandes en particulier pour leur caractère sensible : « préparez-vous, vous allez avoir à réagir (...) face à un titre dans les journaux, etc. ». La haute direction du ministère, le sous-ministre et le ministre sont informés sur une base hebdomadaire de l'ensemble des demandes reçues par le RA. Les demandes communiquées sont relativement anonymisées, c'est-à-dire que le nom du demandeur est retranché, mais que la catégorie du demandeur est identifiée. Cela donne la possibilité à la haute direction de demander de recevoir la demande et de réviser la

Annexes

décision avant que celle-ci ne soit envoyée. Le RA mentionne qu'il possède un pouvoir délégué, mais que le responsable ultime de la LAI est le ministre lui-même. Le RA n'informe pas nécessairement la direction des communications : c'est davantage la direction concernée ou les autorités du ministère qui vont le faire au besoin. (27 :30)

I-1 : Le volume de demandes varie en fonction de l'actualité. Le volume additionnel provient des journalistes. (02 :30)

I-2 : Les demandes concernant le cabinet font l'objet d'un soin particulier dans le traitement, notamment au niveau de la lecture des documents. Ce genre de traitement est également appliqué aux documents analytiques du type analyses et recommandations. (10 :00)

I-3 : Dans le traitement des demandes, le RA fait son travail de manière à ce qu'il ne « laisse rien passer qui pourrait mettre le ministère dans l'embarras ». (10 :30)

I-4 : Le RA mentionne que les RA échangent et communiquent entre eux pour partager les bons et les mauvais coups et aussi pour déterminer si une demande de documents est généralisée ou si elle concerne leur organisation en particulier. Cela est fait entre autres pour informer et « rassurer » la direction, de manière à ce qu'elle puisse s'ajuster. (19 :00)

I-5 : Le RA identifie les éléments susceptibles de mettre dans l'embarras le ministère et en fait part à la direction du ministère. (24 :00)

I-6 : Le RA est prévenu par son adjoint dès la réception d'une demande si celle-ci comporte quelque chose d'inhabituel, qu'elle provient d'un journaliste, qu'elle aborde une question délicate ou qu'elle concerne le ministre. Cela est fait de manière à ce que le cabinet soit informé des demandes sensibles. (06 :30)

I-7 : Le RA mentionne qu'il n'y a pas de critères pour évaluer la sensibilité d'une demande, mais que le fait qu'une demande d'un journaliste, d'un membre de l'opposition, que le document est « sensible, délicat », que cela concerne quelque chose qui pourrait mettre le ministère dans l'embarras doit faire l'objet d'un avis à la direction du ministère. Le RA veut éviter des situations où le ministre est interrogé en chambre suite à la communication d'un document dont il n'a pas été informé. (36 :00)

J-1 : Les services vont à l'occasion demander conseil au RA lors de la production des documents pour savoir d'avance ce qui serait accessible en vertu de la LAI de manière à ne pas écrire d'éléments qu'on ne veut pas voir diffusés. Le RA peut se faire demander « Ça, si on écrit ça, est-ce que ça va être accessible? » (15 :30)

J-2 : Le RA identifie comme critères de sensibilité le fait qu'un document contribue à une première page dans les grands quotidiens, qu'il risque de mettre le ministre dans l'embarras ou encore de susciter des questions à l'Assemblée nationale. (28 :00)

J-3 : Le RA informe le cabinet des demandes sensibles, notamment lorsqu'il apparaît qu'un tel document doit être communiqué en vertu de la LAI. Le RA mentionne que le sous-ministre accepte la décision du RA si celui-ci mentionne que la communication est obligatoire et qu'aucun article ne permet de ne pas communiquer le document. (28 :30)

Annexes

J-4 : Dans une situation où un document sensible doit être communiqué, le RA peut alors faire usage des délais maximaux pour retarder l'accès, par exemple de manière à ce que le document soit transmis une fois la session parlementaire complétée. (29 :00)

J-5 : Le RA explique que l'administration publique possède « des secrets », de l'information et des réflexions sur ses erreurs pour lesquels elle préfère limiter l'accès le plus possible. Il mentionne que ce réflexe de rétention de l'information sensible est normal puisque si l'information devient publique, les organismes impliqués se retrouvent dans une situation où il devient impossible pour elles de s'expliquer, pour des raisons légales, notamment lorsque des renseignements personnels sont impliqués. (30 :00)

J-6 : Le sous-ministre est informé de toutes les demandes d'accès. (32 :30)

3.5. Prise en charge des demandes abusives (Q17)

A-1 : Cela arrive très rarement, mais le RA a pu faire appel dans le passé aux dispositions permettant de faire déclarer une demande abusive. Face à une demande qui semble abusive, le RA essaie de dialoguer pour expliquer la situation au citoyen, notamment pour dissiper les impressions de complot de la part du ministère. (46 :00)

D-2 : Si une demande exagérément coûteuse est acheminée au RA celui-ci peut invoquer l'article de la LAI pour la faire déclarer abusive par la CAI. (40 :00)

F-1 : Le RA ne considère pas avoir eu affaire à des demandes abusives, malgré le caractère sensible de certaines d'entre elles. Il n'y a pas de stratégie développée pour faire face à des demandes particulières qui puissent être délicates, surtout lorsque la recherche d'informations est utilisée comme un mécanisme de plainte à l'encontre du ministère. (44 :00)

G-1 : Pour ce qui est des demandes coûteuses, le RA applique les frais pour décourager de possibles demandes abusives sur cet aspect. De mémoire, le ministère n'aurait pas fait appel à l'article permettant de faire déclarer une demande abusive. Si une demande apparaît beaucoup trop importante, l'ampleur de la tâche est expliquée au demandeur et des compromis sont établis pour répondre au besoin du demandeur sont établis. Cela entraîne parfois la création de documents. (20 :00)

H-1 : Le ministère n'applique pas de mesures particulières pour gérer les demandes faites dans l'intention de nuire. Il n'a pas employé non plus l'article de la LAI permettant de faire déclarer par la CAI une demande abusive. (27 :00)

I-1 : Le RA a fait appel à l'article 137.1 dans le cas d'un demandeur qui utilisait l'accès à l'information pour effectuer un travail de repérage sur ses propres dossiers pour lesquels il égarait à l'occasion des documents. Parfois, ce demandeur demandait à plus d'une occasion le même document. (35 :30)

4. DÉCISION SUR L'ACCÈS

4.1. Logique décisionnel (Q20, Q21)

A-1 : Que ce soit dans les décisions concernant la diffusion automatique ou la communication des documents dans le cadre de demandes, on cherche à protéger le processus décisionnel de la pression de ce que le RA appelle les « lobbys ». L'idée maitresse est de faire en sorte que le processus décisionnel ne se fasse pas « court-circuiter » par une diffusion trop hâtive de l'information, c'est-à-dire « avant que cette diffusion soit nécessaire ». (17 :00, 31 :00 et 48 :00)

A-2 : Le travail du RA, selon lui, est d'appliquer la LAI mais en évitant de causer des problèmes au ministère : à l'intérieur du cadre juridique de la LAI, le RA doit trouver des solutions qui « ne mettront pas dans le trouble » le ministère. (17 :00, 31 :00 et 48 :00)

A-3 : Le RA considère que ses responsabilités sont exercées en tenant compte qu'il est à l'emploi d'un organisme gouvernemental. Le RA associe à la direction du ministère un rôle d'uniformisation et de cohérence dans l'information communiquée. Ainsi, le sous-ministre est susceptible de demander une modification à un document ou de décider de ne pas conserver une recommandation de celui-ci, ce qui doit être considéré comme normal, selon le RA. Conséquemment, mettre un document en ligne ou communiquer un document avant qu'il n'ait été « nettoyé », révisé par les autorités compétentes vient court-circuiter le processus décisionnel en laissant passer dans l'information des positions possiblement contradictoires et non souhaitées. (17 :00, 31 :00 et 48 :00)

A-4 : Un système de gestion documentaire à être complété fera en sorte que les documents sont d'abord révisés et finalisés pour être ensuite placés dans une voûte documentaire où sont examinées les questions d'opportunité de diffusion et d'accès (17:10).

A-5 : Le RA comprend son rôle comme un soutien à la direction concernée pour identifier les possibilités d'exceptions applicables. Il arrive à l'occasion, mais moins qu'auparavant, que des personnes en autorité donne des ordres au RA indépendamment de la LAI : «Organise-toi comme tu voudras mais il ne faut pas que ce soit accessible ». De manière générale, les discussions, parfois corsées, portent désormais sur la question de l'interprétation de la LAI. En principe, au final, on respecte l'expertise du RA en cette matière (20:00).

A-6 : Le RA identifie la connaissance de la LAI par le sous-ministre comme étant un facteur de mise en oeuvre important. Des sous-ministres moins au fait de la LAI comprenaient parfois mal qu'on puisse résister à un ordre de non-communication qui violait la LAI, ce qui peut provoquer des conflits et des tensions. Ce sont des problèmes qui sont moins présents désormais. La compréhension du contexte juridique, plus forte qu'elle ne l'était, permet généralement à la direction du ministère de comprendre les décisions du RA. (24:30) (48 :00)

A-7 : Pour faciliter le repérage des documents à être traités, le RA s'adresse parfois aux sous-ministres adjoints ou aux directeurs responsables des services concernés. Deux « canaux » de communication existent donc, celui passant par l'autorité du sous-ministre adjoint qui prend soin d'identifier les personnes pouvant acheminer les documents, et celui passant directement par la personne ou l'unité concernée. (44 :30)

Annexes

A-8 : Le RA souligne que dans son travail, la relation de confiance avec les dirigeants du ministère est essentielle. (48 :00)

A-9 : Le RA participe à des discussions sur la possibilité qu'il y ait des demandes d'accès à un document, parfois au moment même de la création du document. Les gens participant à la discussion vont en profiter pour expliquer au RA pourquoi le document ne devrait pas être accessible, ce qui peut résulter en des conseils de la part du RA sur la forme ou la gestion à faire du document. (49 :00)

A-10 : Le RA se rapporte parfois au sous-ministre pour obtenir des sous-ministres adjoints ou autres personnes en autorité la collaboration dont il a besoin pour accomplir ses tâches. Il est cependant rare que le sous-ministre intime un ordre concernant les questions d'accès. (1 :05 :00)

B-1 : Le RA demande l'avis aux directions concernées par le document demandé dans le cadre d'une demande. Ils sont les mieux placés pour aborder les questions portant sur le contexte ou la sensibilité du document. (20 :00)

B-2 : Le RA mentionne que, bien que cela soit rare, il peut arriver au sous-ministre d'intervenir sur une décision à rendre en matière d'accès. Le RA rappelle que c'est le RA qui doit décider, mais qu'il considère toujours les commentaires du sous-ministre. (25 :00)

C-1 : Le RA souligne le caractère stratégique et sensible de l'information généralement demandée à son ministère, les demandes provenant généralement de journalistes et de membres de l'opposition. Dans le cas précis de son ministère, c'est cette dimension stratégique des demandes, davantage que leur volume, qui contribue le plus à la charge de travail du RA. (01 :30)

C-2 : Les demandes, dans le cas spécifique de ce ministère, portent surtout sur des documents qui ont supporté la prise de décision. Le but de ces demandes, selon le RA, est de mettre éventuellement le ministre ou le gouvernement en contradiction, soit par rapport à l'avis de ses fonctionnaires, soit par rapport à la position d'autres ministres. Une autre finalité des demandes relevée par le RA est de détecter la présence d'influences externes ou de lobbying à la base de la décision. (02 :30)

C-3 : Le RA exerce son rôle en relation avec le ministre et le sous-ministre. Comme le RA exerce un pouvoir délégué, il considère qu'il ne doit pas substituer son jugement sur l'opportunité de communiquer un document au jugement du récipiendaire ultime du pouvoir. Une collaboration étroite s'exerce ainsi surtout pour les questions de refus facultatifs, alors que les dimensions obligatoires de la LAI requièrent moins de se rapporter à la direction du ministère. Le RA voit son rôle comme celui d'un expert-conseil en matière d'accès au service de l'autorité du ministère. Le RA reproche à certains RA d'autres organismes publics de vouloir être indépendants vis-à-vis de la direction de leur organisme. Il considère ce comportement en rupture avec le sens de la LAI, qui confie à la personne en plus haute autorité la responsabilité de décider en matière d'accès. (16 :00) (35 :00)

C-4 : La direction du ministère fait confiance au RA pour ce qui est de traiter les éléments obligatoires de la LAI. (19 :30)

Annexes

C-5 : Le RA considère que le processus décisionnel gouvernemental doit être « serein » pour être efficace. Pour prendre ses décisions, le gouvernement a besoin d'être éclairé, mais il a également besoin que sa réflexion soit « privée ». « La décision est publique, mais la réflexion est privée ». Les responsabilités du RA dans l'application de la LAI doivent s'exercer de manière à protéger une période de réflexion à l'abri de la pression politique externe et des avis contraires. Les débats stratégiques menant aux décisions gouvernementales ne peuvent se faire sur la place publique, selon le RA. Le RA se voit comme le gardien du processus décisionnel. (23 :30) (55 :30)

C-6 : Le RA considère que dans plusieurs ministères, les RA ne sont que des décideurs « fantoches ». Ces RA, généralement titulaire du poste de secrétaire général, n'interviennent pas le processus intellectuel du traitement des demandes et ne font qu'apposer leur signature sur les décisions prises par leur assistant. (36 :00)

C-7 : Selon le RA, la situation selon laquelle certains RA n'assument pas entièrement leur responsabilité en laissant le traitement à leurs assistants fait en sorte que le responsable effectif ne dispose pas de l'autorité suffisante pour accomplir les tâches reliées au travail de RA, notamment dans les relations avec les différents services concernés par les demandes. Il remarque que sa position d'autorité lui permet de faire respecter ses décisions. Il donne en exemple, à ce propos, une situation où il fait accepter à un service sa décision de communiquer un document dans le cadre d'une obligation de communiquer dans la LAI. (36 :30) (56 :00)

C-8 : Pour le RA, il est important que le RA soit une personne en autorité et qu'il assume réellement ses responsabilités. Cela permet de faciliter sa capacité à conseiller de manière stratégique le ministère sur les questions d'accès et pour traiter les éléments les plus sensibles, comme les avis, analyses et recommandations. (56 :30)

C-9 : Le RA énonce un principe de prudence en matière de communication des documents : « Dans le doute, je ne donne pas. Ce que je n'ai pas donné, je peux le donner en tout temps. Ce que j'ai donné, je ne peux jamais le reprendre. » (38 :30)

C-10 : Le RA mentionne que s'il y a connaissance qu'un document sera éventuellement rendu public, celui-ci est rédigé d'une façon différente. La forme et le contenu sont adaptés et éventuellement certains éléments d'information ne seront pas écrits. Certaines choses sont dites, mais ne s'écrivent pas. (44 :30)

D-1 : Le RA mentionne qu'ultimement, c'est le ministre qui est responsable des décisions en matière d'accès. S'il existe un désaccord entre le RA et un service concernant la diffusion ou la communication d'un document, c'est le sous-ministre qui tranche. Généralement, ce genre de conflit ne se présente pas, les décisions émanant généralement d'une discussion avec le gestionnaire responsable du service. (20 :30)

D-2 : Le RA prend l'avis des services concernés, notamment pour traiter des questions d'opportunité lorsqu'il y a une discrétion à exercer dans la diffusion des documents. Il ne se rangera pas à l'opinion exprimée simplement parce qu'il y a une préférence de non-communication. Le RA exige des explications et des justifications pour fonder sa décision. Conséquemment, la seule possibilité légale d'un refus facultatif n'entraînera pas nécessairement l'usage du refus. (22 :00)

D-3 : Le RA reçoit à l'occasion des réactions négatives de la part des services concernés par les demandes d'accès. Ils sont agacés par le travail de repérage que peut représenter la demande

Annexes

ainsi que par la nature « intrusive » de la demande dans leurs activités, au sens où les demandes peuvent porter sur un grand nombre de types de documents. Les services préféreraient parfois expliquer les problématiques auxquelles réfèrent les documents directement au demandeur plutôt qu'avoir à faire le travail de repérage de documents : cela représenterait à leur avis un gain en temps pour eux, mais aussi dans bien des cas pour le demandeur. (35 :30)

D-4 : Si une décision sur une demande ne plaît pas au cabinet, le RA fait valoir les éléments impératifs de la LAI qui l'obligent à aller dans ce sens : « vous n'êtes (le cabinet) pas confortables avec ça, mais on n'a pas le choix, on n'a pas le choix... » (43 :00)

E-0 : Le RA mentionne qu'il aime la LAI et qu'il croit aux valeurs qu'elle sous-tend. Le RA se voit comme le défenseur des principes de la LAI. Il considère qu'on ne peut appliquer mécaniquement la LAI. (02 :00)

E-1 : Le RA s'appuie sur un réseau de répondant au sein des services du ministère. Ceux-ci veillent à repérer les documents requis par une demande ainsi qu'à offrir une opinion sur l'opportunité de communiquer les documents en question. (04 :00)

E-2 : Le RA se voit comme un expert de l'interprétation de la LAI et voit son rôle comme étant à la fois de faire la promotion de la LAI et à la fois d'en exploiter les possibilités de restrictions à l'accès que donne le législateur aux organismes publics. (11 :00)

E-3 : L'adjoint au RA doit parfois faire appel au RA, qui est secrétaire général, pour obtenir la collaboration des services concernés pour l'obtention des documents demandés aux fins de traitement. Il existe des résistances de la part des services, mais celles-ci sont moins réfractaires qu'auparavant. (29 :00)

E-4 : Le RA réfléchit à la possibilité d'étiqueter les documents analytiques stratégiques d'avance, donnant comme exemple « protégé en vertu de 37, ou en vertu de 22, ou de 20 ». Il précise que ça ne s'est jamais fait, cependant. (52 :00)

E-5 : Le RA essaie d'obtenir l'avis de plusieurs personnes, notamment dans l'évaluation des préjudices reliés à la communication ou non d'un document. Il s'agit pour le RA d'avoir une position convaincante et fondée. (57 :00)

E-6 : Les services concernés par une demande lors de la communication du document au RA lui envoient par la même occasion leur opinion sur le document et l'opportunité de le communiquer ou non. (1 :04 :30)

E-7 : Le RA mentionne que dans son application de la LAI il essaie de favoriser la transparence, mais que la recherche de la transparence doit se faire dans les limites de la LAI, qui prévoit des exceptions qui mènent dans bien des cas à des décisions de refus de communiquer. (1 :09 :00)

F-1 : Le RA possède un réseau de répondants dans les différents services du ministère. Lors de la réception d'une demande, ce sont ces personnes qui font le travail de repérage des documents. Le RA considère que sa capacité à répondre à l'intérieur d'un délai de 20 jours dépend beaucoup de l'efficacité de ce réseau. Suite à une première analyse des documents, le RA recontacte les services pour les questionner sur le document. (04 :00)

Annexes

F-2 : Les demandes sensibles sont plus longues à traiter. Comme les autorités du ministère – cabinet et sous-ministre – sont informées, celles-ci représentent des étapes de réflexion et de discussion supplémentaires. (06 :00)

F-3 : Face à des demandes sensibles, le traitement doit être fait avec le souci « que le cabinet soit en mesure de réagir ». (07 :00)

F-4 : Les directions sont mandatées pour expliquer le contexte et les aspects importants du document à considérer dans le cadre du traitement. Ils donnent par ailleurs un avis sur l'opportunité de la communication du document. (07 :30)

F-5 : Le RA participe à la discussion d'opportunité de communiquer le document. Son travail consiste à identifier les possibilités de restriction applicables en vertu de la LAI. La discussion se fait avec la direction concernée, le RA et le sous-ministre. Règle générale, la décision est prise sur la base d'un consensus. Sur certaines demandes le concernant davantage, le cabinet intervient également, plutôt que de le faire uniquement par l'intermédiaire du sous-ministre. (08 :00)

F-6 : La méfiance du ministère, notamment face au traitement médiatique possible, entraîne un réflexe de vouloir communiquer le moins de documents possible. Un autre élément qui intervient est la méconnaissance de la LAI par les intervenants du ministère. Ces deux éléments compliquent la tâche du RA, notamment dans sa capacité d'obtenir des services les documents devant être analysés. Les services craignent qu'en transmettant un document au RA ils perdent ainsi le contrôle sur la communication du document. Le RA les rassure en leur expliquant qu'il analyse le document en lien avec les restrictions possibles comprises dans la LAI. (14 :30)

F-7 : L'appréhension d'un traitement médiatique défavorable au ministère ou au ministre influence la décision de diffuser activement ou non un document, notamment les documents à caractère analytique. Le RA mentionne que c'est le même raisonnement qui est appliqué dans le cadre d'une décision sur une demande d'accès. (16 :00)

F-8 : Le RA considère que son travail est de conseiller sur la lettre de la LAI et non pas de trancher ultimement sur la décision à prendre, notamment sur les questions d'opportunité. Le RA a une « obligation d'aviser », comme un conseiller juridique. Il doit donner son interprétation de la LAI. Ainsi, le RA est celui qui doit prendre les décisions sur l'accès, mais il n'est pas indépendant du ministère, il exerce ses responsabilités sous l'autorité administrative et politique. Il « va signer la décision, mais est-ce que la décision lui appartient entièrement ? » (18 :30)

F-9 : Si un service ou un acteur veut retenir un document, le RA examine les possibilités de restriction et expose son avis sur l'existence ou non d'une possibilité légale de rétention. S'il existe une assise juridique suffisante, le RA se fie à l'analyse du service concerné pour déterminer l'opportunité de communiquer ou non le document. (19 :30)

F-10 : Il n'y a pas de critères formels d'établi pour estimer la sensibilité d'une demande, selon le RA. Néanmoins, dès qu'un processus en cours est concerné par un document qui fait l'objet d'une demande, « il va de soi que c'est (la communication du document) refusé ». (46 :30)

G-1 : La plupart des demandes sont prétraitées par les adjoints ou les représentants des services. Lorsque le traitement initial se solde par l'accès, le RA n'est pas impliqué. Si par ailleurs il s'agit de refus, un traitement supplémentaire est fait par le RA. Les demandes concernant le cabinet ou le sous-ministre sont immédiatement prises en charge par le RA. (23 :30)

Annexes

G-2 : Le RA considère que la LAI comporte des exceptions pour permettre aux ministères d'exercer une « certaine gérance », c'est-à-dire une certaine capacité de prise de décision. Le RA considère que c'est lui qui prend les décisions sur l'accès, mais que lorsque des décisions sur l'accès peuvent affecter cette gérance, il doit s'en remettre aux décideurs et aux services concernés par le document. Cependant, pour les éléments impératifs de la LAI, le RA oppose sa décision aux services indépendamment de leurs préférences. (36 :30)

G-3 : Si le RA doit communiquer un document à cause d'une disposition impérative de la LAI à l'encontre de la préférence exprimée par un service concerné par le document, il va faire des vérifications auprès des services juridiques pour conforter sa position. (37 :30)

G-4 : Le RA conseille les services concernés par un document visé par une demande sur les possibilités de restrictions applicables. (38 :30)

H-1 : Le RA fait appel à un réseau de répondants, présents dans les différents services du ministère, pour leur demander de l'appuyer dans le traitement de certaines demandes, surtout pour le repérage des documents. (22 :00)

H-2 : Le RA, lorsqu'il reçoit un document provenant d'une direction concernée par une demande, reçoit également d'elle un commentaire sur le contexte entourant le document et sur l'opportunité de communiquer celui-ci. Le RA regarde ensuite avec la LAI quelles sont les restrictions applicables. (32 :00)

H-3 : Si, selon l'analyse du RA, une restriction facultative ou obligatoire est applicable et que cela permet de retenir un document conformément au souhait exprimé par le service concerné, le RA applique la restriction. (33 :00)

H-4 : Le RA fait état d'une situation qu'il croit être arrivée à un de ses prédécesseurs : Un document jugé impérativement accessible en vertu de la LAI a fait l'objet d'une mésentente entre le RA et le service concerné, même après des explications de la part du RA et la confirmation de la position du RA par le service des affaires juridiques du ministère. Ultimement, ces documents n'ont pas été communiqués, d'après le RA. La responsabilité ultime de trancher ce genre de question revient à la direction du ministère. (35 :00)

H-5 : Dans certains cas, le service concerné par la demande fait lui-même un pré-traitement de la demande et refuse de remettre au RA le document ou que celui-ci soit éventuellement communiqué parce que selon lui le document n'est pas accessible en vertu de la LAI. C'est un phénomène moins fréquent maintenant. (34 :30)

I-1 : Si un document demandé existe, il est acheminé au RA, qui le lit, caviarde les éléments à masquer et communique le document. (12 :00)

I-2 : C'est le directeur du cabinet du ministre qui informe le RA sur ce que « le ministre souhaite » dans le cas d'un refus facultatif qui aura été jugé sensible. (38 :00)

I-3 : Les requêtes du RA auprès des services représentent une préoccupation supplémentaire qui s'ajoute à la charge de travail des personnes occupant ces fonctions de direction. Conséquemment, ces requêtes entraînent un certain mécontentement à l'occasion. (39 :00)

I-4 : Lors de la réception d'une demande, le RA contacte les services concernés ou le centre de documentation pour effectuer le repérage des documents. (40 :00)

I-5 : Les services accompagnent l'envoi du document au RA d'une note sur l'opportunité de communiquer le document. Le RA affirme ne pas se laisser influencer par ces recommandations, mais elle affirme que cela lui permet d'accorder davantage d'attention au document. Un service en particulier est particulièrement réticent à communiquer les documents au RA pour qu'il fasse le traitement du document. Il est rare que le service refuse de communiquer le document. (41 :00)

I-6 : Le RA fonctionne de façon formelle et par écrit pour communiquer à l'interne avec les services concernés par les demandes. Il s'adresse directement avec le sous-ministre adjoint concerné. Si cela ne fonctionne pas, le bureau du sous-ministre est directement informé pour qu'un suivi soit fait. (40 :00)

J-1 : Les demandes sont acheminées au RA qui les examine et effectue des requêtes pour obtenir les documents auprès des services concernés. (02 :00)

J-2 : Une fois la demande clarifiée, le RA transmet celle-ci au service concerné. Il y a une réaction de « fatigue » de la part des services, selon les propos du RA. (26 :30)

J-3 : Le service, lorsqu'il communique le document au RA, donne son avis sur l'opportunité de communiquer le document et présente ses observations sur la sensibilité du document. Suite à la réception de cet avis, le RA vérifie dans le texte de la LAI si des restrictions sont possibles. Le RA mentionne que si le document n'entre pas dans les restrictions prévues, il doit prendre la décision de communiquer le document : « C'est plate, mais la loi étant la loi ... ». (27 :00)

4.2. Usage des exceptions facultatives (Q20)

A-1 : En ce qui a trait à l'étude des questions d'opportunité, lorsqu'une exception facultative est possible, la décision sur cet aspect est généralement laissée à la direction ou au service concerné par le document. Le RA considère qu'il n'a pas l'autorité pour prendre une telle décision, son rôle en étant un de conseil. La « discussion d'opportunité » ou la « stratégie d'opportunité », telle que nommée par le RA, n'appartient pas au RA: il peut en faire partie, mais en principe il accepte le verdict de la direction ou du service sur cette matière. Le RA considère que de laisser l'examen des questions d'opportunité aux services visées ou, ultimement, à la direction du ministère, est préférable, puisque ceux-ci connaissent mieux les enjeux. (23:00) (26:30)

B-1 : Il y a un niveau d'implication variable des directions dans le processus de traitement des demandes selon le niveau d'intérêt de celles-ci. Certaines, dépendamment des circonstances, vont être très intéressées par la demande d'accès. Le RA va parfois expliquer le fonctionnement de la LAI. Les directions vont expliquer les motifs fondant leur préférence en matière de diffusion, mais il revient au RA de déterminer les éléments légaux pouvant soutenir une décision de communiquer ou de ne pas communiquer un document. (21 :00)

B-2 : Le RA considère que la décision finale revient au RA, bien que celui-ci va généralement se fier aux recommandations des directions pour les aspects facultatifs : « Les directions sont mieux

Annexes

placées pour évaluer la sensibilité d'un document, tandis qu'ici au secrétariat général on est mieux placé pour appliquer la loi d'accès comme telle. » (23 :30)

B-3 : Il n'y a pas de restriction facultative qui est utilisée de manière systématique. (41 :30)

C-1 : Le RA voit son rôle comme celui d'un expert-conseil en matière d'accès au service de l'autorité du ministère. Bien qu'il puisse participer à la discussion d'opportunité, il ne prend pas de décisions sur l'opportunité d'un refus facultatif, laissant celles-ci au jugement de l'autorité du ministère. (17 :00) (38 :00)

C-2 : Le RA peut parfois conseiller à la direction du ministère de communiquer un document faisant l'objet d'un refus facultatif si le refus risque d'entraîner des conséquences politiques et médiatiques plus importantes que la communication elle-même. Parmi les éléments à considérer, il y a le risque de paraître manquer de transparence ou de procurer une importance indue à un document anodin. (18 :00)

C-4 : La majorité des documents contenant des renseignements prévus aux art. 37 à 39 ne seront pas communiqués. Les documents provenant de consultants ou de fonctionnaires sont quant à eux impérativement soustraits à l'accès. Le RA admet que le ministère « n'est pas très accessible ». (21 :00)

C-5 : Le RA résume sa position sur l'opportunité de communiquer des documents en disant « Tout ce qui est document de réflexion ça ne sort pas, tout ce qui est dépense publique, ça sort. » Le RA considère que le citoyen a le droit de savoir « où va son argent », mais pas nécessairement de connaître les raisons fondant l'opportunité d'une dépense. Le RA considère que cette transparence sur les dépenses publiques est essentielle pour respecter la finalité et le sens de la LAI. (24 :30) (55 :00)

C-6 : Lorsque le RA a un doute sur la décision à prendre dans le cas d'une restriction facultative, il ne communique pas le document. (38 :00)

D-1 : Le RA prête une attention particulière à l'opinion d'un service concerné par un document, particulièrement dans le cadre d'une demande qui fait l'objet d'un refus facultatif. Comme le cabinet est informé des demandes, il peut aussi, à son initiative, faire valoir son point de vue. (22 :00)(44 :00)

E-1 : Le RA discute de questions d'opportunité avec les services concernés. (29 :00)

F-11 : La discussion sur l'opportunité de communiquer un document comme une recommandation peut dépendre du fait par exemple qu'elle puisse entraîner une situation difficile pour le ministère ou avoir des conséquences sur des négociations. Le RA peut se demander quel genre d'utilisation pourrait être fait par le demandeur pour évaluer les conséquences de la communication. (47 :00)

F-12 : La discussion sur l'opportunité de communiquer un document, comme une recommandation par exemple, peut dépendre du fait qu'elle pourrait entraîner une situation difficile pour le ministère ou avoir des conséquences sur des négociations. Le RA peut se

Annexes

demander quel genre d'utilisation pourrait être fait par le demandeur pour évaluer les conséquences de la communication. Le RA se demande notamment s'il est légitime qu'un demandeur fasse des demandes d'accès pour se constituer un dossier de preuves pour entamer des poursuites contre le ministère. Pour le RA, de telles demandes ne correspondent plus à la finalité de transparence de l'État et de l'intérêt du citoyen. (47 :00)

F-13 : Le RA affirme ne pas avoir des façons différentes de travailler dans le traitement des demandes selon les finalités poursuivies par les demandeurs. Néanmoins, ces différences de finalités peuvent l'influencer dans la façon d'exercer sa discrétion dans le cadre des refus facultatifs. (48 :00)

G-1 : Le RA mentionne qu'il n'y a pas de guide général pour l'usage des refus facultatifs et que tout passe par l'analyse du document. (26 :00)

G-2 : L'impact politique et « l'usage de la divulgation » du document influent sur la décision pour l'usage d'un refus facultatif. (27 :00)

G-3 : Si un processus décisionnel est en cours et qu'un document analytique comprenant des avis et des recommandations fait l'objet d'une demande, le RA affirme qu'il « y a de bonnes chances qu'on ne le donne pas ». Le RA parle également qu'il y a de « fortes probabilités qu'on ne le donne pas, à moins que les autorités mêmes qui détiennent ce document-là nous informent qu'ils n'ont pas de difficultés à la divulgation du document ». (27 :30)

G-4 : Les services concernés par le document demandé présentent leur avis sur l'opportunité de communiquer le document, notamment sur le contexte entourant le document et les impacts possibles. Le RA accorde beaucoup de crédits à l'avis du service. Comme le RA ne connaît pas dans le détail l'ensemble des activités et des documents qui y sont rattachés, il se fie en partie à l'expertise des services sur ceux-ci. (33 :00)

G-5 : Le RA va aller à l'encontre d'un avis d'opportunité sur un refus facultatif d'un service seulement si c'est la volonté des autorités du ministère. (34 :30)

H-1 : Dans l'application des restrictions facultatives, le RA se fie à l'analyse du contexte et à l'orientation sur l'opportunité de communiquer ou pas qui lui sont transmises par le service concerné. Le RA mentionne que la LAI est bien faite, parce que lorsque « les gens éprouvent un inconfort, c'est généralement parce qu'on peut invoquer une restriction. » (32 :00)

H-2 : Un élément de contexte important à connaître pour le RA dans sa prise de décision est le fait que le document s'inscrit dans un processus décisionnel, cela de manière à pouvoir identifier et appliquer les refus facultatifs concernés. (34 :00)

H-3 : Le RA ne s'oppose pas à la décision d'opportunité communiquée par le service ou la direction du ministère. Le RA, sur cette question, mentionne notamment : « J'aime ma job, moi. Je ne ferai pas le chevalier de la transparence. » Le RA va s'opposer à l'avis d'un service ou d'une personne en autorité uniquement s'il s'agit d'un aspect impératif de la LAI qui peut ne pas avoir été compris par la personne en question. (34 :30)

I-1 : Le RA fait des consultations auprès des services pour savoir comment appliquer les refus facultatifs. Le RA considère que ces personnes sont mieux placées pour identifier les enjeux rattachés au document. Le RA ne suggère pas de communiquer un document à l'encontre de l'avis du service ou du sous-ministre adjoint concerné. (47 :00)

I-2 : Le RA considère que les analyses et les recommandations ne doivent pas être communiquées. À ce chapitre, il ne semble pas nécessaire de communiquer avec les services concernés. (49 :00)

J-1 : Suite à la réception de l'avis sur l'opportunité de refuser de communiquer un document de la part d'un service concerné par une demande d'accès, le RA peut suggérer d'aller en sens contraire. Il consigne alors son opinion dans une analyse écrite qu'il transmet au. Le RA mentionne qu'il y a un réflexe de prudence de la part des services et un réflexe de diffusion de sa part. À la fin c'est le sous-ministre qui décide. (27 :30)

J-2 : Si un refus facultatif s'applique, le RA se questionne sur la valeur de l'information pour le public. Si la demande provient d'un journaliste, la question des effets médiatiques pour le ministère entre aussi en considération. Également, s'il y a possibilité que des torts soient causés au ministère ou au ministre, un refus est appliqué. Ce dernier critère est prépondérant. (33 :30)

4.3. Évaluation du préjudice dans le cadre de certaines exceptions (Q21)

D-1 : Il n'y a pas de critère préétabli d'estimation des préjudices fondant certaines restrictions à l'accès. (47 :30)

E-1 : L'évaluation du préjudice se fait sur la base du sérieux des prétentions. Le RA mentionne que, selon lui, la jurisprudence n'est pas encore claire sur ce point. (56 :00)

H-1 : Il n'y a pas de critères préétablis. (37 :00)

J-1 : Le RA considère que dès qu'il y a un préjudice, même mineur, le document ne doit pas être communiqué. Il préfère ne pas prendre de risque en cette matière. Le RA préfère prendre le risque de refuser l'accès à tort, quitte à se le faire reprocher plus tard devant la CAI, que de communiquer un document pour lequel existent des conséquences préjudiciables, pour des tiers par exemple. Il voit en cette stratégie une façon de transférer le risque d'une erreur décisionnelle en transférant le risque à une autre organisation, la CAI. Les coûts associés à une révision devant la CAI sont vus comme moins prohibitifs que ceux associés à une poursuite civile d'un tiers, notamment. (34 :30)

4.4. Exécution de l'exercice de rature aux fins de communication partiellement censurée (Q22)

Annexes

A-1 : Le RA, par la lecture du document, enlève systématiquement les renseignements qui ne doivent pas être communiqués ainsi que les éléments de contexte permettant de deviner ces renseignements. (55 :00)

B-1 : Le travail de masquage est un travail minutieux qui consiste à enlever strictement ce qui doit l'être. (41 :00)

D-1 : C'est strictement sur la base de la LAI que le masquage est effectué. On s'assure que par recoupement on ne puisse pas détecter les renseignements devant être enlevés selon la LAI. Il y a une certaine règle de prudence qui s'applique. (51 :00)

E-1 : Le RA essaie de juger en fonction de la « substance » : il n'est pas utile de communiquer un document qui perd complètement son sens parce qu'il a dû être raturé en grande partie. Cela entraîne de la frustration de la part du demandeur et une perte de temps chez le RA, selon ce dernier. « Ou bien on donne quelque chose d'intelligent, qui est partiel, ou bien on ne lui (le demandeur) donne rien du tout, mais on lui donne les bonnes explications. » (59 :30)

E-2 : Des éléments d'analyse choisis expressément par l'auteur, s'ils mènent inexorablement à conclure à des recommandations, vont devoir à l'occasion être raturés pour protéger l'information qu'on cherche à retenir. (1 :01 :00)

F-1 : Les premières balises viennent de la LAI. Il n'y a pas de lignes directrices autrement pour diriger l'exercice et l'identification des éléments à raturer. (52 :00)

G-1 : Le RA va parfois enlever des éléments qui ne font pas partie de la demande. Les critères sont notamment ceux des éléments impératifs de la LAI. Le RA ne cherche pas à en enlever davantage que ce qui est obligatoire. (29 :00)

H-1 : Il n'y a pas de procédure particulière. Le RA s'en tient strictement aux éléments de la LAI. Parfois, des éléments de contexte peuvent révéler des renseignements et doivent être retirés. (37 :00)

I-1 : Le caviardage est fait en indiquant la justification légale pour chaque élément raturé (56 :00)

I-2 : La structure des documents (État de situation, contexte, analyse et recommandation) évite qu'on doive raturer des éléments d'une section pour éviter que le lecteur puisse détecter les éléments d'une section qu'on ne communique pas. (58 :00)

I-3 : À l'étape de la production du document, le RA affirme qu'il y a un grand nombre d'étapes de production, de révision et de filtrage pour assurer un message conforme au message officiel du ministère qu'à la fin du processus. Le RA mentionne que le sous-ministre ne produit pas lui-même de documents, mais qu'il cherche à s'assurer que ceux produits par les autres pour le compte du ministère reflètent fidèlement ce que lui-même aurait écrit. (59 :00)

J-1 : Le RA mentionne, dans le contexte de la PRP, qu'on enlève relativement beaucoup d'information pour éviter que, par des recoupements, on puisse reconstituer un renseignement. Dans le cas de documents analytiques, on peut aller jusqu'à retrancher des sections entières pour éviter que le lecteur puisse refaire le raisonnement qui mène aux éléments qu'on a voulu soustraire à l'accès. (37 :30)

5. PROCESSUS DE RÉVISION

5.1. Décision du maintien du refus en cas de révision (Q24)

A-1 : Le fait qu'un demandeur se prévale de son droit de révision n'incite pas un davantage à communiquer un document. Le RA va continuer de s'appuyer sur les motifs de refus à une demande d'accès à l'occasion d'un appel devant la CAI. Un appel n'est pas l'occasion de reconsidérer une décision en matière d'accès, même sur les questions de refus facultatifs. « La décision a déjà été prise. Quand on donne un document, on le donne. Quand on le refuse, c'est parce qu'on a des raisons et on va aller défendre ces raisons devant la commission. » Le seul élément que le RA retient pour modifier une décision est que les faits et le contexte à l'origine de la décision initiale ont changé, comme par exemple dans le cas de la fin d'un processus décisionnel. (1 :10 :00)

B-1 : La question du maintien du refus en cas de révision demeure hypothétique pour le RA, qui n'a pas eu à traiter de demandes s'étant rendues en révision devant la CAI. Il considère néanmoins qu'en principe si on a décidé à l'origine de ne pas donner le document cela ne devrait pas changer parce qu'il y a révision. La seule chose qui pourrait faire varier une décision en ce sens serait le fait que la décision initiale est basée sur des éléments de contexte, comme un processus décisionnel pendant, et que lors de la demande de révision ces éléments de contexte ne prévalent plus. (47 :00)

C-1 : L'incertitude quant aux résultats du processus de révision ne constitue pas un facteur sur la décision du maintien du refus. Le RA mentionne à ce propos qu'il a pratiquement toujours eu gain de cause devant la CAI et que, conséquemment, il ne craint pas d'aller défendre son point de vue devant la CAI. Les coûts associés au maintien du refus, que le RA associe à son salaire et à celui de l'avocat du ministère de la Justice associé au dossier, ne sont pas non plus des facteurs jouant sur sa décision. (39 :30)

C-2 : Le RA préfère ne pas aller en médiation, puisqu'en principe, les motifs pour lesquels il a refusé l'accès justifient aussi de refuser l'accès à l'occasion de la médiation. « Si on voulait pas le donner, on veut pas le donner ». (41 :30)

D-1 : Le ministère ne se demande pas quels sont les différents coûts liés à une demande de révision dans sa décision de maintenir un refus. Le RA se demande plutôt si sa décision initiale est fondée. Le RA parle de « principes à défendre » où les coûts ne sont pas un facteur décisionnel. (56 :30)

Annexes

D-2 : À l'occasion de la réception de l'avis de révision, le RA va cependant examiner si les « caractéristiques » du document qui fondaient un refus sont toujours valides. Si les éléments de contexte justifiant le recours à un refus ne sont plus présents, le document peut être donné. (57 :00)

E-1 : Si les circonstances justifiant le refus initialement ont changé, le RA est susceptible de communiquer le document après coup si une demande de révision est introduite. Le RA va néanmoins maintenir sa position même sur un refus facultatif s'il est toujours applicable. (1 :06 :00)

E-2 : Le RA essaie d'être actif dans la médiation et de communiquer le document dans la mesure où les circonstances initiales ont changé. Il estime que beaucoup d'efforts inutiles et de temps sont consacrés à la préparation d'un dossier. (1 :06 :00)

E-3 : Si le RA constate que les motifs initiaux fondant sa position sont affaiblis par des changements de circonstances, il devient inutilement risqué de s'exposer à une décision défavorable devant la CAI. (1 :07 :00)

F-1 : Il n'y a pas de critère aidant à la prise de décision sur le maintien d'un refus. (59 :00)

G-1 : Dès qu'une demande de révision est introduite, c'est un avocat du service juridique qui prend le dossier en charge. Il envoie au RA un avis selon que la position du RA est selon lui fondée ou non. Selon l'avis de l'avocat, le RA peut réévaluer sa position et décider de communiquer le document si le refus n'est pas fondé en droit. (46 :30)

G-2 : Si des éléments de contexte ont changé, cela pourrait fonder un changement de position face à une demande. (49 :00)

H-1 : C'est seulement lors de la convocation par la CAI que le processus de prise en charge du dossier en révision s'active et non lors de la réception de l'avis de la demande de révision. (42 :00)

H-2 : L'opportunité de donner un document ne change pas parce qu'il y a une demande de révision et que celui-ci comporte des coûts en temps et en argent : c'est une question de principe. Si par contre le refus était fondé sur des éléments de contexte, comme un processus décisionnel, et que les éléments de contexte ne sont plus présents, il est possible que le RA communique le document sans passer par l'audience devant la CAI. (42 :30)

I-1 : Le RA fait référence à un cas où une opinion juridique, soumise à un refus facultatif, faisait l'objet d'une demande de révision. Compte tenu de l'objet de la demande, le RA considérait qu'il ne pouvait pas communiquer le document. (1 :12 :30)

I-2 : Le RA mentionne que personne ne lui donnerait la consigne de communiquer un document précédemment refusé afin que le temps consacré à la défense du dossier ne vienne pas empiéter

sur son temps de travail : personne ne lui dirait « donne-le donc et reste pour travailler ». (1 :13 :00)

J-1 : Si le ministère juge que le document est important ou qu'une décision défavorable de la CAI risquerait de créer un précédent, la décision de refuser de communiquer sera maintenue dans le cadre du processus de révision. (40 :30)

J-2 : Le RA accepte de rencontrer le demandeur lors de rencontres de médiations pour connaître les intentions de celui-ci et pour voir s'il n'y a pas un terrain d'entente possible qui ne soit pas préjudiciable au ministère. (42 :30)

J-3 : Le RA considère que le maintien d'un refus devant la CAI peut permettre à un dossier de sortir de l'actualité grâce aux délais additionnels associés au processus. Également, cela permet d'éviter de prendre le blâme si la communication d'un document est perçue comme dommageable par des tiers, le ministère pouvant alors se justifier en se référant au caractère impératif des décisions de la CAI. (43 :00)

5.2. Arrangements de prise en charge des dossiers de révision (Q25)

A-1 : Le ministère de la Justice assigne un avocat au ministère pour prendre en charge les dossiers devant la CAI. Cela ne représente pas de charges additionnelles pour le ministère. (1 :12 :00)

B-1 : C'est un avocat du ministère de la Justice qui prend en charge le dossier d'une demande de révision. L'avocat peut conseiller le ministère surtout sur des questions de droit plutôt que sur des questions d'opportunité reliée à la sensibilité politique des documents. (49 :00)

D-1 : C'est le ministère de la Justice qui prend en charge les dossiers devant la CAI. (55 :30)

E-1 : C'est le ministère de la Justice qui prend en charge les dossiers devant la CAI. (1 :07 :30)

F-1 : C'est le ministère de la Justice qui prend en charge les dossiers devant la CAI. (1 :00 :00)

G-1 : C'est un procureur du ministère de la justice qui prend en charge les dossiers devant la CAI. (52 :00)

H-1 : C'est un avocat du ministère de la Justice qui prend en charge le dossier en révision.

I-1 : C'est le ministère de la Justice qui prend en charge les dossiers devant la CAI. (1 :14 :00)

Annexes

J-1 : C'est le ministère de la Justice qui prend en charge les dossiers devant la CAI. (41 :00)

Annexe IV : Document d'information préalable au formulaire de consentement

Document d'information préalable au formulaire de consentement

(CÉR-ÉNAP 2009-11)

Nom du projet :

Efficacité du marché politique et accès à l'information gouvernementale : Analyse de la Loi d'accès à l'information du Québec

(Entrevues auprès des responsables de l'accès à l'information dans les ministères dans le cadre de la thèse de doctorat en administration publique)

Nom et coordonnées du chercheur principal :

Ghislain Arbour
465 St-Olivier
Québec, Québec
G1R 1G9

ghislain.arbour@enap.ca
Travail : 418-641-3000 #6895

Nom du directeur de thèse :

Richard Marceau

Travail : 418-641-3000 #6461

Vous êtes invité à participer à une étude portant sur la mise en œuvre de la Loi d'accès à l'information.

Buts de l'étude :

L'étude cherche à déterminer les actions entreprises par les ministères pour mettre en œuvre les obligations en matière d'accès prévues dans la Loi d'accès à l'information. L'information recueillie servira dans le cadre plus large d'une thèse de doctorat en administration publique analysant la Loi québécoise d'accès à l'information. La thèse emploie d'autres méthodes de collecte et d'analyse, dont l'analyse du texte de la Loi et le traitement statistique de certaines décisions de la Commission d'accès à l'information.

Déroulement de l'étude :

Vous participerez à une entrevue semi-dirigée d'environ une heure ou une heure et demie menée par le chercheur principal. La durée pourrait être augmentée ou diminuée selon vos

disponibilités. Le guide d'entrevue vous est acheminé une semaine à l'avance pour que vous puissiez le consulter à votre guise.

Confidentialité :

Les informations recueillies dans le cadre des entrevues de cette étude sont de nature publique et factuelle et ne sont couvertes par aucune garantie de confidentialité.

Néanmoins, si vous le désirez, l'anonymat peut être préservé sur l'identité du répondant et du ministère auxquels seraient rattachées certaines informations que vous aurez identifiées de manière explicite. Dans ce cas, aucune publication ou communication ne renfermera quoi que ce soit qui puisse identifier vous ou votre ministère.

Durée prévisible de l'étude :

Une seule entrevue est prévue pour les responsables de l'accès à l'information dans chaque ministère. La durée de l'étude en ce qui vous concerne est donc limitée au moment de l'entrevue. Dans des cas d'exception, quelques jours ou semaines après l'entrevue, de courtes questions d'éclaircissement pourraient être abordées par courriel ou par téléphone.

Date de début :

Selon le rendez-vous fixé, à l'automne 2009.

Date de fin :

Votre contribution à l'étude est susceptible de prendre fin dès la conclusion de l'entrevue.

Risques et effets secondaires :

Aucun risque ou inconvénients ne découleront de votre participation à l'étude, mis à part le temps requis pour l'entrevue.

Avantages et compensation financières :

Il n'y a pas de compensation financière reliée à votre participation à l'étude. Les avantages éventuels se limitent à votre contribution à la connaissance des problématiques de mise en œuvre de la Loi d'accès à l'information.

Collecte et conservation des données :

Avec votre permission, l'entrevue est enregistrée à l'aide d'une enregistreuse numérique. Les enregistrements, transcriptions et comptes rendus seront conservés dans un local verrouillé à clé. Ils seront détruits cinq ans après le dépôt de la thèse.

Participation volontaire et droit de retrait :

Votre participation à l'étude est volontaire. Vous être libre d'y participer ou de ne pas y participer de même que de vous retirer en tout temps sur simple avis verbal. Toute nouvelle information survenant durant le déroulement de cette étude qui pourrait affecter votre participation vous sera transmise par le responsable de l'étude. Le cas échéant, vous pouvez aussi vous abstenir de répondre à une question qui vous sera adressée.

Chercheur principal :

Si vous avez des questions au sujet de cette étude, vous pouvez rejoindre :

Nom : Ghislain Arbour
Adresse postale : 465, St-Olivier, Québec, Qc. G1R 1G9
No de téléphone : 418-641-3000 #6895
Adresse électronique : ghislain.arbour@enap.ca

Responsable de l'éthique :

Ce protocole a été étudié par la Comité d'éthique de la recherche de l'ENAP et porte le code CER-ENAP-2009-11. Si vous avez des questions sur vos droits en tant que sujet participant à cette étude, vous pouvez rejoindre le président du comité, le professeur Jacques A. Plamondon, au 418-641-3000 au poste 6149 ou par courriel à jacques.plamondon@enap.ca.

Annexe V : Formulaire de consentement

Formulaire de consentement

(CÉR-ÉNAP 2009-11)

Acceptation de la participation à l'étude :

J'ai bien compris ce qui suit :

- J'ai lu et compris le document d'information sur l'étude.
- Ma participation à cette recherche est volontaire.
- La durée de l'étude est limitée au moment de l'entrevue.
- Je peux me retirer à n'importe quel moment de cette étude.
- Je recevrai une copie du document d'information et du formulaire de consentement, signés et datés par le responsable de l'étude et répondant éthique.
- J'autorise les personnes citées à la section "Confidentialité" à consulter les pièces qui contiennent des informations obtenues du fait de ma participation.

J'accepte de participer à l'étude, selon les conditions décrites ci-dessus : OUI NON

J'accepte que l'entrevue soit enregistrée : OUI NON

Nom de la répondante ou du répondant :

Signature: _____ Date : _____

Je réponds de l'application du respect de cette entente :

Nom du responsable de l'étude et répondant éthique : **Ghislain Arbour**

Signature : _____ Date : _____

Annexe VI : Lettre pour les demandes d'accès (ministères)

Québec, novembre 2005

Ministère X

Nom

Adresse

Objet : Demande d'accès

Madame, Monsieur,

La présente constitue une demande d'accès à votre politique interne concernant la divulgation des documents dans le cadre de demandes d'accès faites en vertu de la Loi d'accès aux documents des organismes publics et sur la protection des renseignements personnels (L.R.Q., c. A-2.1.) ainsi qu'aux règlements ou directives internes pouvant s'y rattacher.

Si cette politique, ces règlements ou ces directives ne constituent pas des documents en eux-mêmes, je vous prie de me référer aux documents pertinents qui les incluraient. Également, je demande accès à une copie de chacune des versions de la liste de classement prévue à l'article 16 de la Loi qui auraient été réalisées de 2000 jusqu'à ce jour.

Je souhaiterais, dans la mesure du possible, obtenir une copie électronique ou papier de ces documents.

Je vous remercie de l'attention que vous porterez à ma demande.

Ghislain Arbour

Téléphone : (418) 641-3000 poste 6895

Courriel : ghislain.arbour@enap.ca

Annexe VII : Grille pour les demandes d'accès (ministères)

Grille de collecte : ministères	
Date d'envoi de l'avis de réception du ministère (art. 46 LAI)	1) Date
Caractéristiques de l'avis (art. 46 LAI)	1) Avis complet (date, délais, recours) 2) Avis incomplet 3) Absence d'avis
Date de réception mentionnée dans l'avis de réception (art. 46 LAI)	1) Date
Date d'envoi de la réponse du ministère à la demande (art. 47 LAI)	1) Date
Nature de la réponse (art. 47 LAI)	1) Accès total 2) Accès partiel 3) Refus
Décision accès politique	1) Accès 2) Accès partiel 3) Non détention 4) Refus 5) Renvoi à un autre organisme 6) Confirmation impossible
Décision accès liste actuelle	1) Accès 2) Accès partiel 3) Non détention 4) Refus 5) Renvoi à un autre organisme 6) Confirmation impossible
Décision accès listes précédentes	1) Accès 2) Accès partiel 3) Non détention 4) Refus 5) Renvoi à un autre organisme 6) Confirmation impossible
Justification si refus politique	1) Aucune justification 2) Numéro de la disposition invoquée
Justification si refus liste actuelle	1) Aucune justification 2) Numéro de la disposition invoquée
Justification si refus listes précédentes	1) Aucune justification 2) Numéro de la disposition invoquée
Caractéristiques de la réponse (art. 47 et 51 LAI)	1) Réponse complète (délais, recours) 2) Réponse incomplet 3) Absence de réponse

Annexe VIII : Lettre pour les demandes d'accès (commissions scolaires)

Québec, le 15 décembre 2005

Objet : Révision de la demande d'accès aux plans de réussite du 8 décembre 2005

Madame, Monsieur,

La présente constitue une nouvelle demande d'accès aux plans de réussite réalisés par les écoles qui sont sous votre juridiction. Cette nouvelle demande vient préciser la demande précédente du 8 décembre et vient du même coup annuler cette dernière.

Compte tenu des difficultés dont il m'a été fait part par certaines commissions scolaires pour colliger les documents demandés, je viens restreindre ma demande d'accès aux plans de réussite des écoles secondaires (pour l'année en cours ou, sinon, pour l'année précédente) ce qui vient en exclure les écoles primaires. De plus, je restreins ma demande aux plans de réussite existant sous forme électronique.

Dans l'éventualité où vous ne posséderiez pas de version électronique de certains ou de tous les plans de réussite demandés, je vous prierais de me faire parvenir une liste des écoles indiquant les quelles possèdent un tel plan et les quelles n'en possèdent pas.

Également, compte tenu de la période de l'année où cette demande vous est transmise, je tiens à vous mentionner que je n'ai pas l'intention de me prévaloir des droits liés à l'expiration du délai de 20 jours et du délai additionnel de 10 jours prévus dans la Loi d'accès à l'information en fonction de la date exacte de réception de cette nouvelle demande. Considérons plutôt l'actuelle demande comme vous étant parvenue au retour du temps des fêtes, soit plus précisément en date du 9 janvier.

Je vous remercie de l'attention que vous porterez à ma demande.

Ghislain Arbour

Téléphone : (418) 641-3000 poste 6895

Courriel : ghislain.arbour@enap.ca

Annexe IX : Grille pour les demandes d'accès (commissions scolaires)

Grille de collecte : commissions scolaires	
Date d'envoi de l'avis de réception de la commission scolaire (art. 46 LAI)	1) Date
Caractéristiques de l'avis (art. 46 LAI)	1) Avis complet (date, délais, recours) 2) Avis incomplet 3) Absence d'avis
Date de réception mentionnée dans l'avis de réception (art. 46)	1) Date
Date d'envoi de la réponse de la commission scolaire à la demande (art. 47)	1) Date
Nature de la réponse (art. 47 LAI)	1) Accès total 2) Accès partiel 3) Refus
Décision accès plans de réussite	1) Accès 2) Accès partiel 3) Non détention 4) Refus 5) Renvoi à un autre organisme 6) Confirmation impossible
Justification si refus plans de réussite	1) Aucune justification 2) Numéro de la disposition invoquée
Caractéristiques de la réponse (art. 47 et 51 LAI)	1) Réponse complète (délais, recours) 2) Réponse incomplet 3) Absence de réponse

Annexe X : Liste des politiques internes des ministères sur l'application de la LAI

Le tableau suivant fait la liste des documents servant de politiques internes des ministères sur l'application de la LAI. Il classe les documents par ministères et indique pour chacun d'eux le nombre de documents impliqués. Les colonnes de droite indiquent pour un ministère si, parmi les documents consultés, on trouve 1) des consignes dans l'usage de la discrétion pour les refus facultatifs, 2) des directives touchant la diffusion automatique ou 3) des directives touchant la divulgation systématique.

Si l'on se fie aux documents reçus des ministères, ceux-ci possèdent généralement deux types de documents : Le premier, les politiques, rappellent et épousent les grands principes de la LAI tout en dressant le portrait général des responsabilités aux fins de l'application de la LAI. On n'y trouve généralement pas d'orientation précise ou d'initiative spécifique dans la façon d'appliquer la LAI. Le second type de document, les guides administratifs, les directives et les règles de procédure, est généralement plus orienté vers l'application en détail des politiques, avec parfois des consignes précises sur le processus de traitement des demandes et l'application des frais de reproduction.

Annexes

Ministères	Consignes discretion	Diffusion automatique	Divulgation systématique
Culture (5) 1. Politique administrative : Accès aux documents et protection des renseignements personnels (2003) 2. Guide et procédure d'application de la Loi d'accès aux documents des organismes publics et sur la protection des renseignements personnels (1999-2005) 3. Procédure relative à l'utilisation de renseignements personnels aux fins de sondage ou de questionnaire (2000-2005) 4. Procédure concernant la tarification de la reproduction et de la transmission de documents en vertu de la Loi sur l'accès (1999-2005) 5. Procédure d'utilisation des télécopieurs au MCC (1999)	X		X
Éducation (2) 1. Politique d'accès à l'information et de protection des renseignements personnels (2000) 2. Règle de gestion : Rôles et responsabilités en matière d'accès à l'information et de protection des renseignements personnels (2004)			X
Immigration (3) 1. Directive ministérielle PO-11-01 sur l'accès aux documents (2003) 2. Directive ministérielle PO-11-02 sur la protection des renseignements personnels (2003) 3. Directive ministérielle PO-11-03 sur les demandes de communication et/ou de rectification (2003)			X
Relations internationales (2) 1. Politique concernant la protection des renseignements et la sécurité (1998) 2. Directive concernant la communication de renseignements personnels dans le cas de protection des personnes contre des actes de violence (2002)	X		
Ressources naturelles (2) 1. Politique sur l'accès à l'information et la protection des renseignements personnels (2001) 2. Guide administratif de traitement des demandes d'accès à l'information à l'intention des employés du Ministère des Ressources naturelles (1989-2000)			X
Santé (1) 1. Note du sous-ministre (2003)			
Transports (1) 1. Directive administrative : Accès aux documents des organismes publics et protection des renseignements personnels (2004)			X
Travail (1) 1. Politique de renseignements (2001)			X

Annexe XI : Liste des sections d'accès et de diffusion de l'information des sites Internet ministériels et date de consultation

Affaires municipales. 13 décembre 2009 :

http://www.mamrot.gouv.qc.ca/ministre/mini_acce.asp

Agriculture. 13 décembre 2009 :

<http://www.mapaq.gouv.qc.ca/Fr/Ministere/acces/Accessalinformation>

Conseil exécutif. 13 décembre 2009 :

<http://www.acces.mce.gouv.qc.ca/>

Culture. 13 décembre 2009 :

<http://www.mcccf.gouv.qc.ca/>

Développement durable. 14 décembre 2009 :

<http://www.mddep.gouv.qc.ca/ministere/accesprotect/index.htm>

Développement économique. 14 décembre 2009 :

<http://www.mdeie.gouv.qc.ca/index.php?id=5940>

Éducation. 14 décembre 2009 :

<http://www.mels.gouv.qc.ca/ministere/DiffusionInformation/index.asp>

Emploi et Solidarité Sociale. 14 décembre 2009 :

<http://www.mess.gouv.qc.ca/protection-renseignements-personnels.asp>

Finances. 14 décembre 2009 :

<http://www.finances.gouv.qc.ca/fr/page.asp?sectn=34&contn=296>

Famille et Aînés. 14 décembre 2009 : <http://www.mfa.gouv.qc.ca/fr/ministere/acces-information/Pages/index.aspx#c1>

Immigration et Communautés culturelles. 9 janvier 2010 :

<http://www.micc.gouv.qc.ca/fr/ministere/acces-protection-info/index.html>

Justice. 9 janvier 2010 :

<http://www.justice.gouv.qc.ca/francais/accueil.asp> (pas de section dédiée)

Relations internationales. 10 janvier 2010 :

http://www.mri.gouv.qc.ca/fr/ministere/acces_information/index.asp

Ressources naturelles. 10 janvier 2010 :

<http://www.mrnf.gouv.qc.ca/ministere/acces/index.jsp>

Revenu Québec. 10 janvier 2010 :

<http://www.revenu.gouv.qc.ca/fr/> (pas de section dédiée)

Santé et Services sociaux. 10 janvier 2010 :

http://www.msss.gouv.qc.ca/ministere/acces_info/

Annexes

Sécurité publique. 10 janvier 2010 :

http://www.msp.gouv.qc.ca/msp/msp.asp?txtSection=nous_joindre&txtCategorie=acces_information

Secrétariat du Conseil du Trésor. 11 janvier 2010 : <http://www.tresor.gouv.qc.ca/acces-a-linformation/acces-a-linformation/>

Services gouvernementaux. 11 janvier 2010 :

<http://www.msg.gouv.qc.ca/information/index.html>

Tourisme. 11 janvier 2010 :

<http://www.tourisme.gouv.qc.ca/ministere/acces-information/index.html>

Transports. 11 janvier 2010 :

http://www.mtq.gouv.qc.ca/portal/page/portal/ministere/ministere/acces_information

Travail. 11 janvier 2010 :

http://www.travail.gouv.qc.ca/ministere/acces_information/index.html

Annexe XII : Liste des recommandations

Recommandation 1 :

L'article 9 de la LAI devrait inclure une spécification inspirée de la jurisprudence qui délimite ce qui constitue le caractère inachevé d'un document.

Recommandation 2 :

Le recours à une exception au droit d'accès à l'information par un organisme public devrait être soumis à un test de balance des préjudices (test de primauté de l'intérêt public) incorporé dans la LAI.

Recommandation 3 :

La LAI devrait inclure un critère explicite déterminant la proportion de financement public qui détermine l'assujettissement total ou partiel au droit d'accès d'un organisme privé ou d'un individu remplissant des fonctions publiques.

Recommandation 4 :

La LAI devrait inclure une obligation de traitement égal entre les demandeurs, indépendamment de leur identité ou de leurs intentions.

Recommandation 5 :

La LAI devrait inclure une obligation de communication immédiate des documents pour lesquels l'organisme connaît d'avance le caractère obligatoire de la communication.

Recommandation 6 :

Lorsque le document demandé existe sous forme numérique, le RA devrait avoir l'obligation :

1. d'offrir la possibilité au demandeur de le communiquer sous cette forme;
2. de le communiquer sous cette forme si le demandeur en exprime le souhait.

Recommandation 7 :

La motivation du refus de communication devrait faire l'objet d'explications sur les raisons spécifiques aux circonstances de la demande qui fondent le recours à une exception de la LAI.

Recommandation 8 :

Les pénalités de la LAI visant des comportements nuisibles à l'accès devraient être révisées et augmentées de façon substantive.

Recommandation 9 :

Un organisme public devrait élaborer et publier sur son site internet un index informatisé interrogeable et organisé en fonction des différentes interventions de l'organisme. L'index devrait recenser les documents permettant d'apprécier la pertinence et la qualité des interventions gouvernementales.

La validation de l'index devrait être confié à un organisme indépendant du pouvoir exécutif et bénéficiant de pouvoirs d'enquêtes suffisants.

Recommandation 10 :

L'obligation de diligence dans la diffusion des documents dans le cadre du RD devrait être précisée.

Recommandation 11 :

Dans le cadre de la diffusion automatique prévue au RD, lorsqu'un renvoi vers un autre site ou un moteur de recherche est prévu pour permettre la diffusion d'un document, ce renvoi devrait comporter une requête préformulée permettant de repérer immédiatement les documents ou la catégorie de documents recherchés.

Si un mécanisme de requêtes pré adressées est techniquement impossible à mettre en place, l'organisme devrait avoir l'obligation de diffuser directement les documents exigés par le RD.

Annexes

Recommandation 12 :

L'information diffusée dans le cadre du RD devrait être centralisée dans une section et associée clairement aux obligations de diffusion automatique de la LAI.

Recommandation 13 :

La présentation des politiques, programmes ou services gouvernementaux dans le cadre du RD devrait être associée à celle de documents permettant d'en apprécier la pertinence et la qualité.

Recommandation 14 :

Les documents ayant fait l'objet d'une communication suite à une demande d'accès devraient être diffusés de façon regroupée dans le cadre des obligations de diffusion automatique du RD.

Recommandation 15 :

Le bilan de mise en œuvre du RD devrait se trouver dans un rapport produit et déposé par la CAI.

Recommandation 16 :

Les indicateurs du bilan du RD sur les décisions rendues en matière d'accès devraient ventiler l'information selon la nature de la demande.

Recommandation 17 :

Les indicateurs du bilan du RD sur les décisions rendues en matière d'accès devraient ventiler l'information selon le caractère discrétionnaire ou impératif des dispositions fondant la décision.

BIBLIOGRAPHIE

- Ackerman, J. M. et I. E. Sandoval-Ballesteros (2006). "THE GLOBAL EXPLOSION OF FREEDOM OF INFORMATION LAWS." *Administrative Law Review* 58(1): 85-130.
- Akerlof, G. A. (1970). "The Market for 'Lemons': Quality Uncertainty and the Market Mechanism." *Quarterly Journal of Economics* 84(3): 488-500.
- Armstrong, E. (2005). Integrity, transparency and accountability in public administration: Recent trends, regional and international developments and emerging issues. New York, United Nations.
- Arrow, K. J. (1951). *Social choice and individual values*. New York, John Wiley and Sons.
- Arrow, K. J. (1964). "Control in large organizations." *Management Science (pre-1986)* 10(3): 397-397.
- Arrow, K. J. (1974). *Les limites de l'organisation*. Paris, Presses Universitaires de France.
- Arrow, K. J. (1994). "Methodological individualism and social knowledge." *The American Economic Review* 84(2): 1-9.
- Arrow, K. J. (2000). "De la rationalité de soi et des autres dans un système économique", dans T. Grangé (éd.), *Théorie de l'information et des organisations*, Paris, Dunod: 233-250.
- Arrow, K. J. (2000). "L'économie de l'information: un exposé", dans T. Grangé (éd.), *Théorie de l'information et des organisations*, Paris, Dunod: 81-91.
- Banisar, D. (2004). *Freedom of Information and Access to Government Record Laws Around the World*, Privacy International.
- Banisar, D. (2005). *Comments on the Moldovan Draft Law on State and Officials Secrets*, Privacy International.
- Banisar, D. (2006). *Freedom of Information Around the World 2006: A Global Survey on Access to Government Information Laws*, Privacy International.
- Banks, J. S. et B. R. Weingast (1992). "The Political Control of Bureaucracies under Asymmetric Information." *American Journal of Political Science* 36(2): 509-524.
- Bartlett, R. (1973). *Economic Foundations of Political Power*. New York, Free Press.
- Becker, G. S. (1968). "'Crime and Punishment: An Economic Approach', ." *Journal of Political Economy* 76 169-217.
- Birkinshaw, P. (1999). "Proposals for freedom of information in the United Kingdom." *Government Information Quarterly* 16(2): 93.
- Birkinshaw, P. (2005). *Government and information : the law relating to access, disclosure and their regulation*. Tottel, Haywards Heath.
- Birkinshaw, P. (2006). "Freedom of Information and Openness: Fundamental Human Rights?" *Administrative Law Review* 58 (1): 177-218.

Bibliographie

- Birkinshaw, P. (2006). "Global Transparency", dans S. MacLeod et J. Parkinson (éd.), *Global Governance and the Quest for Justice*, Oxford Hart.
- Birkinshaw, P. (2007). "Freedom of Information and Openness as a Fundamental Human Right". *Proceedings of the International Institute of Human Rights*, Bruxelles, Bruylant.
- Black, D. (1958). *The theory of committees and elections*. Cambridge, Cambridge University Press.
- Blanchard, M.-A. (1991). "La portée de la liberté de presse et le droit d'accès à l'information", dans P. Trudel et F. Abran (éd.), *Droit du public à l'information et vie privée: deux droits irréconciliables ?*, Montréal, Qc, Éditions Thémis: 123-135.
- Bouchard, M.-P. (1991). "Le droit d'accès à l'information: une valeur protégée par la liberté d'expression", dans P. Trudel et F. Abran (éd.), *Droit du public à l'information et vie privée: deux droits irréconciliables ?*, Montréal, Qc, Éditions Thémis: 109-122.
- Brennan, G. et J. M. Buchanan (1980). *The power to tax : analytical foundations of a fiscal constitution*. Cambridge, Cambridge University Press.
- Brennan, G. et J. M. Buchanan (1985). *The reason of rules*. Cambridge, Cambridge University Press.
- Brown, K. W. et R. S. McDuffie (1996). "Citizen access to local government financial reports." *Government Information Quarterly* 13(2): 133.
- Buchanan, J. M. et R. D. Congleton (1998). *Politics by principle, not interest : toward nondiscriminatory democracy*. New York, Cambridge University Press.
- Buchanan, J. M. et G. Tullock (1962). *The calculus of consent : logical foundations of constitutional democracy*. Ann Arbor, Mich., University of Michigan Press.
- Byrne, A. (2004). The end of history: Censorship and libraries. Beacon on Freedom of Expression Conference. Bibliotheca Alexandrina, Alexandria, Egypt.
- Caidi, N. et A. Ross (2005). "Information rights and national security." *Government Information Quarterly* 22(4): 663-684.
- Casault, D. (1995). *Plan de classification type des documents de gestion gouvernementaux*. Québec, Archives nationales du Québec.
- Comeau, P.-A. (1994). "Accès à l'information : le modèle québécois", dans R. Bernier et J. I. Gow (éd.), *Un État réduit? / A Down-Sized State?*, Sainte-Foy, Presses de l'Université du Québec: 291-308.
- Comeau, P.-A. (2002). *Les demandes d'accès à l'information dans l'administration publique du Québec en 2001-2002*. Montréal, École nationale d'administration publique.
- Comeau, P.-A. (2004). "Imputabilité et accès à l'information : le cheminement vers la transparence administrative", dans R. Bernier (éd.), *L'État québécois au XXIe siècle*, Sainte-Foy, Presses de l'Université du Québec: 431-457.
- Comeau, P.-A. et M. Couture (2003). "Accès à l'information et renseignements personnels: le précédent québécois." *Administration publique du Canada / Canadian Public Administration* 46(automne 2003): 364-389.

Bibliographie

- Commissaire à l'information du Canada (2003). *Rapport annuel du Commissaire à l'information 2002-2003*. Ottawa, Commissaire à l'information du Canada.
- Commission d'accès à l'information (1987). *Une vie privée mieux respectée, un citoyen mieux informé*. Québec, Commission d'accès à l'information du Québec.
- Commission d'accès à l'information (2009). *Rapport annuel de gestion 2008-2009*. Québec, Commission d'accès à l'information du Québec.
- Commission d'accès à l'information du Québec (2002). *Une réforme de l'accès à l'information: Le choix de la transparence*. Québec, Commission d'accès à l'information du Québec.
- Commonwealth Human Rights Initiative (2003). *Open Sesame : Looking for the Right to Information in the Commonwealth*. New Delhi, Commonwealth Human Rights Initiative.
- Conseil et Vérification Canada (2000). *Analyse des coûts découlant de la mise en application des lois sur l'accès à l'information et sur la protection des renseignements personnels*. Ottawa, Secrétariat du Conseil du Trésor du Canada.
- Cribb, R., D. Jobb, C. McKie, et al. (2006). *Digging Deeper: A Canadian Reporter's Research Guide*. Don Mills, Oxford University Press.
- Cuillier, D. et S. J. Piotrowski (2009). "Internet Information-seeking and its relation to support for access to government records." *Government Information Quarterly*(26): 441-449.
- Cullen, R. et C. Houghton (2000). "Democracy Online: An Assessment of New Zealand Government Web Sites." *Government Information Quarterly* 17(3): 243.
- Davis, R. (1999). *The Web of politics: The Internet's Impact on the American Political System*. New York, Oxford University Press.
- Direction de l'accès à l'information et de la protection des renseignements personnels (2008). *Guide de référence - Règlement sur la diffusion de l'information et sur la protection des renseignements personnels*. Québec, Secrétariat à la réforme des institutions démocratiques et à l'accès à l'information.
- Doray, R. (2003). *La mise en oeuvre des lois d'accès à l'information gouvernementale et de protection des renseignements personnels au Québec*. Montréal, Cabinet Lavery, de Billy.
- Doray, R. (2009). *Loi sur l'accès aux documents des organismes publics et sur la protection des renseignements personnels : : texte annoté*. Montréal, Société québécoise d'information juridique.
- Doré, L. (2003). *Étude comparative sur divers modèles de « Automatic routine disclosure » ou l'art de divulguer activement, de divulguer volontairement et sans formalités l'information détenue par les organismes publics*.
- Downs, A. (1957). *An economic theory of democracy*. New York, Harper and Row.
- Downs, A. (1967). *Inside bureaucracy*. Prospect Heights, Il., Waveland Press.
- Drapeau, M. W. et M.-A. Racicot (2005). *Federal Access to Information and Privacy Legislation Annotated 2006*. Toronto, Thomson Carswell.

Bibliographie

- Duplé, N. (2002). *L'accès à l'information: examen critique de la Loi québécoise sur l'accès à l'information à la lumière de quelques législations étrangères*. Québec, Université Laval.
- Dussault, Y. D. et Y. Patry (2006). "Accès aux documents (1 de 4)." *Le Journal du Barreau du Québec* 38(9): 28-29.
- Eide, E. (1999). "Economics of Criminal Behavior", dans B. B. e. G. D. Geest (éd.), *Encyclopedia of Law and Economics*, Northampton, Edward Elgar Publishing: 345-389.
- Eschenfelder, K. R. et C. A. Miller (2007). "Examining the role of Web site information in facilitating different citizen-government relationships: A case study of state Chronic Wasting Disease Web sites." *Government Information Quarterly* 24(1): 64-88.
- Florini, A. M. (2003). *The Coming Democracy : New Rules for Running a New World*. Washington, DC, Island Press.
- Florini, A. M. (2007). "The battle over transparency", dans A. M. Florini (éd.), *The right to know: Transparency for an open world* New York, Columbia University Press: 1-16.
- Foerstel, H. (1999). *Freedom of information and the right to know: The origins and applications of the Freedom of Information Act*. Westport, CT, Greenwood Press.
- Fortin, M.-F. (1996). *Le processus de la recherche : de la conception à la réalisation*. Ville Mont-Royal, Décarie.
- Friedman, D. D. (2000). *Law's order : what economics has to do with law and why it matters*. Princeton, N.J., Princeton University Press.
- Fung, A., M. Graham et D. Weil (2007). *Full disclosure; the perils and promise of transparency*. Cambridge, Cambridge University Press.
- Gomery, J. H. (2006). *Rétablir l'imputabilité. Études volume 2*. Ottawa, Commission d'enquête sur le programme de commandites et les activités publicitaires.
- Groupe d'étude de l'accès à l'information (2002). *Accès à l'information: comment mieux servir les canadiens*. Ottawa, Groupe d'étude de l'accès à l'information: vi, 233, 225, vi.
- Hazell, R. et B. Worthy (2010). "Assessing the performance of freedom of information." *Government Information Quarterly* 27(4): 352-359.
- Hood, C. et D. Heald (2006). *Transparency: the Key to Better Governance?* Oxford, Oxford University Press.
- Jaeger, P. T. (2007). "Information policy, information access, and democratic participation: The national and international implications of the Bush administration's information politics." *Government Information Quarterly* 24(4): 840-859.
- James, S. (2006). "The potential benefits of Freedom of Information", dans R. A. Chapman et M. Hunt (éd.), *Open government in a theoretical and practical context*, Aldershot, Ashgate Publishing: 17-32.
- Knight, F. H. (1964). *Risk, uncertainty and profit*. New York, A. M. Kelley.
- Krueger, A. O. (1974). "The Political Economy of the Rent-Seeking Society." *American Economic Review* 64: 291-303.
- Mackaay, E. (1982). *Economics of information and law*. Boston, Kluwer-Nijhoff.

Bibliographie

- Mackaay, E. (1999). "History of Law and Economics", dans B. B. e. G. D. Geest (éd.), *Encyclopedia of Law and Economics*, Northampton, Edward Elgar Publishing.
- Mackaay, E. (2000). *L'analyse économique du droit*. Montréal Éditions Thémis.
- Madison, J. (1822). "Letter to William T. Barry, August 4, 1822", dans (éd.), *James Madison : Writings (1999)*, New-York, Literary Classics of the United States.
- Marceau, R., J. Turgeon et N. Dubois (2007). *Final Evaluation Report. Training and Human Resources Development Project McGill University*, CREXE.
- McIsaac, B. A. (2001). Nature et structure des exceptions et recours au concept de primauté de l'intérêt public. Ottawa, Groupe d'étude de l'accès à l'information.
- Meiklejohn, A. (1948). *Free speech and its relation to self-government*. New York, Harper.
- Mendel, T. (2006). *A model freedom of information Act*. Londre, Article 19.
- Mendoza, M. (2011) "AP Impact: Right-to-know laws often ignored." *Site de l'Associated Press*.
- Metcalf, D. J. (2009). "The nature of government secrecy." *Government Information Quarterly* 26(2): 305-310.
- Ministère de l'Agriculture des Pêcheries et de l'Alimentation du Québec (2008). *Rapport annuel de gestion 2007-2008*. Québec, Ministère de l'Agriculture des Pêcheries et de l'Alimentation du Québec.
- Ministère de l'Éducation du Loisir et du Sport (2000). *Le plan de réussite - Pour une école secondaire : Version française*. Québec, Ministère de l'Éducation, du Loisir et du Sport.
- Ministère de l'Éducation du Loisir et du Sport (2004). *Règle de gestion : Rôles et responsabilités en matière d'accès à l'information et de protection des renseignements personnels*. Québec, Ministère de l'Éducation, du Loisir et du Sport.
- Ministère de l'Emploi et de la Solidarité sociale (2008). *Rapport annuel de gestion 2007-2008*. Québec, Ministère de l'Emploi et de la Solidarité sociale,.
- Ministère de l'Immigration (2008). *Rapport annuel de gestion 2007-2008*. Québec, Ministère de l'Immigration,.
- Ministère de la Culture (2005). *Guide et procédure d'application de la Loi d'accès aux documents des organismes publics et sur la protection des renseignements personnels*. Québec, Ministère de la Culture.
- Ministère de la Justice (2008). *Rapport annuel de gestion 2007-2008*. Québec, Ministère de la Justice.
- Ministère des Relations internationales (1998). *Politique concernant la protection des renseignements et la sécurité*. Québec, Ministère des Relations internationales.
- Ministère des Ressources naturelles (2000). *Guide administratif de traitement des demandes d'accès à l'information à l'intention des employés du Ministère des Ressources naturelles (1989-2000)* Québec, Ministère des Ressources naturelles.
- Ministère des Transports (2004). *Directive administrative : Accès aux documents des organismes publics et protection des renseignements personnels* Québec, Ministère des Transports.

Bibliographie

- Ministère du Développement durable de l'Environnement et des Parcs (2008). *Rapport annuel de gestion 2007-2008*. Québec, Ministère du Développement durable, de l'Environnement et des Parcs.
- Ministère du Travail (2001). *Politique de renseignements*. Québec, Ministère du Travail.
- Mueller, D. C. (2003). *Public choice III*. Cambridge, U.K., Cambridge University Press.
- Neuman, L. et R. Calland (2007). "Making the Law Work: The Challenges of Implementation", dans A. Florini (éd.), *The Right to Know: Transparency for an Open World*, New York, Columbia University Press: 179-213.
- Newbery, D., L. Bently et R. Pollock (2008). *Models of Public Sector Information Provision via Trading Funds*. London, Department for Business, Enterprise and Regulatory Reform and HM Treasury.
- Nikki, S. (2007). "U.S. Government Secrecy on the Rise." *Information Management Journal* 41(6): 10.
- Niskanen, W. A. (2001). "Bureaucracy ", dans W. F. Shughart et L. Razzolini (éd.), *The Elgar Companion to Public Choice*, Cheltenham, Edward Elgar.
- Office québécois de la langue française (2008). *Grand dictionnaire terminologique*. Québec, Office québécois de la langue française.
- Olson, M. (1965). *The logic of collective action : public goods and the theory of groups*. Cambridge, Ma, Harvard University Press.
- Olson, M. (1987). *Logique de l'action collective*. Paris, Presses universitaires de France.
- Olson, M. (1987). *Logique de l'action collective*. Paris, Presses universitaires de France.
- Paré, J. (1981). *Information et liberté : Rapport de la Commission d'étude sur l'accès du citoyen à l'information gouvernementale et sur la protection des renseignements personnels*. Québec, Ministère des communications.
- Perritt, H. H. (1997). "Open government." *Government Information Quarterly* 14(4): 397.
- Piotrowski, S. J. (2009). "Is transparency sustainable?" *Public Administration Review* 69(2): 359 - 361.
- Piotrowski, S. J. (2007). *Governmental Transparency in the Path of Administrative Reform*. Albany, State University of New York Press.
- Piotrowski, S. J. (2010). *Governmental Transparency and Secrecy: Linking Literature and Contemporary Debate*. Lanham, Maryland, Lexington Books.
- Poitras, D. et L. Desbiens (1996). *Loi sur l'accès aux documents des organismes publics et sur la protection des renseignements personnels et Loi sur la protection des renseignements personnels dans le secteur privé : textes annotés*. Montréal, Société québécoise d'information juridique.
- Poitras, D. et M. Vincent (2006). *Guide pratique sur l'accès et la protection de l'information*. Cowansville, Yvon Blais.
- Posner, R. A. (1977). *Economic Analysis of Law*. Boston, Little, Brown and Company.
- Posner, R. A. (2007). *Economic Analysis of Law, 7th edition*, Aspen.

Bibliographie

- Rawls, J. (1987). *Théorie de la justice*. Paris, Le Seuil.
- Rawls, J. (1995). *Libéralisme politique*. Paris, Presses Universitaires de France.
- Redford, E. S. (1969). *Democracy in the Administrative State*. New-York, Oxford University Press.
- Reid, H. (1994). *Dictionnaire de droit canadien et québécois*. Montréal, Wilson et Lafleur.
- Reisman, D. A. (1990). *The political economy of James Buchanan*. College station, Tx, Texas A & M University Press.
- Relly, J. E. et M. Sabharwal (2009). "Perceptions of transparency of government policymaking: A cross-national study." *Government Information Quarterly* 26(1): 148-157.
- Riker, W. H. (1990). "Political science and rational choice", dans J. E. Alt et K. A. Shepsle (éd.), *Perspectives on Positive Political Economy*, Cambridge, Cambridge University Press: 163-181.
- Roberts, A. (1998). *Bilan de santé des lois sur l'accès à l'information au Canada*. Kingston, On, Queen's University.
- Roberts, A. (1999). *Ontario's freedom of information law : assessing the impact of the Harris government reforms*. Kingston, On, Queen's University. School of Policy Studies.
- Roberts, A. (2002). "New Strategies for Enforcement of the Freedom of Information Act." *Queen's Law Journal* 27: 647-683.
- Roberts, A. (2004). "Les faces cachées de la résistance gouvernementale à la transparence." *Éthique publique* 6(2): 32-42.
- Roberts, A. (2006). *Blacked out*. Cambridge, Cambridge University Press.
- Roberts, A. (2006). "Deux défis dans l'administration de la Loi sur l'accès à l'information", dans D. Savoie (éd.), *Rétablir l'imputabilité. Études: Volume 2. La fonction publique et la transparence*, Ottawa, Travaux publics et Services gouvernementaux Canada.
- Roberts, A. (2007). "Transparency in the Security Sector", dans A. M. Florini (éd.), *The Right to Know*, New York, Columbia University Press.
- Rowley, C. K. (1989). "Public Choice and the Economics Analysis of Law", dans N. Mercurio (éd.), *Law and Economics*, Boston, Kluwer Academic Publishers: 123-173.
- Sauvageau, C. (2010). *Le b.a.-ba de la gestion des archives pour les organismes publics décentralisés et pour les sociétés à but non lucratif*. Québec, Bibliothèque et Archives nationales.
- Simon, H. A. (1978). "On How to Decide What to Do." *Bell Journal of Economic* 9: 494-507.
- Simon, H. A. (1987). "A Behavioral Model of Rational Choice", dans H. A. Simon (éd.), *Models of man : social and rational : mathematical essays on rational human behavior in a social setting*, New York, Ny, Garland: 241-260.
- Snell, R. (2001). "Administrative Compliance – evaluating the effectiveness of freedom of information." *Freedom of Information Review* 96: 26-32.
- Snell, R. et N. Tyson (2000). "Back to the Drawing Board." *Freedom of Information Review* 85: 2-6.

Bibliographie

- Société québécoise d'évaluation de programme (2003). *Mémoire de la Société québécoise d'évaluation de programme à la Commission de la culture*. [Québec], Société québécoise d'évaluation de programme.
- Stigler, G. J. (1971). "The Theory of Economic Regulation." *Bell Journal of Economics and Management Science* 2(1): 3-21.
- Stiglitz, J. E. (1987). "Principal and agent", dans (éd.), *The New Palgrave: A Dictionary of Economics*. 3: 966-971.
- Stiglitz, J. E. (1997). *Principes d'économie moderne*. Paris, De Boeck.
- Stiglitz, J. E. (2000). "The Contributions of the Economics of Information to Twentieth Century Economics." *Quarterly Journal of Economics* 115(4): 1441-1478.
- Stiglitz, J. E. (2002). "Information and the Change in the Paradigm in Economics." *American Economic Review* 92(3): 460-501.
- Stiglitz, J. E. (2003). "On Liberty, the Right to Know and Public Discourse : The Role of Transparency in Public Life", dans M. Gibney (éd.), *Globalizing Right*, Oxford, Oxford University Press: 115-156.
- Stiglitz, J. E. (2003). "Transparency of Government (Part 1) - Breakthrough for Reforming the Shape of a Nation." *Economics review Special*.
- Suk Kim, P., J. Halligan, N. Cho, et al. (2005). "Toward Participatory and Transparent Governance: Report on the Sixth Global Forum on Reinventing Government." *Public Administration Review* 65(6): 646-654.
- Transparency International (2009). *The Anti-Corruption Plain Language Guide*. Berlin, Transparency International.
- Trebilcock, M. J. (1997). *The Limits of Freedom of Contract*. Cambridge, Ma, Harvard University Press.
- Trudel, P. et W. J. Atkinson (1984). *Accès à l'information et protection des renseignements personnels : expérience occidentale et perspective québécoise : actes du colloque tenu les 17 et 18 novembre 1983 à Montréal*. Montréal, Presses de l'Université de Montréal.
- Trudel, P., R. Boucher, R. Piote, et al. (1984). *Le droit à l'information*. Montréal, P.U.M.
- Tullock, G. (1965). *The Politics of Bureaucracy*. Washington DC, Public Affairs Press.
- Tullock, G. (1967). "The Welfare cost of Tariffs, Monopolies and Theft." *Western Economic Journal* 5: 224-232.
- Tullock, G. (1978). *Le marché politique : analyse économique des processus politiques*. Paris, Économica.
- Ulen, T. S. (1999). "Rational Choice Theory in Law and Economics", dans B. Bouckaert et G. D. Geest (éd.), *Encyclopedia of Law and Economics*, Northampton, Edward Elgar Publishing.
- Urban, J. B. et W. Trochim (2009). "The Role of Evaluation in Research-Practice Integration Working Toward the "Golden Spike"." *American Journal of Evaluation* 30(4): 538-553.

Bibliographie

- Van den Hauwe, L. (1999). "Public choice, constitutionnal political economy and Law and Economics", dans B. Bouckaert et G. D. Geest (éd.), *Encyclopedia of Law and Economics*, Northampton, Edward Elgar Publishing.
- Vleugels, R. (2011). "Overview of all FOI laws." *Fringe Special*.
- Voigt, S. (1999). "Constitutional Law", dans B. Bouckaert et G. D. Geest (éd.), *Encyclopedia of Law and Economics*, Northampton, Edward Elgar Publishing.