

**DANS L'AFFAIRE D'UN RECOURS EN VERTU DE L'ALINÉA 7(1)b)
DE LA LOI SUR LE DROIT À L'INFORMATION, LR.N.-B. 1973, ch. R-10.3**

Entre : **Shannon Hagerman,**
la requérante;

Et :

Madeleine Dubé,
ministre de l'Éducation,
la ministre.

[TRADUCTION]

RECOMMANDATION

1. Le présent recours, daté du 11 janvier 2006, découle d'une demande datée du 17 novembre 2005 en vertu de la *Loi sur le droit à l'information* que la requérante a déposée auprès du ministère de l'Éducation. La requérante, M^{me} Hagerman, est une journaliste avec le *Daily Gleaner*, le quotidien de la région du Grand Fredericton. Sa demande d'accès a été formulée ainsi :

Je demande, en vertu de la *Loi sur le droit à l'information* du Nouveau-Brunswick, tous les documents concernant les résultats aux examens provinciaux des élèves autochtones qui fréquentent les écoles provinciales. La demande porte également sur tous les documents, y compris les procès-verbaux des réunions et les rapports, rédigés par un comité consultatif sur les élèves autochtones, y compris l'ébauche du plan stratégique concernant l'éducation des Premières nations au Nouveau-Brunswick.

2. Le 11 janvier 2006, la requérante a reçu une lettre datée du 9 décembre 2005, qui renfermait une réponse tout aussi succincte de la ministre à sa demande, dont le contenu au complet est formulé ainsi :

La présente fait suite à votre demande d'information en vertu de la *Loi sur le droit à l'information* concernant les résultats des élèves autochtones aux examens provinciaux de même que les documents rédigés par le comité provincial sur l'éducation des élèves autochtones.

Sachez que le droit à l'information est suspendu en vertu de l'alinéa 6 g) de la *Loi sur le droit à l'information* lorsque la communication « pourrait entraîner la divulgation d'avis ou de recommandations faites à un ministre ou au Conseil exécutif ». Pour cette raison, nous n'avons pas communiqué l'ébauche du plan d'éducation des Premières nations au Nouveau-Brunswick.

Si les documents fournis sont insatisfaisants, vous pouvez renvoyer l'affaire tel que le prévoit l'article 7 de la *Loi sur le droit à l'information* (formules ci-jointes).

3. Accompagnait la réponse de la ministre un résumé de quatre pages de données comparatives sur les mesures globales du rendement des élèves des Premières nations (hors réserve) au rendement des élèves de l'ensemble de la province. Les données sont ventilées selon le niveau d'étude et les mesures du rendement en mathématiques et en anglais. Le document semble avoir été préparé en octobre 2005 par la Direction de la mesure et de l'évaluation du ministère de l'Éducation.
4. La requérante a déposé son recours auprès du bureau le 12 janvier 2006. Le 25 janvier 2006, j'ai eu la possibilité de voir, à huis clos, le dossier au complet se rattachant à la demande et au recours, conformément au paragraphe 7(4) de la *Loi*.
5. En plus du document de quatre pages qui a été divulgué, le dossier renfermait une copie de l'« Ébauche du plan d'action » demandé et les procès-verbaux des réunions du comité provincial sur l'éducation des Autochtones, datés du 25 janvier 2005, du 23 août 2005 et du 4 octobre 2005.
6. Je tiens à préciser tout d'abord à quel point il a été utile d'obtenir une réponse si détaillée à la demande d'accès. Même s'il ne s'agit pas d'un cas complexe, la réponse du ministère a été préparée avec soin. Elle indique les documents qu'il détient et énonce les exemptions détaillées qui s'appliquent à chacun des documents en question. La requérante peut ainsi voir si tous les documents qu'elle croit être pertinents ont été identifiés par le ministère, ce qui facilite également l'examen de l'ombudsman dans les cas appropriés qui peut comparer les documents précis en fonction des exemptions précises. À mon avis, il s'agit du genre de réponse qui doit être fournie en vertu de la loi dans chaque cas (Voir *Weir v. New Brunswick* (1992) 130 N.B.R. (2d) 202 (Q.B.) le juge Russell). Malheureusement, d'après mon expérience, ce ne sont pas tous les ministères du gouvernement qui préparent leurs réponses avec un tel soin comme il se doit.
7. Ceci étant dit, j'ai de la difficulté à maintenir l'exemption invoquée par le ministère à l'égard de ces documents. Les procès-verbaux du comité eux-mêmes ne sont clairement pas des avis ou des recommandations faites au ministre ou au Conseil exécutif. L'argument à l'égard de ces documents est faible, mais semble s'appuyer sur le fait qu'une partie des procès-verbaux mentionne un plan qui est en voie d'élaboration et à l'étude, et à partir de

laquelle le lecteur pourrait en déduire qu'un plan d'action final sera éventuellement établi et soumis à l'approbation de la ministre.

8. Quant à l'« Ébauche du plan d'action » même, à mon avis, c'est tout ce qu'elle est. Il s'agit d'un document de travail interne du ministère de l'Éducation qui n'est pas achevé et qui, lorsqu'il le sera, pourrait être approuvé ou non ou devenir une politique du gouvernement. Cependant, rien ne montre que le document à ce stade ait été rédigé à titre d'avis ou de recommandation faite à la ministre. Le document n'est certainement pas présenté sous la forme d'un mémoire au Conseil exécutif ni ne semble avoir été rédigé en vue d'être présenté au Cabinet. À mon avis, il n'est pas clair non plus quelle approbation ou contribution est demandée de la part de la ministre pour que le plan d'action soit approuvé ou entre en vigueur. Je suppose qu'une telle prise de décision est parfois déléguée aux fonctionnaires du ministère ou au comité provincial sur l'éducation des Autochtones même.
9. Quoi qu'il soit, je comprends très bien pourquoi le ministère n'est pas intéressé à diffuser ses ébauches de plans tant que ceux-ci n'ont pas été achevés et qu'une forme d'annonce ou de processus de consultation publique n'est pas prête. Cependant, je crois que la *Loi sur le droit à l'information* demande un plus grand degré de transparence et d'ouverture dans les circonstances. La *Loi sur le droit à l'information* du Nouveau-Brunswick prévoit une exemption lorsque la communication pourrait « entraîner la divulgation d'avis ou de recommandations » faites à un ministre.
10. Cette exemption, comme toutes les exemptions en vertu des lois sur les droits à l'information, ont reçu une interprétation stricte par les tribunaux. Les avis ou les recommandations faites à un ministre ou au Conseil exécutif portent sur des documents ou des parties de documents qui « se rapportent à une ligne de conduite proposée qui finira par être acceptée ou rejetée [par le Cabinet ou le ministre] au cours de délibérations ». [*Ministry of Transportation v. Consulting Engineers of Ontario*, le 26 septembre 2005, Cour d'appel de l'Ontario, greffe C42061, le juge d'appel Juriansz (l'affaire *MOT*); *Cimon v. New Brunswick* (1984), 51 NBR (2d) 148 (CBR), le juge Stevenson; *Stadium Corporation of Ontario Limited*, ordonnance P-632, Anita Fineberg, agente d'enquête sur l'accès à l'information de l'Ontario, le 22 février 1994]
11. La loi ontarienne a une disposition d'exemption plus large qui, jusqu'à la récente affaire *MOT*, a été interprétée plutôt libéralement pour protéger la fonction d'élaboration de politiques au sein du gouvernement. L'exemption de l'Ontario prévoit ce qui suit :

La personne responsable peut refuser de divulguer un document qui aurait pour effet de révéler les conseils ou les recommandations émanant d'un fonctionnaire, d'une personne employée par une institution ou d'un expert-conseil dont les services ont été retenus par cette institution.

12. Nonobstant cette formulation générale de l'exemption, les décisions relatives à l'accès à l'information en Ontario ont pris soin de ne pas trop étendre la portée de l'exemption. Dans l'ordonnance PO-1690, le commissaire à l'information et à la protection de la vie privée de l'Ontario a ordonné la divulgation d'une ébauche de rapport préparée par le ministère de l'Environnement de l'Ontario. Le rapport, intitulé « Environmental Risks of Municipal Waste Landfilling and Incineration », avait 600 pages et contenait six sections principales, rédigées par douze personnes. Le coordonnateur du projet était responsable de combiner les diverses parties et de rédiger une version définitive du rapport. Le gouvernement avait l'intention de publier un rapport final en vue de tenir des consultations publiques plus tard. Il s'est opposé à la divulgation de l'ébauche, vu qu'il avait appris que des erreurs importantes s'étaient glissées dans la section portant sur les risques pour la santé, et qu'il voulait les corriger avant la publication du rapport. En rejetant l'argument du gouvernement fondé sur l'exemption, l'agent d'enquête a déclaré en partie ce qui suit :

Une ébauche de document ne constitue pas simplement en soi des avis ou des recommandations [ordonnance P-434]. Afin de bénéficier de l'exemption en vertu de l'article 13, le document doit recommander une ligne de conduite proposée qui finira par être acceptée ou rejetée au cours de délibérations se rattachant à l'élaboration de politiques et à la prise de décisions du gouvernement. J'ai l'assurance que la version finale du rapport est destinée à être utilisée au cours de délibérations. Cependant elle ne renferme tout simplement pas d'avis ou de recommandations ni ne révèle des avis ou des recommandations par inférence. Je détermine donc que le paragraphe 13(1) ne s'applique pas.

13. Lorsqu'un ministère du gouvernement reçoit une telle demande d'accès, il serait indiqué de divulguer l'information accompagnée de la mise en garde qu'il juge appropriée en ce qui concerne l'utilisation ou la fiabilité du document compte tenu de l'étape de l'élaboration de politiques où il est rendu. Le débat public qui pourrait résulter de la divulgation anticipée de ce genre d'information pourrait être utile ou non, mais les intérêts de la transparence et d'un gouvernement ouvert doivent l'emporter, dans ce cas, sur le désir du ministère de gérer ses fonctions de communications publiques et d'élaboration de politiques.
14. Je soutiens en l'espèce que les exemptions invoquées par le ministère du gouvernement ne s'appliquent pas. Je recommande donc que l'ébauche du plan d'action demandée et que les parties des procès-verbaux datés du 25 janvier, du 23 août et du 4 octobre 2005 du comité provincial sur l'éducation des Autochtones qui sont pertinentes par rapport à la demande soient divulgués à la requérante.

Fait à Fredericton, le 14 février 2006.

Bernard Richard, ombudsman