



NOTE DE L'ARRÊTISTE : Ce document fera l'objet de retouches de forme avant la parution de sa version définitive dans le *Recueil des décisions des Cours fédérales*.

A-251-21

2023 CAF 166

Société Radio-Canada (appelante)

c.

Commission des libérations conditionnelles du Canada (intimée)

RÉPERTORIÉ : SOCIÉTÉ RADIO-CANADA C. CANADA (COMMISSION DES LIBÉRATIONS CONDITIONNELLES)

Cour d'appel fédérale, juges Pelletier, Webb et Rivoalen, J.C.A.—Toronto, 23 et 24 janvier; Ottawa, 27 juillet 2023.

Protection des renseignements personnels — Loi sur la protection des renseignements personnels — Appel d'un jugement de la Cour fédérale rejetant la demande de contrôle judiciaire de la décision de la Commission des libérations conditionnelles du Canada (la Commission) de refuser de fournir à la Société Radio-Canada (la SRC) une copie complète des enregistrements sonores des audiences de libération conditionnelle de trois délinquants bien connus — La SRC a fait valoir que la Commission devait produire les enregistrements sonores en vertu du principe de la publicité des débats judiciaires et conformément à la présomption selon laquelle ses audiences sont publiques — Elle a fait valoir que la Loi sur la protection des renseignements personnels (LPRP) n'interdisait pas la fourniture de copies d'enregistrements sonores, car les renseignements contenus dans les enregistrements sont accessibles au public — La Commission a conclu que les raisons d'intérêt public justifiant la communication n'avaient pas été suffisamment démontrées et que celles-ci ne l'emporteraient pas sur le droit des délinquants à la protection de leur vie privée en vertu du sous-alinéa 8(2)m(i) de la LPRP — Il s'agissait de déterminer si la Commission est assujettie au principe de la publicité des débats judiciaires et si la SRC avait par ailleurs droit à la production des enregistrements sonores des audiences de la Commission — La Cour fédérale n'a pas commis d'erreur en concluant que le principe de la publicité des débats judiciaires ne s'applique pas aux instances de la Commission — Cependant, les raisons données par la Commission pour justifier son refus de fournir les enregistrements sonores demandés étaient déraisonnables — Dans bien des cas, les raisons étaient incohérentes et reposaient sur des risques qui s'étaient déjà concrétisés et qui auraient nui à des chances qui n'étaient pas susceptibles de se présenter dans un avenir prévisible — Le paragraphe 140(14) de la Loi sur le système correctionnel et la mise en liberté sous condition est clair — Il prévoit expressément que les « renseignements » communiqués ou étudiés lors d'une audience de la Commission ne sont pas accessibles au public aux fins de la LPRP simplement parce qu'un observateur était présent — Il existe des dispositions qui permettent la communication de renseignements personnels dans certaines situations, notamment l'alinéa 8(2)m) de la LPRP — Il n'existe pas de présomption de non-communication sous la LPRP — L'article 19 de la Loi sur l'accès à l'information prévoit une interdiction conditionnelle de la communication de renseignements personnels et les circonstances précises dans lesquelles ces renseignements

peuvent être communiqués — Un tel régime n'est pas inconstitutionnel en soi — Les renseignements personnels contenus dans les enregistrements sonores ont déjà été communiqués, même s'ils sont réputés ne pas être accessibles au public — Les menaces et les dangers découlant de la [TRADUCTION] « communication discrétionnaire de renseignements personnels » étaient nettement surestimés, puisque les renseignements personnels avaient déjà été communiqués — Le manque d'ouverture apparent de la Commission à la possibilité de communiquer des renseignements autrement qu'en permettant la présence d'observateurs à ses audiences et en rendant accessibles ses décisions était sans aucun doute une réponse aux risques et dangers surestimés de la communication — Le risque lié à la communication discrétionnaire d'un enregistrement sonore survient dès lors que les renseignements sont communiqués au public, y compris aux médias, à l'audience elle-même — Des limites raisonnables peuvent être imposées quant aux personnes qui peuvent obtenir des enregistrements sonores et ce qu'elles peuvent en faire — L'attention que la Commission a accordée au risque de sabotage de la réinsertion sociale des délinquants en tant que membres respectueux des lois semble futile dans le contexte des délinquants en cause, dont les chances de libération conditionnelle sont, au mieux, minces — L'évaluation de ce risque doit nécessairement être propre à chaque individu — Il ne fait aucun doute que ce risque est plus évident dans le cas des délinquants qui ont de bonnes chances d'obtenir une libération conditionnelle à court terme — La Commission peut aborder la question des raisons d'intérêt public justifiant la communication de différentes façons, mais elle devrait dans tous les cas déterminer si la communication des enregistrements permet au public de se familiariser avec le fonctionnement de la Commission et facilite sa participation à un débat éclairé — Le jugement de la Cour fédérale et la décision de la Commission ont été annulés — La demande de contrôle judiciaire de la SRC a été accueillie — L'affaire a été renvoyée à la Commission pour qu'elle réexamine l'affaire et procède, pour chaque demande, à la mise en balance des intérêts prévue au sous-alinéa 8(2)m(i) de la LPRP — Appel accueilli.

Libération conditionnelle — La Commission des libérations conditionnelles du Canada (la Commission) a refusé de fournir à la Société Radio-Canada (la SRC) une copie complète des enregistrements sonores des audiences de libération conditionnelle de trois délinquants bien connus — La SRC a fait valoir que le principe de la publicité des débats judiciaires s'appliquait à la Commission comme tribunal administratif exerçant des fonctions judiciaires ou quasi judiciaires — Elle a aussi fait valoir que la Commission devait produire les enregistrements sonores en vertu du principe de la publicité des débats judiciaires et conformément à la présomption selon laquelle ses audiences sont publiques — La Cour fédérale a conclu que la Commission n'était pas un tribunal quasi judiciaire; ses instances n'étant pas de nature contradictoire, mais ressortissant plutôt à l'enquête — Par conséquent, elle a conclu que la Commission n'était pas tenue, en vertu du principe de la publicité des débats judiciaires, de produire des copies d'enregistrements sonores — Il s'agissait de déterminer si la Commission est assujettie au principe de la publicité des débats judiciaires — La Cour fédérale n'a pas commis d'erreur en concluant que le principe de la publicité des débats judiciaires ne s'applique pas aux instances de la Commission — Il en résultait une certaine aberration selon laquelle un tribunal administratif dont les audiences sont présumées ouvertes au public n'est pas assujetti au principe de la publicité des débats judiciaires — La distinction entre tribunal judiciaire et tribunal quasi judiciaire n'a plus d'utilité lorsqu'il s'agit de déterminer si le principe de la publicité des débats judiciaires s'applique — Lorsque l'on qualifie un organe de tribunal quasi judiciaire, l'analyse porte sur sa procédure et ses caractéristiques officielles plutôt que sur sa fonction — L'intérêt du public dans les débats judiciaires ne découle pas des caractéristiques procédurales du tribunal en question, mais du fait qu'il statue sur les droits et obligations entre citoyens et entre les citoyens et l'État — L'application du principe de la publicité des débats judiciaires, certes liée à la nature quasi judiciaire d'un tribunal, repose pourtant sur un fondement plus large — C'est la nature contradictoire de l'instance, et non la façon dont elle est menée, qui fait en sorte qu'un tribunal administratif est assujetti au principe de la publicité des débats judiciaires — Ce principe s'applique aux tribunaux administratifs juridictionnels — Le fait qu'un organe administratif ouvre ses portes au public ne suffit pas, en soi, à faire naître l'obligation en matière de publicité des débats judiciaires.

Droit constitutionnel — Charte des droits — Libertés fondamentales — Liberté d'expression — La Commission des libérations conditionnelles du Canada (la Commission) a refusé de fournir à la

Société Radio-Canada (la SRC) une copie complète des enregistrements sonores des audiences de libération conditionnelle de trois délinquants bien connus — La SRC a fait valoir que la Commission devait produire les enregistrements sonores en vertu du principe de la publicité des débats judiciaires et conformément à la présomption selon laquelle ses audiences sont publiques — Elle a soutenu que si la Commission cherchait à limiter la fourniture de copies d'enregistrements sonores, elle ne pouvait le faire qu'en conformité avec l'alinéa 2b) de la Charte — La Cour fédérale a conclu que la Commission n'était pas tenue, en vertu du principe de la publicité des débats judiciaires, de produire des copies d'enregistrements sonores — Elle a conclu que les droits de la SRC garantis par la Charte n'avaient pas été limités — Il s'agissait de déterminer si la Commission est assujettie au principe de la publicité des débats judiciaires — La Cour fédérale n'a pas commis d'erreur en concluant que le principe de la publicité des débats judiciaires ne s'applique pas aux instances de la Commission — Le fait qu'un organe administratif ouvre ses portes au public ne suffit pas, en soi, à faire naître l'obligation en matière de publicité des débats judiciaires — De nombreux organismes publics tiennent des séances ouvertes au public, mais ne sont pas assujettis au principe de la publicité des débats judiciaires — On ne dit pas qu'ils ne sont pas visés par l'alinéa 2b) de la Charte, simplement que l'application du principe est plus nuancée et peut-être moins exhaustive dans leur cas que dans celui des tribunaux juridictionnels qui y sont assujettis.

LOIS ET RÈGLEMENTS CITÉS

Charte canadienne des droits et libertés, qui constitue la partie I de la *Loi constitutionnelle de 1982*, annexe B, *Loi de 1982 sur le Canada*, 1982, ch. 11 (R.-U.) [L.R.C. (1985), appendice II, n° 44], art. 1, 2b), 24.

Code criminel, L.R.C. (1985), ch. C-46, art. 486(1),(2).

Loi sur l'accès à l'information, L.R.C. (1985), ch. A-1, art. 19.

Loi sur la protection des renseignements personnels, L.R.C. (1985), ch. P-21, art. 7, 8, 69(2).

Loi sur le système correctionnel et la mise en liberté sous condition, L.C. 1992, ch. 20, art. 140(4),(13),(14).

Loi sur les tribunaux judiciaires, L.R.O. 1990, ch. C.43, art. 135(1),(2).

JURISPRUDENCE CITÉE

DÉCISION APPLIQUÉE :

Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) c. Vavilov, 2019 CSC 65, [2019] 4 R.C.S. 653.

DÉCISIONS EXAMINÉES :

Dagenais c. Société Radio-Canada, [1994] 3 R.C.S. 835, 1994 CanLII 39; *R. c. Mentuck*, 2001 CSC 76, [2001] 3 R.C.S. 442; *Mooring c. Canada (Commission nationale des libérations conditionnelles)*, [1996] 1 R.C.S. 75, 1996 CanLII 254; *Ontario (Sûreté et Sécurité publique) c. Criminal Lawyers' Association*, 2010 CSC 23, [2010] 1 R.C.S. 815; *Doré c. Barreau du Québec*, 2012 CSC 12, [2012] 1 R.C.S. 395; *École secondaire Loyola c. Québec (Procureur général)*, 2015 CSC 12, [2015] 1 R.C.S. 613; *Canadian Broadcasting Corporation v. Ferrier*, 2019 ONCA 1025, 441 D.L.R. (4th) 632; *Ministre du Revenu National c. Coopers and Lybrand*, [1979] 1 R.C.S. 495, 1978 CanLII 13; *R. c. Bird*, 2019 CSC 7, [2019] 1 R.C.S. 409; *Southam Inc. c. Canada (ministre de l'Emploi et de l'Immigration)*, [1987] 3 C.F. 329, 1987 CanLII 9001 (1^{re} inst.); *Travers c. Canada (Chef d'état-major de la défense)*, [1993] 3 C.F. 528, 1993 CanLII 2986 (1^{re} inst.); *Toronto Star Newspapers Ltd. v. Ontario (Attorney General)*, 2018 ONSC 2586, 142 O.R. (3d) 266; *R. c. Média Vice Canada Inc.*, 2018 CSC 53, [2018] 3 R.C.S. 374; *Sherman (Succession) c. Donovan*, 2021 CSC 25, [2021] 2 R.C.S. 75.

DÉCISIONS MENTIONNÉES :

Agraira c. Canada (Sécurité publique et Protection civile), 2013 CSC 36, [2013] 2 R.C.S. 559;
Merck Frosst Canada Ltée c. Canada (Santé), 2012 CSC 3, [2012] 1 R.C.S. 23.

APPEL d'un jugement de la Cour fédérale (2021 CF 821) rejetant la demande de contrôle judiciaire de la décision de la Commission des libérations conditionnelles du Canada de refuser de fournir à la Société Radio-Canada une copie complète des enregistrements sonores des audiences de libération conditionnelle de trois délinquants bien connus. Appel accueilli.

ONT COMPARU :

Iris Fischer et Eric Leinveer pour l'appelante.

Roy Lee, Jacob Pollice et Adrian Zita-Bennett pour l'intimée.

AVOCATS INSCRITS AU DOSSIER

Blake, Cassels & Graydon S.E.N.C.R.L./s.r.l., Toronto, pour l'appelante.

La sous-procureure générale du Canada pour l'intimée.

Ce qui suit est la version française des motifs du jugement rendus par

LE JUGE PELLETIER :

I. Introduction

[1] La Cour est saisie d'un appel du jugement rendu par la Cour fédérale [2021 CF 821, [2021] 3 R.C.F. F-17 (décision de la C.F.)] dans lequel elle rejette la demande de contrôle judiciaire de la décision par laquelle la Commission des libérations conditionnelles du Canada (la Commission) a refusé de fournir à la Société Radio-Canada (la SRC) [TRADUCTION] « une copie complète des enregistrements sonores des audiences de libération conditionnelle de Paul Bernardo, tenue le 17 octobre 2018, d'Ethan Simon Templar MacLeod, anciennement connu sous le nom de William Shrubsall, tenue le ou vers le 7 novembre 2018, et de Craig Munro, tenues le 26 février 2009, le 16 mars 2010, le 30 mars 2011 et le 29 juillet 2015 » dossier d'appel (d.a.), à la page 351. Ces personnes sont collectivement appelées les « délinquants ».

[2] La Commission refuse de fournir les enregistrements sonores demandés au motif qu'elle n'est pas assujettie au principe de la publicité des débats judiciaires invoqué par la SRC puisqu'elle n'est pas un organe quasi judiciaire et que l'intérêt du public à assister aux audiences ne l'emporte pas sur le droit des délinquants à la protection de leur vie privée.

[3] La demande de la SRC a été entendue avec celles présentées notamment par les familles des victimes de M. Bernardo et de M. Munro. Ces demandes, présentées au titre de la *Loi sur l'accès à l'information*, L.R.C. (1985), ch. A-1 (la LAI), visaient la communication d'une quantité imposante de documents, y compris les documents présentés à la Commission lors des audiences de libération conditionnelle des délinquants ainsi que des copies des enregistrements sonores de certaines de ces

audiences. Les présents motifs ne portent que sur la demande de la SRC. Les demandes présentées par les familles afin d'obtenir des documents détenus par le Service correctionnel du Canada et la Commission sont traitées dans des motifs distincts.

[4] Pour les motifs qui suivent, j'accueillerais l'appel de la SRC; cependant, je ne lui accorderais pas toutes les mesures de réparation qu'elle demande.

II. Faits et historique procédural

[5] Les délinquants sont bien connus. M. Bernardo est un délinquant sexuel violent qui a été déclaré coupable de l'horrible meurtre de deux jeunes femmes, Leslie Mahaffy et Kristen French. M. Munro a été déclaré coupable du meurtre de Michael Sweet, un policier de Toronto, qui est mort au bout de son sang après avoir été pris en otage par M. Munro lors d'un cambriolage qui a mal tourné. M. MacLeod a été déclaré coupable d'actes criminels violents et d'infractions d'ordre sexuel en 1998. Il a par la suite obtenu une libération conditionnelle au motif qu'il serait extradé vers les États-Unis pour y purger le reste de sa longue peine. Il s'avère qu'il sera admissible à la libération aux États-Unis beaucoup plus tôt qu'il ne l'aurait été au Canada.

[6] La SRC peut assister aux audiences de libération conditionnelle et diffuser des reportages à ce sujet sans que la Commission lui impose de limites. De toute évidence, la présence de la SRC aux audiences de la Commission n'est pas en cause en l'espèce. En fait, la SRC cherche à obtenir, pour les enregistrements, les mêmes droits que ceux dont elle jouit en ce qui concerne les pièces déposées à la cour dans le cadre d'une audience publique. Ainsi, bien que, dans son mémoire des faits et du droit, la SRC affirme vouloir obtenir l'accès aux enregistrements sonores ou la communication de ceux-ci, elle demande en fait à la Commission de lui remettre une copie physique des enregistrements.

A. *La décision de la Commission*

[7] La Commission a rendu sa décision dans une lettre du 21 octobre 2019, qui figure aux pages 351 à 355 du dossier d'appel, rédigée par son directeur général en réponse à un courriel du conseiller juridique de la SRC daté du 4 juin 2019, qui figure aux pages 5574 et 5575 du dossier d'appel. Dans ce courriel, la SRC fait valoir que le principe de la publicité des débats judiciaires s'applique à la Commission, un tribunal administratif exerçant des fonctions judiciaires ou quasi judiciaires. De l'avis de la SRC, la Commission doit produire les enregistrements sonores des audiences, qu'elle qualifie de documents décisionnels, en vertu du principe de la publicité des débats judiciaires et conformément à la présomption selon laquelle ses audiences sont publiques.

[8] La SRC soutient en outre que la Commission est tenue d'agir conformément à la *Charte canadienne des droits et libertés*, qui constitue la partie I de la *Loi constitutionnelle de 1982*, annexe B, *Loi de 1982 sur le Canada*, 1982, ch. 11 (R.-U.) [L.R.C. (1985), appendice II, n° 44] (la Charte), dans l'exercice de ses fonctions prévues par la loi. Si la Commission cherche à limiter la fourniture de copies d'enregistrements sonores, elle ne peut le faire qu'en conformité avec l'alinéa 2b) de la Charte et le critère énoncé par la Cour suprême dans les arrêts *Dagenais c. Société Radio-Canada*, [1994] 3 R.C.S. 835, 1994 CanLII 39, et *R. c. Mentuck*, 2001 CSC 76, [2001] 3 R.C.S. 442 (le critère des arrêts *Dagenais/Mentuck*).

[9] La SRC soutient également que le paragraphe 140(13) de la *Loi sur le système correctionnel et la mise en liberté sous condition*, L.C. 1992, ch. 20 (la Loi), qui permet aux victimes et aux membres de leur famille d'écouter les enregistrements sonores des audiences, n'interdit pas que des copies d'enregistrements sonores soient transmises à la presse et aux membres du public qui y ont droit, à moins qu'il soit satisfait au critère des arrêts *Dagenais/Mentuck*. En outre, interpréter le paragraphe 140(13) de façon à ce qu'il interdise la fourniture de copies d'enregistrements sonores à la presse constituerait une violation de l'alinéa 2b) de la Charte — lequel garantit à la fois la liberté d'expression et la liberté de la presse — qui ne pourrait se justifier au regard de l'article premier de la Charte.

[10] Enfin, la SRC fait valoir que la *Loi sur la protection des renseignements personnels*, L.R.C. (1985), ch. P-21, n'interdit pas la fourniture de copies d'enregistrements sonores, car les renseignements contenus dans les enregistrements sont accessibles au public en vertu du principe de la publicité des débats judiciaires et parce qu'ils ont été communiqués au cours de l'audience, qui est présumée ouverte au public.

[11] La Commission a rejeté la demande de la SRC visant l'obtention des copies des enregistrements sonores.

[12] La Commission a commencé son analyse en se penchant sur le principe de la publicité des débats judiciaires auquel ne sont assujettis que les organes agissant en qualité de tribunal quasi judiciaire, à son avis. La Commission a fait remarquer qu'elle ne fonctionnait pas comme un tribunal : les audiences ne sont pas contradictoires; l'avocat, s'il est présent, a un rôle très limité; et elle ne statue pas sur les droits des parties, mais évalue plutôt le risque en fonction de critères légaux. La Commission a ajouté que, même si des observateurs peuvent présenter une demande en vue d'assister à ses audiences, ces dernières ne sont pas publiques.

[13] La Commission a invoqué l'arrêt *Mooring c. Canada (Commission nationale des libérations conditionnelles)*, [1996] 1 R.C.S. 75, 1996 CanLII 254 (*Mooring*), dans lequel la Cour suprême conclut que la Commission n'agit pas à titre judiciaire ou quasi judiciaire et qu'elle exerce plutôt des fonctions d'enquête. Tout en reconnaissant que le principe de la publicité des débats judiciaires favorise la reddition de comptes, la Commission a énuméré les mesures de reddition de comptes auxquelles elle est assujettie et, en fin de compte, elle a conclu qu'un tel objectif [TRADUCTION] « peut être atteint par d'autres moyens que [le principe de la publicité des débats judiciaires] » (d.a., à la page 352).

[14] La Commission a fait remarquer que toute personne pouvait présenter une demande pour assister à ses audiences et recevoir une copie de ses décisions, puis a conclu qu'il [TRADUCTION] « n'est pas nécessaire d'autoriser la communication des enregistrements sonores des audiences de libération conditionnelle du délinquant pour assurer la reddition de comptes et la transparence du processus décisionnel de la Commission » (d.a., à la page 353).

[15] La Commission a ensuite traité de la *Loi sur la protection des renseignements personnels*. Ayant conclu qu'elle n'était pas assujettie au principe de la publicité des débats judiciaires, la Commission était d'avis que la SRC invoquait en fait l'alinéa 2b) de la Charte pour avoir accès à des renseignements détenus par une entité

administrative. La Commission a indiqué que la Cour suprême avait récemment décidé que la Charte ne garantissait pas l'accès à tous les documents administratifs. Il n'est accordé que lorsqu'il est démontré qu'il est nécessaire à la tenue d'une discussion significative sur une question d'importance pour le public. La Commission a fait remarquer que la SRC n'avait pas démontré que l'accès aux enregistrements était nécessaire à la tenue de discussions publiques significatives, ce qui jouait en sa défaveur, d'autant plus que des représentants des médias avaient reçu des copies des décisions, avaient assisté à certaines audiences et avaient pu relater les détails par la suite.

[16] La Commission a examiné l'argument de la SRC au sujet du paragraphe 140(13) de la Loi, qui, selon elle, non seulement ne s'applique qu'aux victimes, mais prévoit également que l'accès à des renseignements précis peut être limité par certaines considérations relatives à la sécurité ou à la vie privée.

[17] Enfin, la Commission s'est penchée sur la mise en balance des intérêts exigée par le sous-alinéa 8(2)m)(i) de la *Loi sur la protection des renseignements personnels*, qui permet la communication de renseignements personnels lorsque le responsable de l'institution est convaincu que des raisons d'intérêt public justifieraient une violation de la vie privée. Elle a fait remarquer qu'en vertu du paragraphe 140(14) de la Loi, l'exception prévue aux articles 7 et 8 de la *Loi sur la protection des renseignements personnels* — qui figure au paragraphe 69(2) de cette même loi — ne s'applique pas à ses audiences. En effet, les renseignements communiqués lors d'une audience de la Commission à laquelle des observateurs sont présents ne sont pas réputés être accessibles au public pour cette simple raison.

[18] La Commission a indiqué que, lorsqu'elle rend ses décisions, elle doit [TRADUCTION] « tenir compte de la protection de la société, sans aller au-delà de ce qui est nécessaire et proportionnel à l'objectif de la mise en liberté sous condition, qui est de faciliter la réadaptation des délinquants et leur réinsertion sociale à titre de citoyens respectueux des lois » (d.a., à la page 354). Avant de rendre ses décisions, elle observe et évalue le délinquant sur une base régulière et examine plus particulièrement le risque qu'il présente pour la société. Selon la Commission [d.a., à la page 354] :

[TRADUCTION] Il faut maintenir un juste équilibre entre le droit du délinquant à la protection de sa vie privée, qui contribue en retour à la qualité des renseignements utilisés pour la prise de décisions, et le droit du public d'être renseigné. La [*Loi sur le système correctionnel et la mise en liberté sous condition*] atteint cet équilibre en autorisant la présence d'observateurs aux audiences et l'accès aux motifs de décision de la Commission, conformément aux critères établis.

[19] En fin de compte, la Commission a conclu que les raisons d'intérêt public justifiant la communication n'avaient pas été suffisamment démontrées et que, quoiqu'il en soit, celles-ci ne l'emporteraient pas sur le droit des délinquants à la protection de leur vie privée. La Commission était d'avis qu'il n'était pas possible de faire fi des conséquences néfastes de la communication pour le délinquant, y compris du risque de saboter son potentiel de réinsertion, même s'il avait été établi que la communication était dans l'intérêt public.

[20] Par conséquent, la Commission a refusé de fournir des copies des enregistrements sonores à la SRC.

B. La décision de la Cour fédérale

[21] Étant donné que les présents motifs ne portent que sur la demande de la SRC visant à obtenir des copies d'enregistrements sonores, je limite mon examen des motifs de la Cour fédérale aux questions qui intéressent cette demande.

[22] La Cour fédérale a conclu que la Commission n'était pas un tribunal quasi judiciaire. Ses instances ne sont pas de nature contradictoire, mais ressortissent plutôt à l'enquête. Par conséquent, la Cour fédérale a conclu que la Commission n'était pas tenue, en vertu du principe de la publicité des débats judiciaires, de produire des copies d'enregistrements sonores. En outre, elle a conclu que le principe énoncé dans l'arrêt *Ontario (Sûreté et Sécurité publique) c. Criminal Lawyers' Association*, 2010 CSC 23, [2010] 1 R.C.S. 815 (*Criminal Lawyers' Association*) ne s'appliquait pas. Suivant ce principe, l'accès par la presse et le public aux documents détenus par le gouvernement n'est possible « que lorsqu'il est démontré qu'il s'agit d'une condition qui doit nécessairement être réalisée pour qu'il soit possible de s'exprimer de manière significative, qu'il n'empiète pas sur des privilèges protégés, et qu'il est compatible avec la fonction de l'institution en cause » (*Criminal Lawyers' Association*, au paragraphe 5). La Cour fédérale a conclu que la communication ne constituait pas une condition qui devait nécessairement être réalisée pour qu'il soit possible de s'exprimer de manière significative, étant donné que le public et la presse pouvaient assister aux audiences de la Commission.

[23] La SRC a soutenu devant la Cour fédérale que la Commission avait commis une erreur en n'analysant pas la question de la vie privée en fonction du contexte, mais en invoquant plutôt [TRADUCTION] « une affirmation générale » selon laquelle la communication des enregistrements constituerait une atteinte à la vie privée. La Cour fédérale n'était pas de cet avis et a conclu que la Commission avait tenu compte du droit des délinquants à la protection de leur vie privée. Elle a fait remarquer que la Commission avait estimé que les délinquants s'attendaient à ce que leurs renseignements personnels restent à l'abri de la divulgation publique.

[24] La Cour fédérale a conclu que le cadre établi dans les arrêts *Doré c. Barreau du Québec*, 2012 CSC 12, [2012] 1 R.C.S. 395 (*Doré*), et *École secondaire Loyola c. Québec (Procureur général)*, 2015 CSC 12, [2015] 1 R.C.S. 613, ne s'appliquait pas à la décision de la Commission. En particulier, elle a conclu que les droits de la SRC garantis par la Charte n'avaient pas été limités. Elle a également conclu que la décision de la Commission était raisonnable.

[25] Par conséquent, la Cour fédérale a rejeté la demande de contrôle judiciaire présentée par la SRC.

III. Énoncé des questions en litige

[26] La SRC fonde sa demande visant à obtenir des copies des enregistrements sonores des audiences de libération conditionnelle sur le principe de la publicité des débats judiciaires, qui repose notamment sur la protection de la « liberté de pensée, de croyance, d'opinion et d'expression, y compris la liberté de la presse et des autres moyens de communication », garantie à l'alinéa 2b) de la Charte. Sa thèse selon laquelle le principe de la publicité des débats judiciaires est renforcé par l'alinéa 2b) repose sur l'arrêt *Canadian Broadcasting Corporation v. Ferrier*, 2019 ONCA 1025, 441

D.L.R. (4th) 632 (*Ferrier*) (voir les paragraphes 43 et 62). En fin de compte, la SRC invoque le principe de la publicité des débats judiciaires et l'alinéa 2b) à l'appui de sa demande visant à obtenir des copies des enregistrements sonores. Elle allègue également les limites imposées au tribunal lorsqu'il interdit la communication de renseignements au public, telles qu'elles sont énoncées dans les arrêts *Dagenais/Mentuck*.

[27] À titre subsidiaire, la SRC invoque la mise en balance prévue au sous-alinéa 8(2)m)(i) de la *Loi sur la protection des renseignements personnels*, qui dispose :

Communication des renseignements personnels

8 [...]

Cas d'autorisation

(2) Sous réserve d'autres lois fédérales, la communication des renseignements personnels qui relèvent d'une institution fédérale est autorisée dans les cas suivants :

[...]

m) communication à toute autre fin dans les cas où, de l'avis du responsable de l'institution :

(i) des raisons d'intérêt public justifieraient nettement une éventuelle violation de la vie privée,

(ii) l'individu concerné en tirerait un avantage certain.

[28] Par conséquent, le présent appel soulève les questions suivantes :

- A. Quelle est la norme de contrôle applicable?
- B. La Commission est-elle assujettie au principe de la publicité des débats judiciaires?
- C. La SRC a-t-elle par ailleurs droit à la production des enregistrements sonores des audiences de la Commission?

IV. Analyse

A. *La norme de contrôle*

[29] La jurisprudence de la Cour suprême enseigne que, lorsque le jugement d'un tribunal de première instance saisi d'une demande de contrôle judiciaire est porté en appel, la cour d'appel doit d'abord déterminer si ce dernier a employé la bonne norme de contrôle, puis s'il l'a appliquée correctement (*Agraira c. Canada (Sécurité publique et Protection civile)*, 2013 CSC 36, [2013] 2 R.C.S. 559 (*Agraira*), au paragraphe 45). Concrètement, la cour d'appel se met à la place de la cour de révision et se concentre sur la décision administrative (*Agraira*, au paragraphe 46; *Merck Frosst Canada Ltée c. Canada (Santé)*, 2012 CSC 3, [2012] 1 R.C.S. 23, au paragraphe 247).

[30] La norme de contrôle applicable doit être déterminée à la lumière de l'arrêt *Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) c. Vavilov*, 2019 CSC 65, [2019]

4 R.C.S. 653 (*Vavilov*), selon qu'il s'agisse d'une question de droit, d'une question de fait ou d'une question mixte de fait et de droit. Selon cet arrêt, la norme de la décision raisonnable est présumée s'appliquer aux décisions administratives (*Vavilov*, au paragraphe 10). La présomption peut être réfutée dans certaines situations, notamment lorsque la primauté du droit commande l'application de la norme de la décision correcte, comme lorsque l'affaire soulève des questions constitutionnelles (*Vavilov*, au paragraphe 17).

[31] La norme de la décision correcte applicable aux questions constitutionnelles se limite à celles qui touchent « au partage des compétences entre le Parlement et les provinces, au rapport entre le législateur et les autres organes de l'État, à la portée des droits ancestraux et droits issus de traités reconnus à l'art. 35 de la *Loi constitutionnelle de 1982*, et à d'autres questions de droit constitutionnel [qui] nécessite[nt] une réponse décisive et définitive des cours de justice » (*Vavilov*, au paragraphe 55). Autrement dit, ce ne sont pas toutes les questions relatives à la Constitution, y compris la Charte, qui sont assujetties à la norme de la décision correcte. Les questions relatives à la Charte qui se posent dans le cadre de décisions administratives sont traitées différemment [*Doré*, au paragraphe 36] :

.... Lorsque les valeurs consacrées par la *Charte* sont appliquées à une décision administrative particulière, elles sont appliquées relativement à un ensemble précis de faits. *Dunsmuir* nous dit que la retenue s'impose dans un tel cas (par. 53; voir aussi *Suresh c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2002 CSC 1, [2002] 1 R.C.S. 3, par. 39).

[32] La première question à trancher par la Commission consistait à savoir si elle était assujettie au principe de la publicité des débats judiciaires, qui repose sur l'alinéa 2b) de la Charte. L'affaire fait donc intervenir le principe énoncé dans l'arrêt *Ferrier* [au paragraphe 37] :

[TRADUCTION] La question dont était saisi le décideur était de savoir si le critère des arrêts *Dagenais/Mentuck* avait une incidence sur la décision discrétionnaire qu'il devait rendre. Il ne s'agit pas de la même question que celle soulevée dans les arrêts *Doré* et *Episcopal*, qui consistait à se demander en quoi le droit garanti par l'alinéa 2b) de la Charte pouvait influencer sur la décision discrétionnaire qu'il devait rendre. Le décideur, ayant jugé que le critère des arrêts *Dagenais/Mentuck* ne s'appliquait pas, n'en a pas tenu compte dans sa décision discrétionnaire. La norme de la décision raisonnable suppose un éventail d'issues possibles qui peuvent se justifier au regard du droit (voir *Vavilov*, au par. 83). Cette norme ne convient pas en l'espèce. Ou bien le critère des arrêts *Dagenais/Mentuck* s'appliquait ou bien il ne s'appliquait pas. [Souligné dans l'original.]

[33] En l'espèce, la Commission a tranché la question de savoir si la SRC pouvait obtenir des copies des enregistrements sonores en concluant qu'elle n'était pas assujettie au principe de la publicité des débats judiciaires. Comme dans l'arrêt *Ferrier*, ou bien le principe de la publicité des débats judiciaires s'appliquait ou bien il ne s'appliquait pas. Par conséquent, c'est la norme de la décision correcte qui joue en l'espèce.

[34] La deuxième question soulevée dans l'appel, à savoir si la SRC a par ailleurs droit à la production des enregistrements sonores, doit être examinée selon la norme de la décision raisonnable.

B. *La Commission est-elle assujettie au principe de la publicité des débats judiciaires?*

[35] Comme je le mentionne plus haut, la SRC a fondé son argument sur l'obtention de copies des enregistrements sonores des audiences de la Commission sur le principe de la publicité des débats judiciaires [dossier d'appel, à la page 5574] :

[TRADUCTION] Le principe de la publicité des débats judiciaires, y compris la présomption de libre accès aux documents décisionnels, s'applique aussi bien aux tribunaux administratifs qu'aux cours de justice. Cette présomption vise également le droit du public et des médias aux enregistrements sonores des audiences, comme ceux qui sont mis à leur disposition par les cours de justice. Ce principe concorde également avec la présomption selon laquelle les audiences de la Commission sont présumées publiques.

[36] Comme on peut le voir dans cet extrait, la SRC fait valoir que le principe de la publicité des débats judiciaires s'applique aux audiences de la Commission, ce qui est confirmé par la présomption selon laquelle celles-ci sont publiques. La SRC affirme ensuite que le principe de la publicité des débats judiciaires, tel qu'il s'applique aux tribunaux administratifs, inclut le droit d'avoir accès aux documents décisionnels, y compris aux enregistrements sonores (mémoire des faits et du droit de la SRC, au paragraphe 26).

[37] Il ressort du paragraphe 140(4) de la Loi que les audiences de la Commission sont présumées ouvertes au public, sous réserve de certaines restrictions découlant de l'objet de l'audience et du lieu où celle-ci est tenue. Le paragraphe 140(4) de la Loi est ainsi rédigé :

Audiences

Audiences obligatoires

140 [...]

Présence des observateurs

(4) Sous réserve des paragraphes (5) et (5.1), la Commission, ou la personne que le président désigne nommément ou par indication de son poste, doit, aux conditions qu'elle estime indiquées et après avoir pris en compte les observations du délinquant, autoriser la personne qui en fait la demande écrite à être présente, à titre d'observateur, lors d'une audience, sauf si elle est convaincue que, selon le cas :

- a)** la présence de cette personne, seule ou en compagnie d'autres personnes qui ont demandé d'assister à la même audience, nuira au déroulement de l'audience ou l'empêchera de bien évaluer la question dont elle est saisie;
- b)** sa présence incommodera ceux qui ont fourni des renseignements à la Commission, notamment la victime, la famille de la victime ou celle du délinquant;
- c)** sa présence compromettra vraisemblablement l'équilibre souhaitable entre l'intérêt de l'observateur ou du public à la communication de l'information et l'intérêt du public à la réinsertion sociale du délinquant;
- d)** sa présence nuira à la sécurité ou au maintien de l'ordre de l'établissement où l'audience doit se tenir. [Non souligné dans l'original.]

[38] Le libellé du paragraphe indique clairement qu'une personne qui demande par écrit à assister à une audience en qualité d'observateur doit y être autorisée, sauf si la Commission ou son représentant est convaincu que la présence de cette personne entraînera une ou plusieurs des situations énoncées aux alinéas a) à d). Contrairement à la Commission, les tribunaux judiciaires ne disposent pas d'un processus de présélection, mais peuvent limiter la présence à une audience. Par exemple, en Ontario, les paragraphes 135(1) et (2) de la *Loi sur les tribunaux judiciaires*, L.R.O. 1990, ch. C.43, disposent :

Audiences publiques

Audiences publiques

135 (1) Sous réserve du paragraphe (2) et des règles de pratique, les audiences des tribunaux sont publiques.

Exception

(2) Le tribunal peut ordonner le huis clos si la possibilité qu'une personne subisse un préjudice important ou une injustice grave justifie une dérogation au principe général de la publicité des audiences des tribunaux.

[39] Le *Code criminel*, L.R.C. (1985), ch. C-46, contient une disposition semblable aux paragraphes 486(1) et (2) :

Exclusion du public

486 (1) Les procédures dirigées contre l'accusé ont lieu en audience publique, mais si le juge ou le juge de paix qui préside est d'avis qu'il est dans l'intérêt de la moralité publique, du maintien de l'ordre ou de la bonne administration de la justice ou que cela est nécessaire pour éviter toute atteinte aux relations internationales ou à la défense ou à la sécurité nationales, il peut, sur demande du poursuivant ou d'un témoin ou de sa propre initiative, ordonner que soit exclu de la salle d'audience l'ensemble ou tout membre du public, pour tout ou partie de l'audience, ou que le témoin témoigne derrière un écran ou un dispositif lui permettant de ne pas être vu du public.

[...]

Facteurs à considérer

(2) Pour décider si l'ordonnance est dans l'intérêt de la bonne administration de la justice, le juge ou le juge de paix prend en considération les facteurs suivants :

- a) l'intérêt de la société à encourager la dénonciation des infractions et la participation des victimes et des témoins au processus de justice pénale;
- b) la sauvegarde de l'intérêt des témoins âgés de moins de dix-huit ans dans toute procédure;
- c) la capacité d'un témoin, si l'ordonnance n'est pas rendue, de fournir un récit complet et franc des faits sur lesquels est fondée l'accusation;
- d) la nécessité de l'ordonnance pour assurer la sécurité d'un témoin ou le protéger contre l'intimidation et les représailles;
- e) la protection des personnes associées au système judiciaire qui prennent part à la procédure;

f) l'existence dans les circonstances d'autres moyens efficaces que celui de rendre l'ordonnance;

g) les effets bénéfiques et préjudiciables de l'ordonnance demandée;

h) tout autre facteur qu'il estime pertinent.

[40] J'attire l'attention sur ces dispositions simplement pour montrer que, même devant les tribunaux judiciaires où il est appliqué avec grande rigueur, le principe de la publicité des débats judiciaires n'est pas absolu. Par conséquent, il ne ressort pas des conditions énoncées aux alinéas 140(4)a) à d) de la Loi que les audiences de la Commission ne sont pas présumées ouvertes au public.

[41] Cependant, le fait que les audiences de la Commission sont ouvertes au public, même s'il est pertinent, ne permet pas de trancher la question de l'application du principe de la publicité des débats judiciaires. L'essentiel du raisonnement de la Commission sur ce principe tient dans l'extrait suivant [d.a., à la page 352] :

[TRADUCTION] Il est également important de mentionner que la Commission a un fonctionnement bien différent de celui d'une cour de justice, et ce, à plusieurs égards. Une audience de libération conditionnelle, contrairement à la nature contradictoire d'une audience judiciaire, ressortit à l'enquête. Même si l'avocat peut être présent à l'audience, son rôle est très limité. Autrement dit, les intérêts de l'État ne sont pas représentés et il n'y a pas de litige opposant des parties. La Commission n'a pas le pouvoir d'assigner et d'interroger des témoins ou d'appliquer les règles de preuve traditionnelles. Elle ne statue pas sur les droits des parties, mais évalue plutôt le risque en fonction des critères légaux. Les renseignements examinés sont très personnels, concernent des tiers et sont souvent de nature médicale ou psychologique. Des observateurs peuvent demander l'autorisation d'assister aux audiences, mais celles-ci ne sont pas ouvertes au public. C'est tout à fait sensé vu le milieu correctionnel dans lequel se déroulent les audiences de libération conditionnelle.

[42] Ce qui ressort du raisonnement de la Commission, c'est que ses instances ressortissent à l'enquête, et non pas à un débat contradictoire, comme en témoignent le fait que les intérêts de l'État n'y sont pas représentés et l'absence de litige opposant des parties (d. a., à la page 352). La Commission n'est pas un tribunal quasi judiciaire suivant l'arrêt *Mooring* de la Cour suprême, qui a aussi fondé la conclusion de la Cour fédérale. Les autres motifs de la Commission concernent la nature non contradictoire de sa procédure.

[43] Devant la Cour fédérale, le débat concernant le principe de la publicité des débats judiciaires reposait sur la question de savoir si la Commission était un organe quasi judiciaire. Dans l'affaire *Mooring*, la Cour suprême devait déterminer si la Commission était un tribunal compétent de sorte qu'elle était habilitée à accorder des réparations fondées sur le paragraphe 24(2) de la Charte. Dans son raisonnement, la Cour suprême fait remarquer que la Commission n'agit pas de manière judiciaire ou quasi judiciaire. Cette conclusion repose en partie sur le fait que la Commission n'entend aucun témoignage, mais se prononce à la lumière des renseignements à sa disposition (*Mooring*, aux paragraphes 25 et 26). La Cour suprême fait ensuite remarquer ce qui suit [au paragraphe 29] :

... Le texte de la *Loi sur le système correctionnel et la mise en liberté sous condition* confère à la Commission un vaste mandat d'inclusion de renseignements. Non seulement elle n'est pas tenue d'appliquer les règles de preuve classiques, mais elle doit tenir compte

de « toute l'information pertinente disponible ». Il n'est fait mention d'aucun pouvoir d'appliquer des règles d'exclusion en matière de preuve. En fait, une telle disposition entrerait en conflit avec son obligation de prendre en considération « toute l'information pertinente disponible ». [Souligné dans l'original.]

[44] La Cour suprême conclut ainsi [au paragraphe 30] :

Je conclus de ce qui précède que la Commission n'a pas compétence à l'égard de la réparation demandée [l'exclusion d'éléments de preuve]. Ce n'est donc pas un tribunal compétent au sens de l'art. 24 de la *Charte*.

[45] La Cour suprême conclut que la Commission n'est pas un tribunal compétent en ce qu'elle n'a pas le pouvoir de rejeter des éléments de preuve, étant donné qu'elle doit tenir compte de « toute l'information pertinente disponible ». La description de la procédure de la Commission — ni judiciaire ni quasi judiciaire —, bien qu'elle ait été prise en considération, ne constituait pas un facteur déterminant dans la conclusion de la Cour suprême selon laquelle la Commission n'est pas un tribunal compétent au sens où il faut l'entendre pour l'application de l'article 24 de la Charte. La pertinence de l'arrêt *Mooring* pour l'application du principe de la publicité des débats judiciaires à la Commission se limite à la conclusion de la Cour suprême selon laquelle la première n'est pas un tribunal quasi judiciaire.

[46] Bien que l'analyse de notre Cour soit axée sur la décision de la Commission, il convient de noter que, dans son analyse de la pertinence de l'arrêt *Mooring*, la Cour fédérale a conclu que l'arrêt *Ministre du Revenu National c. Coopers and Lybrand*, [1979] 1 R.C.S. 495, 1978 CanLII 13 (*Coopers and Lybrand*), n'était pas utile. Cette affaire portait sur la compétence de notre Cour en matière de contrôle judiciaire, lequel, à l'époque, ne pouvait viser qu'une « décision ou ordonnance, autre qu'une décision ou ordonnance de nature administrative qui n'est pas légalement soumis[e] à un processus judiciaire ou quasi judiciaire » (*Coopers and Lybrand*, à la page 499).

[47] Bien que la Cour suprême ait changé d'avis dans l'arrêt *R. c. Bird*, 2019 CSC 7, [2019] 1 R.C.S. 409 (*Bird*), et ait conclu que la Commission était un tribunal compétent au sens du paragraphe 24(2) de la Charte, la Cour fédérale était d'avis que l'arrêt *Bird* ne servait qu'à établir une distinction sur cette question par rapport à l'arrêt *Mooring*. Elle a conclu que l'arrêt *Bird* n'avait pas infirmé ni écarté l'arrêt *Mooring* sur la question de savoir si la Commission était un tribunal quasi judiciaire (décision de la C.F., au paragraphe 88).

[48] N'en déplaise à certains, je suis d'avis que la distinction entre tribunal judiciaire et tribunal quasi judiciaire n'a plus d'utilité lorsqu'il s'agit de déterminer si le principe de la publicité des débats judiciaires s'applique. Le problème lorsque l'on qualifie un organe de tribunal quasi judiciaire c'est que l'analyse porte sur sa procédure et ses caractéristiques officielles plutôt que sur sa fonction. L'intérêt du public dans les débats judiciaires ne découle pas des caractéristiques procédurales du tribunal en question, mais du fait qu'il statue sur les droits et obligations entre citoyens et entre les citoyens et l'État.

[49] La jurisprudence portant sur le principe de la publicité des débats judiciaires et les tribunaux administratifs est fondée en grande partie sur la décision *Southam Inc. c. Canada (ministre de l'Emploi et de l'Immigration)*, [1987] 3 C.F. 329, 1987 CanLII 9001 (1^{re} inst.) (*Southam*), où la Cour fédérale du Canada écrit ce qui suit à la page 336 :

Cette décision [*Re Southam Inc. and The Queen (No. 1)* (1983), 41 O.R. (2d) 113, 146 D.L.R. (3d) 408 (C.A. Ont.)] a été rendue dans le cadre d'une procédure judiciaire. L'audience de révision des motifs de la détention en l'espèce met en cause un organisme statuaire exerçant ses fonctions, dont il faut établir si elles sont de nature judiciaire ou quasi judiciaire et par voie de conséquence, si elles sont visées par le principe de l'accessibilité. Il s'agit de savoir si le principe de la transparence s'applique aux procédures de l'organisme en question. Le juge Dickson, tel était alors son titre, a décidé dans l'arrêt *Ministre du Revenu national c. Coopers and Lybrand*, [1979] R.C.S. 495, qu'on pouvait déterminer qu'une procédure était judiciaire ou quasi judiciaire si elle répondait à certains critères [...] [Non souligné dans l'original.]

[50] La raison pour laquelle l'accent est mis sur la nature judiciaire ou quasi judiciaire des tribunaux a été exposée dans la décision *Travers c. Canada (Chef d'état-major de la défense)*, [1993] 3 C.F. 528, 1993 CanLII 2986 (1^{re} inst.) (*Travers*), [à la page 532] :

Depuis l'adoption de la Charte, il est vrai que la doctrine de la publicité des audiences [le principe de la publicité des débats judiciaires] a été appliquée à certains tribunaux administratifs. Bien que la majeure partie de la jurisprudence se rapporte à des instances judiciaires, l'application de la doctrine a été étendue aux instances dans lesquelles des tribunaux administratifs exercent des fonctions quasi judiciaires, c'est-à-dire à l'égard desquelles la loi leur attribue le pouvoir de statuer sur les droits et les obligations des parties.

Cette extension de la doctrine semble tout à fait compatible avec son but premier. Si, dans le cas des tribunaux judiciaires, il doit apparaître clairement que la justice est impartiale, il n'y a pas de raison pour qu'elle ne le soit également en ce qui concerne les tribunaux administratifs qui exercent fondamentalement les mêmes fonctions judiciaires.

[51] Deux points se dégagent de cette explication. Le premier découle de l'observation dans la décision *Southam*, citée plus haut, selon laquelle le tribunal dans cette affaire était « un organisme statuaire exerçant ses fonctions ». La Cour fédérale dans la décision *Travers* complète cette observation en faisant remarquer que les tribunaux auxquels le principe de la publicité des débats judiciaires avait été élargi étaient des tribunaux à qui « la loi [...] attribue le pouvoir de statuer sur les droits et les obligations des parties ». Suivant le second, la possibilité pour les médias de suivre les débats des tribunaux administratifs qui ont une fonction semblable à celle des cours de justice est également essentielle pour préserver la légitimité de ceux-ci. Cette observation va dans le même sens que la conclusion tirée par la Cour dans la décision *Southam* [à la page 336] :

... Après tout, les tribunaux créés par la loi et qui exercent des fonctions judiciaires ou quasi judiciaires donnant lieu à des procédures contradictoires qui entraînent des décisions quant aux droits des parties, participent vraiment à « l'administration de la justice ». Le crédit accordé à ces tribunaux exige qu'on ait confiance dans leur intégrité et qu'on comprenne leur mode de fonctionnement, ce qui ne saurait s'accomplir que dans la mesure où le public aura accès à leurs séances. [Non souligné dans l'original.]

[52] Comme le montrent ces extraits, l'application du principe de la publicité des débats judiciaires, certes liée à la nature quasi judiciaire d'un tribunal, repose pourtant sur un fondement plus large. Si la distinction entre tribunaux quasi judiciaires et judiciaires ne tient plus, la question qui se pose est la suivante : quel critère doit-on employer à la place pour déterminer si le principe de la publicité des débats judiciaires s'applique?

[53] Il semble que, quels que soient les autres éléments susceptibles de permettre de distinguer entre les différents types de tribunaux administratifs, le fait qu'un tribunal préside une instance de nature contradictoire en tant qu'organe décisionnel est un indicateur fiable qu'il est assujéti au principe de la publicité des débats judiciaires. La nature quasi judiciaire de certains tribunaux administratifs est attribuable au fait que ceux-ci sont appelés à statuer sur des intérêts opposés et doivent faire preuve d'équité et d'impartialité. Dans la décision *Toronto Star Newspapers Ltd. v. Ontario (Attorney General)*, 2018 ONSC 2586, 142 O.R. (3d) 266, ces tribunaux administratifs sont décrits comme des tribunaux juridictionnels. C'est la nature contradictoire de l'instance, et non la façon dont elle est menée, qui fait en sorte qu'un tribunal administratif est assujéti au principe de la publicité des débats judiciaires. Bref, le principe de la publicité des débats judiciaires s'applique aux tribunaux administratifs juridictionnels.

[54] La Commission est-elle un tribunal administratif juridictionnel? La Commission affirme que ce n'est pas le cas parce que ses instances ressortissent à l'enquête, et non à un débat contradictoire, du fait qu'elle procède à une évaluation des risques fondée sur les renseignements qu'elle reçoit du Service correctionnel du Canada et sur les observations du délinquant et des victimes. Devant elle, le délinquant n'est pas en opposition avec un représentant de l'État, comme c'est le cas, par exemple, à une audience de détermination de la peine. De même, si le délinquant est représenté par un avocat, ce dernier a un rôle limité aux audiences de la Commission.

[55] La SRC soutient que le principe de la publicité des débats judiciaires s'applique (ou devrait s'appliquer) parce que l'objet de l'audience est d'intérêt public. Au paragraphe 32 de son mémoire des faits et du droit, elle affirme que le principe de la publicité des débats judiciaires, tel qu'il est reconnu à l'alinéa 2b) de la Charte, découle du [TRADUCTION] « droit du public d'exprimer des idées sur les institutions publiques et d'obtenir des renseignements sur leur fonctionnement », une opinion qui est exprimée dans les décisions *Southam* et *Travers*, citées plus haut. Cette interprétation a une portée plus large que celle qui découle de l'approche visant à déterminer si le tribunal est « quasi judiciaire » ou « juridictionnel ». Bien que le public ait un intérêt à connaître le fonctionnement de tous les organismes publics, le principe de la publicité des débats judiciaires ne s'est jusqu'à présent appliqué qu'aux organismes publics ayant suffisamment de traits communs avec les tribunaux judiciaires pour justifier le degré de surveillance publique qu'incarne ce principe. Peut-être qu'à un certain moment, les tribunaux élargiront le fondement qui sous-tend l'application du principe, mais les faits en l'espèce ne justifient pas ce changement.

[56] Par conséquent, la Commission et la Cour fédérale n'ont pas commis d'erreur en concluant que le principe de la publicité des débats judiciaires ne s'applique pas aux instances de la Commission. Il en résulte une certaine aberration : un tribunal administratif dont les audiences sont présumées ouvertes au public n'est pas assujéti au principe de la publicité des débats judiciaires. Or, de nombreux organismes publics tiennent des séances ouvertes au public, mais ne sont pas assujétis au principe de la publicité des débats judiciaires. On ne dit pas qu'ils ne sont pas visés du tout par l'alinéa 2b) de la Charte, on dit simplement que l'application du principe est plus nuancée et peut-être moins exhaustive dans leur cas que dans celui des tribunaux juridictionnels qui y sont assujétis. Le fait qu'un organe administratif ouvre ses portes au public ne suffit pas, en soi, à faire naître l'obligation en matière de publicité des débats judiciaires.

[57] Je me suis quelque peu écarté de l'analyse de la Commission, mais j'arrive à la même conclusion sur la question de l'applicabilité du principe de la publicité des débats judiciaires. Par conséquent, on ne saurait dire que la décision de la Commission est erronée.

[58] Dans cet esprit, passons maintenant à la question de savoir si la SRC a par ailleurs droit à la production des copies des enregistrements sonores.

C. Obtention des enregistrements sonores

[59] Comme les arguments subsidiaires de la SRC en faveur de la communication étaient fondés sur la Constitution, le débat qui s'est ensuivi portait en grande partie sur le droit constitutionnel. Il vaut toutefois la peine d'ouvrir une parenthèse pour examiner attentivement les questions plus banales de ce débat.

[60] Tout d'abord, il ne s'agit pas de savoir si la SRC peut couvrir les audiences de la Commission. Comme je le mentionne plus haut, les audiences de la Commission sont présumées ouvertes au public, de sorte que la SRC et d'autres membres de la presse peuvent y assister et relater ce qui s'y déroule. En fait, la Commission a indiqué que la SRC avait assisté à au moins une audience dont elle a demandé l'enregistrement sonore. À ce stade de l'argumentation, la question consiste à savoir si la SRC, étant autorisée à assister aux audiences de la Commission, devrait pour les mêmes raisons pouvoir obtenir les enregistrements sonores de ces audiences.

[61] La SRC et d'autres médias pourraient ainsi couvrir les audiences auxquelles ils n'ont pu assister en personne, soit parce qu'ils n'ont pas été informés de leur mise au rôle, soit en raison de contraintes de ressources. La communication des enregistrements sonores permettrait également aux médias de garantir l'exactitude de leurs reportages.

[62] Selon la SRC, le paragraphe 140(13) de la Loi, reproduit ci-après, pourrait constituer un premier obstacle à sa demande :

Audiences

Audiences obligatoires

140 [...]

Enregistrement sonore

(13) La victime ou la personne visée au paragraphe 142(3) a le droit, sur demande et sous réserve des conditions imposées par la Commission, une fois l'audience relative à l'examen visé aux alinéas (1)a) ou b) terminée, d'écouter l'enregistrement sonore de celle-ci, à l'exception de toute partie de l'enregistrement qui, de l'avis de la Commission :

a) risquerait vraisemblablement de mettre en danger la sécurité d'une personne ou de permettre de remonter à une source de renseignements obtenus de façon confidentielle;

b) ne devrait pas être entendue par la victime ou la personne visée au paragraphe 142(3) parce que l'intérêt de la victime ou de la personne ne justifierait nettement pas une éventuelle violation de la vie privée d'une personne.

[63] La SRC fait valoir que le paragraphe 140(13) n'a pas pour effet d'interdire la communication des enregistrements sonores au public.

[64] En réponse, la Commission reconnaît que la disposition ne l'empêche pas de fournir des copies d'enregistrements sonores à la SRC. Toutefois, elle ne dit pas si cette disposition l'oblige à le faire. Il semble, vu son refus de fournir les copies, que la Commission est d'avis que le paragraphe 140(13) n'en exige pas la production.

[65] Les restrictions à la communication de renseignements personnels prévues par la *Loi sur la protection des renseignements personnels* et le paragraphe 140(14) de la Loi constituent un autre obstacle pour la SRC. Bien que cette dernière n'ait pas présenté sa demande au titre de la LAI, il convient de mentionner que l'article 19 de cette loi interdit aux institutions gouvernementales de communiquer des renseignements personnels à moins que certaines conditions soient remplies, notamment que le public ait accès à ces renseignements. En outre, le paragraphe 8(1) de la *Loi sur la protection des renseignements personnels* interdit à une institution fédérale de communiquer les renseignements personnels qui relèvent d'elle sauf avec le consentement de l'individu concerné ou conformément aux dispositions du paragraphe 8(2). Le paragraphe 69(2) de la même loi prévoit une exception à l'application de l'article 8 et précise que cette disposition ne s'applique pas aux renseignements auxquels le public a accès.

[66] Du point de vue de la SRC, la difficulté réside dans le paragraphe 140(14) de la Loi, reproduit ci-dessous :

Audiences

Audiences obligatoires

140 [...]

Accès aux renseignements

(14) Si un observateur est présent lors d'une audience ou si la victime ou la personne visée au paragraphe 142(3) a exercé ses droits au titre du paragraphe (13), les renseignements et documents qui y sont étudiés ou communiqués ne sont pas réputés être des documents accessibles au public aux fins de la *Loi sur la protection des renseignements personnels* et de la *Loi sur l'accès à l'information*.

[67] Le paragraphe 140(14) crée une fiction juridique en précisant que les renseignements et les documents qui sont étudiés lors d'une audience de la Commission — qui, rappelons-le, est présumée ouverte au public — ne sont pas accessibles au public du seul fait que des observateurs sont présents à l'audience. Permettre aux observateurs d'assister à une audience a pour but de rendre les renseignements qui y sont examinés accessibles à différents publics. Comme les représentants des médias ont le droit d'assister aux audiences de la Commission et qu'aucune restriction ne s'applique à ce qu'ils peuvent couvrir, il est difficile de comprendre la logique du paragraphe 140(14).

[68] S'il est permis aux observateurs d'assister aux audiences, comme l'a indiqué la Commission dans sa lettre à la SRC, c'est pour respecter le droit du public d'être renseigné. Permettre à la presse d'obtenir les enregistrements sonores des audiences

de la Commission tout comme elle peut assister aux audiences servirait exactement le même objectif que celui de la présence d'observateurs.

[69] Comme l'explique la Cour suprême dans l'arrêt *R. c. Média Vice Canada Inc.*, 2018 CSC 53, [2018] 3 R.C.S. 374 (*Média Vice*), au paragraphe 125 :

... L'alinéa 2b) prévoit des garanties généreuses conçues pour faciliter le bon fonctionnement de notre démocratie. Ces garanties seraient toutefois incomplètes si la liberté d'expression visée à cette disposition était perçue comme un droit individuel à la liberté d'expression, de sorte qu'il serait fait abstraction de la protection conférée à la « liberté de la presse ». Une presse vigoureuse, rigoureuse et indépendante tient les individus et les institutions responsables, découvre la vérité et informe le public. Elle fournit au public l'information dont il a besoin pour participer à un débat éclairé. Autrement dit, c'est le « droit [du public] d'être renseigné », qui explique et donne vie à la protection constitutionnelle distincte de la liberté de la presse [renvois omis].

[70] Le paragraphe 140(14) est clair. Il prévoit expressément que les « renseignements » communiqués ou étudiés lors d'une audience de la Commission ne sont pas accessibles au public aux fins de la *Loi sur la protection des renseignements personnels* simplement parce qu'un observateur était présent. Compte tenu des observations formulées par la Cour suprême dans l'arrêt *Média Vice*, il devient tentant de plaider l'inconstitutionnalité du paragraphe 140(14). Il faut cependant résister à cette tentation, à moins qu'il ne soit démontré que la SRC n'a aucun autre moyen d'obtenir l'information qu'elle cherche.

[71] Il existe des dispositions qui permettent la communication de renseignements personnels dans certaines situations, notamment l'alinéa 8(2)m) de la *Loi sur la protection des renseignements personnels*, que je reproduis une fois de plus par souci de commodité :

Communication des renseignements personnels

8 [...]

Cas d'autorisation

(2) Sous réserve d'autres lois fédérales, la communication des renseignements personnels qui relèvent d'une institution fédérale est autorisée dans les cas suivants :

[...]

m) communication à toute autre fin dans les cas où, de l'avis du responsable de l'institution :

(i) des raisons d'intérêt public justifieraient nettement une éventuelle violation de la vie privée,

(ii) l'individu concerné en tirerait un avantage certain.

[72] La SRC a invoqué le paragraphe 8(2) pour demander les enregistrements sonores, et la Commission a examiné cette disposition dans sa décision.

[73] La Commission a d'abord fait remarquer que, [TRADUCTION] « suivant la [*Loi sur la protection des renseignements personnels*], la communication est présumée interdite à moins que l'individu y consente ou qu'elle soit autorisée par le paragraphe 8(2) de

[cette même loi] » (d.a., à la page 354). Cette idée qu'il existe une présomption de non-communication a suscité beaucoup d'indignation chez les parties concernées, qui affirment qu'un tel régime serait inconstitutionnel. N'en déplaise à certains, la présomption de non-communication n'existe pas. L'article 19 de la LAI prévoit une interdiction conditionnelle de la communication de renseignements personnels et les circonstances précises dans lesquelles ces renseignements peuvent être communiqués. Un tel régime n'est pas inconstitutionnel en soi.

[74] La protection de la vie privée est reconnue comme un droit protégé, même dans un contexte constitutionnel [*Sherman (Succession) c. Donovan*, 2021 CSC 25, [2021] 2 R.C.S. 75, au paragraphe 31] :

... Tout d'abord, notre Cour a souvent fait observer que la vie privée est une valeur fondamentale nécessaire au maintien d'une société libre et démocratique (*Lavigne c. Canada (Commissariat aux langues officielles)*, 2002 CSC 53, [2002] 2 R.C.S. 773, par. 25; *Dagg c. Canada (Ministre des Finances)*, [1997] 2 R.C.S. 403, par. 65-66, le juge La Forest (dissident, mais non sur ce point); [*Société Radio-Canada c. Nouveau-Brunswick (Procureur général)*], [1996] 3 R.C.S. 480, par. 40). Dans certains cas, les tribunaux ont invoqué la vie privée pour justifier l'application d'une exception à la publicité des débats judiciaires conformément au test établi dans *Sierra Club* (voir, p. ex., *R. c. Henry*, 2009 BCCA 86, 270 B.C.A.C. 5, par. 11 et 17).

[75] Dans les salles d'audience, les renseignements personnels sont protégés dans certaines circonstances. Ainsi, il n'est manifestement pas inconstitutionnel, en soi, de limiter la communication publique de renseignements personnels.

[76] Après avoir discuté de sa mission et expliqué en quoi elle diffère de la détermination de la peine, la Commission a écrit [d.a., à la page 354] :

[TRADUCTION] Par conséquent, la nature même du processus oblige le délinquant à communiquer des renseignements très sensibles et personnels qui, s'ils étaient communiqués au public, compromettraient l'efficacité du régime légal et la capacité d'évaluer le risque pour la sécurité publique. [...]

Il faut maintenir un juste équilibre entre le droit du délinquant à la protection de sa vie privée, qui contribue en retour à la qualité des renseignements utilisés pour la prise de décisions, et le droit du public d'être renseigné. La [*Loi sur le système correctionnel et la mise en liberté sous condition*] atteint cet équilibre en autorisant la présence d'observateurs aux audiences et l'accès aux motifs de décision de la Commission, conformément aux critères établis.

[77] Cette affirmation donne l'impression que les mesures que la Commission a relevées témoignent de toute l'étendue de son obligation de reconnaître le droit du public et de la presse à la communication de renseignements personnels. Cette impression est confirmée dans le paragraphe suivant [d.a., à la page 354] :

[TRADUCTION] En l'espèce, je conclus que l'intérêt public n'a pas été suffisamment démontré. En outre, je ne suis pas convaincu que l'intérêt du public à ce que les renseignements soient communiqués l'emporterait nettement sur le droit des intéressés à la protection de leur vie privée. À l'inverse, l'atteinte à la vie privée est évidente. Il est impossible de faire fi des conséquences qui résulteraient de la communication discrétionnaire de renseignements personnels si l'intérêt public à la communication était démontré. Pour déterminer si des raisons d'intérêt public justifiaient la communication l'emportent sur l'atteinte à la vie privée, on peut se demander à qui seront transmis les renseignements et s'il est possible de contrôler leur utilisation ou leur communication

ultérieure. À mon avis éclairé, tout délinquant qui se trouve dans une telle situation risque de voir son potentiel de réinsertion sociale en tant que citoyen respectueux des lois compromis ou saboté par le degré élevé d'attention médiatique ou publique auquel on peut raisonnablement s'attendre.

[78] Il est frappant de constater que la Commission a réagi à la demande visant les enregistrements sonores de ses audiences comme s'il s'agissait d'une demande visant à obtenir les dossiers complets des délinquants. Les renseignements personnels contenus dans les enregistrements sonores ont déjà été communiqués, même s'ils sont réputés ne pas être accessibles au public, bien qu'ils puissent l'être si des représentants des médias ont assisté à l'audience et en ont relaté les détails. Les menaces et les dangers découlant de la [TRADUCTION] « communication discrétionnaire de renseignements personnels » sont nettement surestimés, puisque les renseignements personnels ont déjà été communiqués.

[79] De plus, je trouve frappant le manque d'ouverture apparent de la Commission à la possibilité de communiquer des renseignements autrement qu'en permettant la présence d'observateurs à ses audiences et en rendant accessibles ses décisions. Il s'agit sans aucun doute d'une réponse aux risques et dangers surestimés de la communication. Nul besoin d'une longue retraite dans un monastère tibétain pour comprendre que le risque lié à la communication discrétionnaire d'un enregistrement sonore survient dès lors que les renseignements sont communiqués au public, y compris aux médias, à l'audience elle-même.

[80] Des limites raisonnables peuvent être imposées quant aux personnes qui peuvent obtenir des enregistrements sonores et ce qu'elles peuvent en faire. Par exemple, il n'est pas exagéré d'exiger que les personnes qui les demandent respectent les mêmes exigences que celles imposées aux personnes qui cherchent à assister aux audiences de la Commission en personne. Dans le même ordre d'idées, il se peut fort bien que les personnes dont la présence aux audiences de la Commission en personne est interdite par les alinéas a) à d) du paragraphe 140(4) de la Loi ne puissent pas non plus obtenir les enregistrements sonores. En ce qui concerne la fiabilité des médias, la Cour suprême affirme ce qui suit dans l'arrêt *Média Vice* [au paragraphe 130] à propos de la confiance qu'on peut leur accorder :

Toutes les activités ne devraient pas être protégées par l'al. 2b) ou ne le seront pas, mais plus une activité est conforme aux normes d'éthique journalistique professionnelle — comme celles mentionnées dans le rapport de la Commission Chamberland —, plus il est probable qu'elle bénéficiera d'une protection constitutionnelle : Québec, *Commission d'enquête sur la protection de la confidentialité des sources journalistiques — Rapport* (2017), p. 38. [...] Par ailleurs, comme l'exprime la mise en garde du juge Binnie dans *National Post*, une protection vigoureuse de la liberté de la presse n'exige pas un appui indéfectible à l'espionnage tabloïde ou à la « [p]ratique qui consiste à rémunérer les sources » : par. 38.

[81] De même, on peut comprendre la nécessité d'empêcher le stockage abusif ou la diffusion à grande échelle des enregistrements, ou bien la reproduction, la diffusion ou la cyberdiffusion non contrôlée des enregistrements sonores. Il pourrait être difficile de s'assurer que les mesures imposées sont respectées. Or, jusqu'à preuve du contraire, il s'agit de questions pratiques qui ne peuvent justifier un refus catégorique de la part de la Commission de communiquer les enregistrements sonores de ses audiences.

[82] Pour revenir à la réponse de la Commission à la demande de la SRC, l'attention qu'elle a accordée au risque de sabotage de la réinsertion sociale des délinquants en tant que membres respectueux des lois, bien que louable, semble futile dans le contexte des délinquants en cause, dont les chances de libération conditionnelle sont, au mieux, minces. L'évaluation de ce risque doit nécessairement être propre à chaque individu. Il ne fait aucun doute que ce risque est plus évident dans le cas des délinquants qui ont de bonnes chances d'obtenir une libération conditionnelle à court terme.

[83] Quant aux raisons d'intérêt public justifiant la communication, la SRC a supposé qu'elles étaient évidentes, et c'est pourquoi la Commission a conclu qu'elles n'avaient pas été démontrées. Néanmoins, la Commission était tenue d'examiner l'intérêt public dans un contexte plus large que celui d'un groupe identifiable de personnes qui pourraient avoir un intérêt. Dans ce contexte, il faut garder à l'esprit que la presse joue un rôle particulier dans la diffusion de renseignements qui présentent un intérêt pour les membres du public. Comme le fait remarquer la Cour suprême dans l'arrêt *Média Vice* [au paragraphe 125, précité] :

... Elle fournit au public l'information dont il a besoin pour participer à un débat éclairé. Autrement dit, c'est le « droit [du public] d'être renseigné », qui explique et donne vie à la protection constitutionnelle distincte de la liberté de la presse [références omises].

[84] La Commission peut aborder cette question de différentes façons, mais elle devrait dans tous les cas déterminer si la communication des enregistrements permet au public de se familiariser avec le fonctionnement de la Commission et facilite sa participation à un débat éclairé.

[85] Pour tous les motifs qui précèdent, les raisons données par la Commission pour justifier son refus de fournir les enregistrements sonores demandés étaient déraisonnables. Dans bien des cas, elles étaient incohérentes et reposaient sur des risques qui s'étaient déjà concrétisés et qui auraient nui à des chances qui n'étaient pas susceptibles de se présenter dans un avenir prévisible. La décision de la Commission devrait être annulée, et l'affaire devrait lui être renvoyée pour réexamen.

V. Conclusion

[86] Je dois ensuite déterminer la réparation à accorder à la SRC. Dans sa demande de contrôle judiciaire devant la Cour fédérale, la SRC a demandé les mesures de réparation suivantes :

[TRADUCTION]

1. Une ordonnance annulant la décision par laquelle la Commission refuse de donner à la SRC des copies complètes des enregistrements sonores ou un bref de *certiorari* à cet égard;
2. Une ordonnance de *mandamus* ordonnant à la Commission de fournir des copies complètes des enregistrements sonores à la SRC;
3. Un jugement déclarant que le principe de la publicité des débats judiciaires reconnu à l'alinéa 2b) de la *Charte canadienne des droits et libertés* (la Charte) s'applique à la Commission, que ses instances sont présumées ouvertes au public et que ses dossiers d'instance, y compris les enregistrements sonores des audiences, sont publics à l'instar des dossiers judiciaires;

4. Un jugement déclarant que la *Loi sur la protection des renseignements personnels* n'interdit pas l'obtention des enregistrements sonores des audiences de la Commission;

5. Un jugement déclarant que les restrictions à la communication des dossiers d'instance de la Commission, y compris les copies d'enregistrements sonores de ses audiences, ne devraient être autorisées que conformément au critère des arrêts *Dagenais/Mentuck* établi par la Cour suprême du Canada dans les arrêts *Dagenais c. Société Radio-Canada*, [1994] 3 R.C.S. 835, et *R. c. Mentuck*, [2001] 3 R.C.S. 442;

6. En outre, un jugement déclarant que le public est présumé avoir droit aux enregistrements sonores des audiences de la Commission en vertu de l'alinéa 2b) de la Charte et du paragraphe 140(4) de la *Loi sur le système correctionnel et la mise en liberté sous condition* (LSCMLC) et, si le paragraphe 140(13) de la LSCMLC limite ce droit, que cette disposition viole l'alinéa 2b) de la Charte, que cette violation ne peut se justifier au regard de l'article premier et que le paragraphe 140(13) est donc inopérant;

[87] Je n'accorderais aucun des jugements déclaratoires demandés par la SRC, car les présents motifs reposent sur une base beaucoup plus étroite.

[88] En ce qui concerne les brefs de *certiorari* et de *mandamus* demandés, il n'a pas été question en l'espèce des conditions auxquelles il faut satisfaire pour se prévaloir de ces recours. La SRC peut obtenir réparation sans avoir recours à ces brefs en particulier.

[89] Par conséquent, j'accueillerais l'appel, j'annulerais le jugement de la Cour fédérale, j'accueillerais la demande de contrôle judiciaire de la SRC et j'annulerais la décision de la Commission. Je rendrais donc l'ordonnance que la Cour fédérale aurait dû rendre, à savoir :

- 1) l'affaire est renvoyée à la Commission des libérations conditionnelles du Canada pour qu'elle réexamine l'affaire et procède, pour chaque demande, à la mise en balance des intérêts prévue au sous-alinéa 8(2)m)(i) de la *Loi sur la protection des renseignements personnels* en fonction des considérations énoncées aux paragraphes 77 à 84 des présents motifs;
- 2) aucuns dépens ne seront adjugés puisqu'aucuns n'ont été demandés.

LE JUGE WEBB, J.C.A. : Je suis d'accord.

LA JUGE RIVOALEN, J.C.A. : Je suis d'accord.