

LA PROTECTION ACCORDÉE AUX COMMUNICATIONS DES DÉPUTÉS

David Chfeitz

Les droits dont jouit chaque Chambre dans son ensemble et les droits dont jouissent les membres de chacune de ces Chambres constituent les privilèges parlementaires. Bien que reconnus par le droit, ces privilèges sont dans une certaine mesure une exception au droit ordinaire. Ils n'existent cependant pas pour servir les intérêts propres des députés; leur but est de protéger les députés contre tout harcèlement dans la conduite de leurs activités légitimes, à l'intérieur et à l'extérieur de la Chambre. Toute action qui porte atteinte, directement ou indirectement, à l'indépendance d'un député dans l'exercice de ses fonctions peut être considérée comme une violation de ses privilèges. On s'est demandé depuis quelques années si l'interception des communications confidentielles d'un député constituait une atteinte à ses privilèges. Cet article examine la question sous l'angle de la protection accordée à tout citoyen, sous l'angle du secret professionnel reconnu à certaines professions et sous l'angle des privilèges accordés aux parlementaires.

Avant 1976, le fait d'écouter aux portes a pu être considéré, en *common law*, comme une atteinte aux bonnes manières et, éventuellement comme une atteinte à la paix, mais cela n'a jamais été une infraction criminelle. Depuis 1976, date à laquelle le Code criminel a été modifié, toute personne qui intercepte volontairement une communication privée au moyen d'un dispositif quelconque, sans excuse légale, ou qui divulgue la totalité ou une partie d'une communication privée interceptée sans excuse légale, commet une infraction criminelle. En conséquence, les communications privées des députés sont protégées contre toute interception illégale, tout comme le sont les communications privées de toute autre personne.

Le *Code criminel* prévoit que l'interception et la divulgation de communications sont licites lorsqu'au moins une des parties impliquées consent à l'interception ou lorsqu'un tribunal compétent a accordé l'autorisation d'intercepter les communications.

Lorsqu'une communication confidentielle est interceptée illégalement et qu'il y a déclaration de culpabilité, la personne ou les personnes dont la communication a été interceptée ont le droit d'obtenir de la personne trouvée coupable jusqu'à \$5 000 à titre de dommages-intérêts. Les policiers et les fonctionnaires de la Couronne déclarés coupables sont sujets à une

sanction semblable. Des lois sur la protection de la vie privée en Colombie-Britannique, en Saskatchewan et au Manitoba prévoient aussi un recours dans le cas d'interception illégale.

Il existe également des lois en Ontario, au Québec, au Manitoba et en Alberta qui prévoient que toute personne qui intercepte ou divulgue, sans excuse ou autorisation légale, des messages transmis par les lignes téléphoniques commet une infraction. La validité constitutionnelle de telles lois a été affirmée en Ontario.⁽¹⁾

Il semble qu'au Québec le droit civil reconnaisse le droit à la vie privée, de sorte que l'obtention ou la divulgation de renseignements sans autorisation constituent un délit, du moins lorsque la conduite de l'auteur du délit pour obtenir et divulguer l'information est considérée comme une faute.

Le courrier, qu'il s'agisse de celui des particuliers ou des députés, est protégé, une fois à la poste, par les dispositions de la *Loi sur la Société canadienne des postes*⁽²⁾ d'après laquelle il est illégal pour toute personne autre que le destinataire d'ouvrir ce courrier à moins d'y être obligée par la Loi. Les motifs d'autorisation sont limités et ne semblent fournir aucun fondement à l'ouverture du courrier d'un député si le député n'est pas impliqué dans une activité illégale. Cependant, il n'existe

David Chfeitz est un avocat au service de la bibliothèque du Parlement. Cet article est une version abrégée d'un document qu'il a préparé à l'intention des députés au 22e séminaire de la région canadienne de l'Association parlementaire du Commonwealth.

aucune disposition qui exempte un député de l'application de la Loi du seul fait de sa qualité de député.

LE SECRET PROFESSIONNEL

Certaines communications confidentielles ne peuvent pas être divulguées à la demande d'un tribunal. Les communications entre un avocat et son client en sont un bon exemple. La raison d'être de cette exemption est que les relations entre les parties exigent une divulgation entière et franche sous le sceau du secret.

On accepte maintenant qu'il existe quatre critères pour que les tribunaux de *common law* reconnaissent l'existence d'une exemption de ce genre:

- (1) Les communications doivent avoir été transmises *confidentiellement* avec l'assurance qu'elles ne seraient pas divulguées.
- (2) Le caractère confidentiel doit être un élément *essentiel* au maintien complet et satisfaisant des relations entre les parties.
- (3) Les *relations* doivent être de celles qui, selon l'opinion générale, doivent être assidûment *encouragées*.
- (4) Le *préjudice* permanent que subiraient les relations par la divulgation des communications doit être *plus considérable que l'avantage* à retirer d'une juste décision.

Cependant, le simple fait que la confidentialité soit essentielle à la viabilité des relations professionnelles en cause ne suffit pas à étendre l'exemption à ces communications; la confidentialité n'est qu'un facteur important. On traite de la même façon le fait que les renseignements ont été divulgués confidentiellement au récipiendaire.⁽³⁾

La question particulière de l'existence d'un droit au secret découlant des relations entre un député et un particulier a été examinée une seule fois par la cour d'appel de l'Ontario qui a jugé qu'il n'existait aucune exemption de ce genre.⁽⁴⁾ La question portait sur le droit d'un député à l'assemblée législative de l'Ontario, Ed Ziembra, de refuser de divulguer, au cours de procédures criminelles auxquelles le député avait été appelé à témoigner, la source de certains renseignements qu'il avait obtenus. Cependant, la décision la cour est d'application générale. Le tribunal a jugé qu'il n'existait en Ontario aucun privilège, en vertu d'une loi, autorisant le député à refuser de témoigner, et que les relations entre un député provincial et un particulier ne répondaient pas aux quatre critères mentionnés ci-dessus. La cour a refusé d'établir une analogie entre la situation d'un député qui reçoit des renseignements et celle d'un agent de police qui reçoit des renseignements. Dans ce dernier cas, les tribunaux ont jugé que la personne en cause ne

peut être forcée à divulguer la source de son information pour des motifs d'intérêt public et d'administration efficace de la justice.⁽⁵⁾ Les lois ontariennes sur ce point sont analogues à celles qui existent dans tout le Commonwealth.

Compte tenu du raisonnement dans la cause Ziembra, il semble que le principe du *common law* qui protège les communications confidentielles entre le public et les fonctionnaires gouvernementaux ainsi que les communications et la documentation internes du gouvernement, ne s'applique pas à un député agissant strictement à ce titre. Historiquement, ce principe a été désigné sous le nom de privilège ou prérogative de la Couronne et le droit de privilège a été affirmé par le gouvernement ou par l'un de ses organismes.⁽⁶⁾ Il ne semble pas exister de jugement publié dans le Commonwealth où le principe a été appliqué à des renseignements possédés et obtenus par un député d'une assemblée législative agissant uniquement à ce titre.

Il existe cependant, en Angleterre, de récentes décisions judiciaires qui laissent entendre que le principe traditionnellement désigné sous le nom de "privilège de la Couronne" ou "prérogative" n'est pas décrit de cette manière. Au contraire, on fonde la divulgation ou la protection des renseignements sur l'intérêt que peut avoir le public à la non-divulgation des renseignements en cause. Il semble ici que la participation de la Couronne ne soit que la preuve à partir de laquelle on peut conclure que l'intérêt public est en cause.⁽⁷⁾

Bien que le cas Ziembra se réfère au principe de l'intérêt public, le jugement détermine uniquement qu'il n'existe aucun droit général au secret professionnel pour les relations entre un député et un particulier. L'arrêt ne déclare pas qu'un député, en qualité de député, ne saurait entrer en possession de renseignements dont la non-divulgation pourrait être préjudiciable à l'intérêt public et qu'il ne pourrait pas faire valoir un droit au secret à l'égard de tels renseignements dans des procédures judiciaires.

Il y a également des jugements selon lesquels les catégories d'intérêt public ne sont pas fermées et évoluent avec la société. Si tel est le cas, il se peut qu'un jour les tribunaux de l'Ontario réexaminent la décision dans la cause Ziembra et que les tribunaux d'autres juridictions du Commonwealth, dans l'hypothèse qu'ils soient convaincus par le raisonnement de la cour d'appel de l'Ontario, rendent une décision différente si la question de l'exemption de divulgation des communications pour les députés était en cause.

A cet égard, il vaut la peine de noter que les fonctions d'un député semblent inclure plus que les

tâches législatives. Elles comprennent aussi maintenant la médiation entre le gouvernement et le citoyen.⁽⁸⁾ Cette fonction de médiation — ou d'ombudsman — pourrait un jour constituer le fondement d'une extension du droit au secret professionnel pour les députés agissant à ce titre.

LE PRIVILÈGE PARLEMENTAIRE

Au Canada, les privilèges parlementaires existent en vertu de lois. Pour la Chambre des communes et le Sénat, les privilèges existent en vertu de l'*Acte de l'Amérique du Nord britannique* de 1867, ainsi que de la *Loi sur le Sénat et la Chambre des communes*, qui prévoient essentiellement que les deux Chambres ont les privilèges, les immunités et les pouvoirs dont jouissait la Chambre des communes du Royaume-Uni en 1867, dans la mesure où ces privilèges, immunités et pouvoirs ne sont pas contraires à l'*Acte de l'Amérique du Nord britannique* et ne dépassent pas ceux de la Chambre des communes du Royaume-Uni. En ce qui concerne les assemblées législatives provinciales, les privilèges des parlementaires sont analogues à ceux des parlementaires fédéraux.

Bien que le Parlement ne soit pas présentement en mesure d'établir de nouvelles classes de privilège, la liste des actions qui peuvent constituer un outrage ne se limite pas à celles pour lesquelles il existe des précédents. Ainsi le fait que le Royaume-Uni n'avait pas envisagé l'écoute électronique en 1867 n'empêche pas une telle action d'être considérée comme la violation d'un droit reconnu au Parlement ou aux députés.

Des comités spéciaux sur les privilèges des assemblées législatives du Yukon et de la Colombie-Britannique en sont venus à la conclusion que toute surveillance électronique (table d'écoute) des communications téléphoniques des députés par la police, lorsque le député n'est pas impliqué dans une activité criminelle, et sans le consentement de l'assemblée, constitue un outrage à cette assemblée et une violation de la liberté de parole (Yukon) et de la liberté d'action (Yukon et Colombie-Britannique).⁽⁹⁾ Le comité de la Colombie-Britannique en est venu à la même conclusion à l'égard de l'écoute du bureau de circonscription d'un député, lorsque les questions discutées sont "intimement reliées aux fonctions du député à la législature".⁽¹⁰⁾

En 1957, un comité du Conseil privé du Royaume-Uni, tout en reconnaissant que l'interception non autorisée des communications confidentielles d'un député *pouvait* constituer une violation de privilège, concluait que le *gouvernement* pouvait, conformément aux lois et procédures en vigueur, intercepter les communications téléphoniques d'un député sans que

cela constitue nécessairement une violation de privilège. Le comité déclarait: "un député ne se distingue pas d'un simple particulier, en ce qui a trait à l'interception des communications, à moins que ses communications ne soient en rapport avec son travail de parlementaire".⁽¹¹⁾

Les propositions suivantes semblent découler des conclusions des membres du Conseil privé: (1) Il n'y a aucune violation de privilège lorsqu'il y a une interception valide par le gouvernement, lorsque les communications n'ont pas rapport aux affaires du Parlement. (2) Il y a violation de privilège dans toute autre circonstance. (3) Qu'il y ait ou non violation de privilège, le gouvernement a néanmoins le droit d'intercepter les communications confidentielles d'un député, si l'interception est autorisée par les lois régissant la légalité d'une telle conduite.

Les comités spéciaux sur les privilèges des assemblées du Yukon et de la Colombie-Britannique semblent d'avis, contrairement au comité britannique, que l'interception des communications confidentielles de leurs députés constitue en soi une violation de privilège ou un outrage, s'il n'y a pas de preuve que le député est impliqué dans une activité criminelle. Le comité de la Colombie-Britannique citait l'obligation d'avoir "la preuve que le député était impliqué dans une activité criminelle" pour qu'il n'y ait ni violation de privilège, ni outrage".⁽¹²⁾ Etant donné que l'écoute électronique et les circonstances qui ont amené la formation du comité du Yukon concernaient une enquête policière sur la conduite de quelqu'un d'autre que le député, et étant donné que le comité a conclu qu'il y avait eu violation de privilège et outrage, la nécessité de prouver une conduite criminelle de la part du député semblait implicite dans les conclusions du comité.

Puisque, au Canada, une conduite criminelle n'est pas un préalable nécessaire à une interception légale des communications d'une personne, certaines interceptions qui ne constitueraient ni un outrage ni une violation de privilège selon l'interprétation du comité britannique, constitueraient au contraire un outrage ou une violation de privilège selon les comités du Yukon et de la Colombie-Britannique. Selon leurs rapports, il semblerait que ni le comité de la Colombie-Britannique ni celui du Yukon n'aient considéré comme pertinent le fait que les interceptions aient été autorisées en vertu du *Code criminel*. Les rapports ne traitent pas de l'effet d'une telle autorisation sur la question de privilège ou d'outrage.

Dans l'hypothèse que l'interception des communications confidentielles d'un député puisse, dans certains cas, équivaloir à une violation de privilège, il y a lieu de se demander: dans quelle mesure ces communications

sont-elles protégées par le fait que la personne ou l'organisme responsable de l'interception peut être trouvée coupable de violation de privilège? Le Parlement et les assemblées législatives du système de *common law* ont le pouvoir de punir des parties dont la conduite constitue une violation d'un privilège parlementaire. Le Parlement peut emprisonner, réprimander ou admonester. Une fois seulement, en 1913, la Chambre des communes a condamné quelqu'un à une peine d'emprisonnement.⁽¹³⁾

Il se pose un problème intéressant lorsque l'interception est autorisée en vertu du *Code criminel*. Comme on l'a dit plus haut, les conclusions des comités spéciaux du Yukon et de la Colombie-Britannique semblent indiquer que les personnes impliquées dans une interception commettent un outrage à l'Assemblée nonobstant le fait que l'interception ait été autorisée en vertu du *Code criminel*, si les motifs de l'interception étaient autres qu'une enquête sur la conduite criminelle d'un député. Est-ce qu'une assemblée législative serait prête à trouver la police coupable d'outrage dans une telle situation? Le comité de la Colombie-Britannique a évité le problème en déclarant que la police ne savait pas que l'écoute électronique du député constituait un outrage et en recommandant de ne prendre aucune mesure contre la police.

Lorsque l'autorisation d'intercepter les communications d'un député est donnée par un tribunal, l'interception n'est pas seulement légale au sens qu'elle n'est pas contraire à la loi; elle a reçu une sanction positive des tribunaux. Si alors le Parlement déclare cette conduite inacceptable et impose ou tente d'imposer des sanctions, cela revient à faire récuser le tribunal par le Parlement. Il faut supposer que le tribunal, en accordant l'autorisation, a tenu compte du fait qu'il s'agissait de l'interception des communications d'un député. La police se trouve placée dans une situation peu enviable si sa conduite, sanctionnée par la cour et légale en vertu du *Code criminel*, l'expose néanmoins à des sanctions. Cependant, si la légalité de l'interception en vertu du *Code criminel* ne découle pas d'une décision d'un tribunal, ce problème n'existe plus et rien n'empêche de considérer l'interception comme un outrage ou une violation de privilège.

Lorsque l'interception a lieu dans l'enceinte du Parlement, et que la personne qui fait l'interception n'a pas obtenu à l'avance une permission à cet effet de la Chambre ou du Sénat, ou au moins du président, alors l'interception peut constituer un outrage⁽¹⁴⁾, étant donné que le Parlement a le droit d'exclure les "étrangers" et d'exiger que les étrangers présents dans l'enceinte du

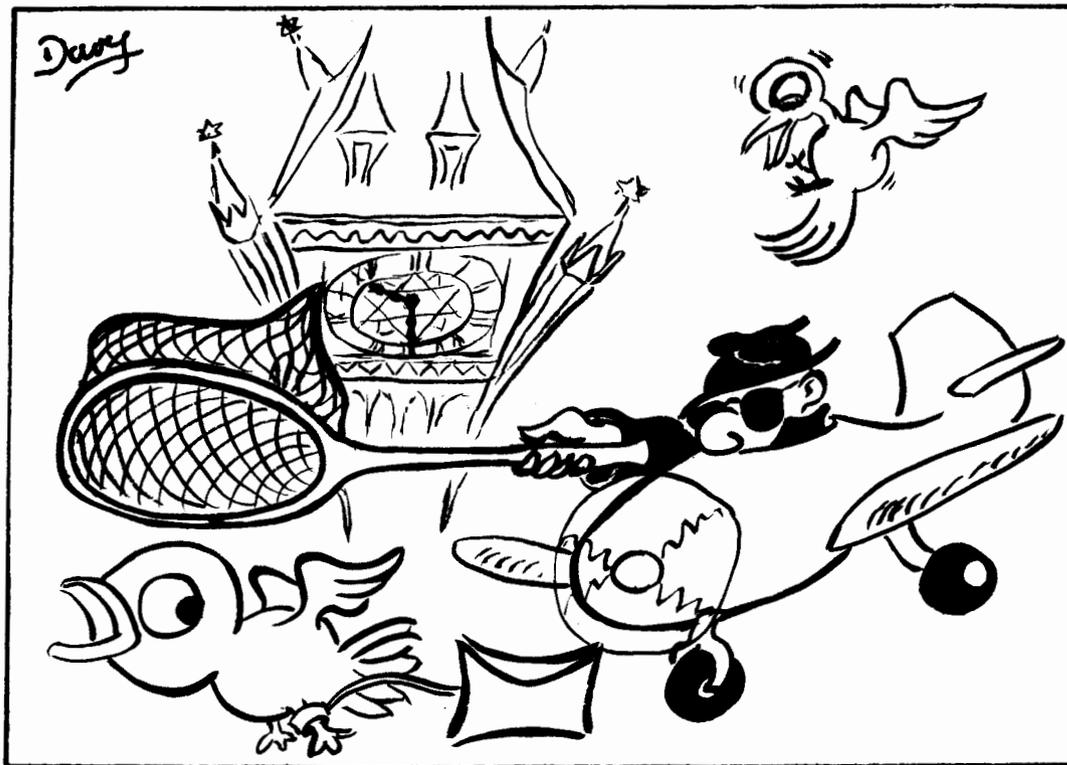
Parlement aient la permission du Parlement. Cependant, si cette interception constitue un outrage, c'est à cause de la conduite de la personne qui fait l'interception et non du fait de l'interception elle-même.

On s'est posé la question de savoir si le consentement du président est suffisant ou si la Chambre elle-même doit donner son accord. Selon le *Rapport du Comité permanent de la Chambre des communes sur les privilèges et les élections*, 1973, le consentement du président suffit. Le *Report of the Special Committee on Privileges*, 1980, de l'Assemblée du Yukon conclut que seule l'Assemblée peut donner la permission. Lorsque le but de la surveillance légale est de permettre l'interception clandestine des communications téléphoniques d'un député, il semble paradoxal d'exiger le consentement de la Chambre. Il est difficile de voir comment le député en cause pourrait ne pas être mis au courant de la demande de consentement de la Chambre. On ne pourrait lui refuser le droit d'être présent à la Chambre, car cela serait une violation de privilège.

Si, dans certaines circonstances, l'interception de communications confidentielles entre un député et une autre personne peut constituer une violation de privilège du seul fait de sa qualité de député, il convient de considérer quelles seraient les caractéristiques essentielles de telles circonstances. Manifestement, ce ne sont pas toutes les interceptions de communications confidentielles d'un député qui constitueraient une violation de privilège, que l'interception soit ou non légale en vertu du *Code criminel*. La communication devrait, au moins, avoir rapport aux travaux du Parlement et être faite par le député à titre de député, c'est-à-dire dans l'exercice de ses fonctions de député. Il est difficile de concevoir comment une conduite criminelle de la part d'un député pourrait répondre à cette exigence. En conséquence, il ne saurait y avoir de protection pour des communications relatives à une telle conduite.

Le sens de l'expression "travaux du Parlement" a été étudié dans le contexte du privilège de liberté de parole dont jouissent les députés et qui accorde aux députés certaines immunités à l'égard de tout ce qu'ils disent ou font dans l'exercice de leurs fonctions. La portée exacte de cette expression n'a pas été déterminée.

Il semble que la restriction portant sur les "travaux du Parlement" comporte à la fois une question de fond et une question de lieu, bien que cette dualité semble parfois négligée. A l'égard de la question de fond, le terme "travaux" comprend toutes les affaires du Parlement et de ses comités. Erskine May a dit que "travaux" signifie une action officielle quelconque, d'ordinaire une décision, prise par la Chambre à titre collectif, et s'étendant



aux activités par lesquelles la Chambre arrive à des décisions, la principale étant le débat parlementaire. Les travaux des comités du Parlement sont considérés comme ayant la même signification que l'expression "travaux du Parlement". Il semble, d'après le Rapport du comité spécial de la Colombie-Britannique, que le comité ait jugé que les fonctions d'un député dans sa circonscription tombaient parmi les secteurs protégés par la prérogative parlementaire. Toutefois, aucune autorité n'était citée à l'appui de cette opinion, si telle était bien l'opinion du comité.

La définition du mot "Parlement" — dans l'expression "travaux du Parlement" — ne semble pas avoir été précisée dans son aspect "lieu". Il n'y a aucun doute que ceci comprend les procédures qui se déroulent entre les murs de la Chambre elle-même et de ses salles de comité. Il existe maintenant des décisions des tribunaux et des conclusions de comités parlementaires qui étendent la portée de l'expression "du Parlement" à des lieux situés à l'extérieur de la Chambre ou de ses salles de comités, puisque les fonctions propres d'un député ne sauraient se restreindre à ce qui se produit dans l'enceinte de la Chambre ou à l'intérieur des murs de ses salles de comités. Un juge de la cour d'appel de l'Ontario a déclaré

que "la conception judiciaire moderne du sens et de l'application de l'expression "travaux du Parlement" est plus large que ... par le passé" et que cette expansion se justifie par "la plus grande complexité du gouvernement moderne et par le développement et l'utilisation au gouvernement de moyens de communications grandement améliorés".⁽¹⁵⁾ Une décision des tribunaux québécois (le cas Ouellet) peut s'interpréter de façon à restreindre l'aspect géographique des "travaux du Parlement" à l'enceinte de la Chambre ou à l'intérieur des murs de ses salles de comité.⁽¹⁶⁾ Cependant, il est préférable d'interpréter le cas Ouellet — qui comportait une accusation d'outrage au tribunal à la suite de commentaires faits par M. Ouellet à un journaliste dans les couloirs de la Chambre — comme portant uniquement sur la question de savoir si le député agissait dans le cadre des "travaux" de la Chambre. En conséquence, le véritable fondement du jugement est que l'action de M. Ouellet était uniquement une *conversation officieuse*, qui n'avait pas été faite dans le cadre de "travaux" du Parlement.

CONCLUSIONS

L'interception sans autorisation des communications confidentielles d'un député du Parlement, lorsque les

communications ont trait à sa qualité de député et ont rapport avec les travaux du Parlement, semble constituer un outrage au Parlement de même qu'une violation de la prérogative parlementaire du député. Les députés n'ont pas d'immunité particulière quant aux dispositions du *Code criminel* portant sur l'interception des communications confidentielles et n'en ont pas besoin. Que l'interception sans autorisation des communications des députés, en tant que députés, constitue, ou non, un outrage au Parlement ou une violation d'un privilège, il n'existe aucun droit au secret, en vertu d'une loi ou du *common law*, qui autorise un député à refuser de divulguer devant une cour ou un tribunal compétent des

renseignements confidentiels qu'il a reçus à titre et en qualité de député.

Les relations entre un député et ses électeurs (ou le public) n'exigent pas la confidentialité pour être viables, selon l'opinion d'au moins une cour d'appel.

Il existe une loi d'application générale à toutes les communications privées qui fait que l'interception de telles communications sans autorisation légale est une infraction. Cette législation s'applique aux députés agissant à titre officiel de même qu'à titre privé et accorde à leurs communications officielles toute la protection de la Loi.

(traduit de l'anglais)

NOTES

1. *R. v. Chapman and Grange* (1973), 34 D.L.R. (3d) 510 (Ont. C.A.)
2. Bill C-42, 1e Sess., 32e Parlement, 29-30 Eliz. II, 1980-81, en vigueur le 23 avril, 1981, abrogeant la *Loi sur les Postes*, R.S.C. 1970, p. 14.
3. *Inter alia*. Référence: *Legislative Privilege* (1978), 83 D.L.R. (3d) 171 (Ont. C.A.).
4. Référence: *Legislative Privilege*, *supra*.
5. Référence: *Legislative Privilege*, 83 D.L.R. (3d), p. 168-171.
6. Sopinka et Lederman, *The Law of Evidence in Civil Cases*, Toronto, Butterworths, 1974, p. 237-261.
7. *Rogers v. Home Secretary*, [1973] A.C. 388 p. 400 (H.L.) et *D. v. N.S.P.C.C.*, [1977] 1 All E.R. 589, p. 601-02, 605 et seq. (H.L.).
8. Yukon, Legislative Assembly, *Report of the Special Committee on Privileges*, 1980, p. 16. Voir aussi, *A.G. of Ceylon v. De Livera*, [1963] A.C. 103 p. 125 (P.C.).
9. Yukon, *Report of the Special Committee on Privileges*, 1980, et British Columbia, *Report of the Special Committee on Privilege*, 1980.
10. *Report of the Special Committee on Privilege*, 1980, p. 4.
11. United Kingdom, *Report of the Committee of Privy Councillors*, 1957, Cmnd. 283, p. 27-28.
12. British Columbia, *Report of the Special Committee on Privilege*, 1980 p. 5, et Yukon, *Report of the Special Committee on Privilege*, 1980, p. 17.
13. Voir Canada, Chambre des communes, *Débats*, 1912-1913. Lorsqu'une personne est ainsi emprisonnée, elle doit être relâchée lorsque la Chambre est prorogée, si cela n'est pas déjà fait: Erskine May (1976), pp. 127-128.
14. Canada, Chambre des Communes, *Débats*, 19 septembre 1973, v. II, la p. 3; Canada, Chambre des Communes, *Rapport du Comité permanent sur les privilèges et les élections*, 1973; Yukon, *Report of the Special Committee on Privileges*, 1980, pp. 20-24, 25; Colombie-Britannique, *Report of the Special Committee on Privilege*, 1980.
15. *Roman Corp. Ltd. v. Hudson's Bay Oil and Gas Co. Ltd.*, (1972) 23 D.L.R. (3d) 292, p. 299 (Ont. C.A.), décision affirmée pour d'autres motifs (1973), 36 D.L.R. (3d) 413 (S.C.C.).
16. *Re Ouellet* (No. 1) (1976), 67 D.L.R. (3d) 73 (Que. Sup. Ct.), affirmé (1977), 72 D.L.R. (3d) 95 (Que. C.A.).