

CAIC P32

X2



Gouvernement du Canada Government of Canada

1977

RAPPORT SOUMIS PAR
LE COMITÉ DU CONCEPT DE
L'OMBUDSMAN

OTTAWA
JUILLET 1977

P.G. - BIBLIOTHEQUE
UNIVERSITE DE SHERBROOKE

Université de Sherbrooke



31156007680476



UNIVERSITÉ DE
SHERBROOKE

DATE DE
RETOUR

Service des bibliothèques
Bibliothèque de droit
et publications gouvernementales

~~21 DEC. 2006~~

~~10 JAN. 2007~~

Gouvernement du Canada Government of Canada

CAICP22

X2

1977

RAPPORT SOUMIS PAR
LE COMITÉ DU CONCEPT DE
L'OMBUDSMAN

OTTAWA
JUILLET 1977

P.G. - BIBLIOTHEQUE
UNIVERSITE DE SHERBROOKE

Le 29 juillet 1977

Monsieur Pierre Elliott Trudeau, M.C.P., C.R., député
Premier ministre du Canada
Chambre des communes
Ottawa (Ontario)
K1A 0A2

Monsieur le Premier ministre,

J'ai le plaisir de joindre à cette lettre le rapport soumis par le Comité du concept de l'ombudsman. Ce rapport renferme une série de recommandations favorisant la mise en application de ce concept à l'échelon fédéral et expose en outre le mode d'application qui, de l'avis du Comité, paraît le plus approprié. J'espère que le contenu de ce document saura vous être utile, ainsi qu'à vos collègues, et pourra servir à alimenter les autres discussions que vous voudrez tenir sur le sujet.

En terminant, je tiens à exprimer toute ma gratitude aux membres du Comité et à sa petite équipe de soutien pour l'application, la diligence et le dévouement dont ils ont fait preuve au cours des onze derniers mois. Pour tous, cette affectation s'est révélée des plus intéressantes.

Veillez agréer, monsieur le Premier ministre, l'expression de ma haute considération.

Le Président du Comité
du concept de l'ombudsman,

J. D. Love

SOMMAIRE

I. INTRODUCTION	1
II. LE CONCEPT DE L'OMBUDSMAN	5
Historique de l'institution	5
Qu'est-ce qu'un ombudsman?	6
Les différents thèmes	9
La mise en application du concept au sein du gouver- nement canadien	11
Les processus actuels de règlement des griefs	12
La responsabilité ministérielle	16
Les effets indirects	18
Conclusions	19
III. LA JURIDICTION DE L'OMBUDSMAN	21
La politique et l'administration	21
La juridiction organisationnelle	25
L'expérience des autres pays	26
La situation au Canada	26
Les considérations constitutionnelles	28
Les considérations commerciales	30
Les agents et organismes du Parlement	31
Les Forces armées et la G.R.C.	32
Les organismes de réglementation	33
Les offices de commercialisation	33
La mise en œuvre	34
IV. LE FONCTIONNEMENT DU BUREAU	37
L'établissement du bureau	37
L'importance de l'indépendance	37
La structure du bureau	39
Les relations avec les ombudsmen provinciaux	42
Le personnel	43
Quand y a-t-il lieu de faire enquête?	44
L'admissibilité du plaignant	44
La forme de la plainte	45
L'admissibilité de la plainte	46
Les catégories de plaintes à exclure	47
Les enquêtes décidées par l'ombudsman	49
Les enquêtes imposées	50
La conduite des enquêtes	51
L'avis aux fonctionnaires	51

Les pouvoirs d'enquête	52
La protection de l'information	54
Les décisions des ministres	57
Les rapports	59
Les étapes préliminaires	59
Le rapport annuel	60
Les rapports spéciaux	60
Le traitement des rapports par le Parlement	61
V. CONCLUSIONS	63
APPENDICES	
A. PERSONNEL DU COMITÉ	67
B. RÉSUMÉS DE CAS REPRÉSENTATIFS DU TRAVAIL D'UN OMBUDSMAN	69
C. LISTE SUGGÉRÉE D'ORGANISMES À PLACER SOUS LA JURIDICTION DE L'OMBUDSMAN	75

INTRODUCTION

Depuis le début des années 60, la Chambre des communes a envisagé à maintes reprises la possibilité de créer le poste d'ombudsman fédéral. En 1963, le rapport de la Commission royale d'enquête sur l'organisation du gouvernement en faisait déjà mention et, en 1965, la question était abordée à nouveau dans le rapport du Comité permanent des privilèges et élections de la Chambre des communes. Depuis, elle a été débattue régulièrement par les ministres et par les hauts fonctionnaires.

Ce n'est toutefois qu'en août 1976, sur instruction du premier ministre, qu'on a formé le Comité du concept de l'ombudsman, composé de hauts fonctionnaires chargés d'étudier la question de façon systématique. Le présent document constitue le rapport des travaux du Comité.

Le Comité était composé de :

- J. D. Love, sous-ministre de l'Expansion économique régionale (président);
- Sylvain Cloutier, sous-ministre des Transports;
- T. M. Eberlee, sous-ministre du Travail;
- Arthur Kroeger, sous-ministre des Affaires indiennes et du Nord canadien;
- M.-A.-J. Lafontaine, sous-secrétaire (politique administrative) du Conseil du Trésor;
- Frank Milligan, directeur associé (affaires universitaires) du Conseil des Arts du Canada;
- Gordon S. Smith, premier sous-secrétaire (appareil gouvernemental) du bureau du Conseil privé;
- B. L. Strayer, sous-ministre adjoint (planification et recherche) de la Justice;
- Roger Tassé, solliciteur général adjoint*;
- D. S. Thorson, sous-ministre de la Justice et procureur général adjoint*.

*Les titres de MM. Thorson et Tassé, sont ceux des postes qu'ils occupaient avant d'être nommés, respectivement, conseiller en affaires constitutionnelles du premier ministre et sous-ministre de la Justice et procureur général adjoint.

Le Comité a été secondé dans sa tâche par un petit groupe d'employés (dont les noms figurent à l'appendice A) qui relevaient de M. R. A. Gordon, secrétaire du Comité.

Le Comité avait pour mandat :

- a) d'étudier le concept de l'ombudsman en fonction des besoins que créera l'institution de cette charge à l'échelon fédéral, en tenant compte
 - du rôle du Parlement et du député,
 - du concept de la responsabilité ministérielle,
 - des mécanismes déjà en place ou envisagés pour la protection des droits de la personne et pour l'enquête et le règlement des plaintes ou des griefs relatifs aux mesures prises par l'administration ou à son inaction,
 - de toute autre considération qui semblerait pertinente;
- b) de définir les questions en cause, de même que les facteurs à considérer pour les régler, et de faire des recommandations, sous une forme appropriée, pour que le Cabinet puisse en faire l'étude.

Le Comité a d'abord examiné la documentation, considérable et de plus en plus volumineuse, sur la fonction des ombudsmen dans les diverses administrations de par le monde, et cherché à comprendre le concept qui a présidé à la création de cette charge et à se renseigner sur les différents modes de sa mise en application. Il s'est ensuite penché sur les mécanismes actuellement utilisés au sein du gouvernement canadien pour le règlement des plaintes et des griefs reçus du public, en essayant d'établir leurs points forts et leurs faiblesses, et sur les facteurs susceptibles de les améliorer. À cette fin, il a effectué une étude portant sur quelque dix ministères et organismes. Le Comité fut alors en mesure de formuler des conclusions préliminaires sur la nécessité de créer le poste d'ombudsman et d'envisager ses répercussions. Il devait ensuite passer à une autre étape, laquelle comprenait un examen détaillé des principales caractéristiques de la charge advenant son institution à l'échelon fédéral. Dans le cadre de cet examen, on a tenté dans la mesure du possible d'établir quels seraient les rapports qui pourraient ou devraient exister entre cette charge et les autres institutions, notamment le Parlement, les députés, les ministres et leurs ministères, les mécanismes officiels d'appel, les autres organismes ayant des fonctions similaires à celles d'un ombudsman et les tribunaux.

Pour bien saisir quelles étaient les pressions qui avaient amené la création de la charge d'ombudsman ailleurs, les répercussions qu'elle avait eues sur les institutions en place et la manière dont les titulaires s'acquittent de leurs tâches,

le président du Comité a rencontré les ombudsmen et d'autres fonctionnaires d'un certain nombre de pays étrangers dont le Danemark, la Suède, le Royaume-Uni, la France, la Nouvelle-Zélande et l'Australie. En Australie, il a rencontré des fonctionnaires chargés de l'application de la toute nouvelle loi fédérale, ainsi que les ombudsmen et certains autres fonctionnaires de deux des États australiens. Il a également rencontré les ombudsmen et les fonctionnaires de l'Alberta, de la Nouvelle-Écosse, de l'Ontario et du Québec. Toutes ces rencontres se sont révélées riches en renseignements, et le Comité aimerait profiter de l'occasion pour remercier toutes les personnes qui ont apporté si généreusement leur collaboration.

LE CONCEPT DE L'OMBUDSMAN

Historique de l'institution

C'est en Suède qu'est né le concept de l'ombudsman. En effet, il y a plus de deux siècles et demi, en 1713 plus précisément, un chancelier de la justice fut nommé par le roi pour exercer une surveillance sur ses fonctionnaires et protéger ainsi les citoyens contre toute injustice. En 1809, un *justitieombudsman* fut désigné, dans le cadre d'une révision constitutionnelle, à titre d'agent de l'assemblée législative. Il était chargé de veiller à ce que les lois fussent respectées tant par les instances administratives que par les tribunaux. La Finlande, qui avait été rattachée à la Suède pendant de nombreuses années, institua des mécanismes semblables. Lorsqu'en 1919 ce pays devint république, on y créa le poste d'ombudsman.

N'eût été l'expansion rapide du gouvernement dans les décennies qui ont suivi la Dépression, la notion d'ombudsman serait restée confinée à certains coins du monde. Ayant progressivement gagné l'accès à un vaste éventail de services et de systèmes d'aide gouvernementaux, les citoyens ont également été davantage touchés par les décisions des fonctionnaires. Parallèlement à la croissance de l'appareil gouvernemental, on s'est donc de plus en plus préoccupé de la nécessité de protéger les droits de l'individu, surtout après avoir constaté qu'il était difficile d'obtenir l'efficacité et l'impartialité dans les vastes structures administratives. Qu'elles résultent de lacunes administratives, d'un manque d'information, d'une interprétation erronée de faits ou de l'indifférence devant des situations personnelles malheureuses, des erreurs ne peuvent manquer de se produire. Et une erreur qui, à l'échelle d'une grande administration, semble bien minime, peut avoir pour l'individu des conséquences graves. C'est ainsi que le concept de l'ombudsman, bien qu'il remonte à une époque fort différente de la nôtre, est de plus en plus perçu aujourd'hui comme un instrument apte à assurer au citoyen d'un État moderne un juste traitement. On retrouve donc cette charge dans plus d'une administration, surtout depuis la fin de la Seconde Guerre mondiale.

Après la guerre, le premier poste d'ombudsman civil fut créé au Danemark, en 1954; la Norvège et la Nouvelle-Zélande fondèrent, en 1962, des institutions presque identiques. Des ombudsmen nationaux existent maintenant dans plusieurs pays, y compris la Guyane (1967), Israël (1971) et les îles Fidji (1972). Le Royaume-Uni (1967) et la France (1973) ont également adopté un statut d'ombudsman. Deux autres pays ont tout dernièrement suivi la même voie, soit les Pays-Bas, dont le Parlement présentait, au moment où nous rédigeons ce rapport, un projet de loi sur la question, et l'Australie, qui a créé le poste d'ombudsman au début de 1977. Puisque le cadre constitutionnel de l'Australie est de type fédéral et, à plusieurs égards, semblable à celui du Canada, la décision de ses dirigeants revêt pour nous un intérêt particulier.

Au cours des années 60 et 70, les ombudsmen se sont rapidement multipliés aussi bien à l'échelon provincial qu'à celui des États. Il en existe maintenant dans cinq des six États australiens et dans quatre États américains. Huit provinces canadiennes ont actuellement un ombudsman; l'Alberta a été la première province à instituer cette charge, en 1967. Seules, l'Île-du-Prince-Édouard et la Colombie-Britannique n'en ont pas encore; cependant, le gouvernement de cette dernière province a récemment présenté un projet de loi visant la création du poste.

Qu'est-ce qu'un ombudsman?

L'ombudsman parle au nom de cette entité diffuse qu'est le citoyen moyen. Il n'a pas à traiter des grandes affaires de l'État ou des grandes questions de politique gouvernementale. Il s'occupe plutôt des nombreuses plaintes d'ordre administratif et des injustices qui ne manquent pas de se produire dans l'administration gouvernementale. Bien que plusieurs cas puissent sembler relativement négligeables, ils n'en demeurent pas moins importants pour les individus qui ont à en subir les conséquences. On trouvera à l'appendice B certains cas types.

Puisque leurs fonctions se rapportent aux plaintes concernant l'action ou l'inaction administrative gouvernementale, les ombudsmen sont universellement tenus à l'écart de certains domaines et, en particulier, de ceux qui touchent les activités du chef de l'État et de l'assemblée législative ou les délibérations des ministres sur des questions d'ordre politique. En outre, ils ne sont habituellement pas habilités à examiner les activités des tribunaux et des sociétés d'État commerciales.

Tout le reste de l'appareil gouvernemental, et ceci couvre une vaste gamme de ministères et d'organismes, relève de leur mandat.

Les ombudsmen possèdent en réalité plus d'influence que de pouvoir. Bien qu'ils ne puissent en aucun cas modifier les décisions administratives, ils sont toutefois bien placés pour inciter ceux qui possèdent ce pouvoir à reconsidérer leurs décisions et à les modifier lorsque, après une étude approfondie, elles leur semblent déraisonnables, tyranniques ou, compte tenu des circonstances, tout simplement injustes. Cette influence, à l'instar de celle des vérificateurs généraux, découle de leur pouvoir d'enquêter sérieusement et, en dernier ressort, d'en rapporter publiquement les résultats au Parlement.

La plupart des ombudsmen constatent, dans l'exercice de leurs fonctions, qu'il est avantageux de recourir à la conciliation plutôt qu'à la confrontation. Ils doivent en effet examiner chaque année des centaines de plaintes, dont la plupart les amènent à entrer en communication étroite avec les fonctionnaires gouvernementaux. Si l'ombudsman adoptait constamment une attitude frondeuse et partielle, il serait assurément court-circuité par des fonctionnaires qui hésiteraient à s'exposer à une attaque personnelle ou à une publicité malencontreuse. La majorité des ombudsmen affirment qu'ils ont eu l'occasion de constater qu'une grande partie des fonctionnaires gouvernementaux sont effectivement désireux de corriger les erreurs qui leur sont signalées. L'action constructive et positive d'une partie suscite donc habituellement chez l'autre une attitude identique.

Lors de l'étude d'un cas, l'ombudsman tente en premier lieu de déterminer si l'organisme qui fait l'objet du grief relève de sa compétence. En moyenne, environ la moitié des plaintes qui lui parviennent ne sont pas de son ressort. Bien que l'ombudsman ne puisse évidemment faire enquête ou porter quelque jugement que ce soit dans de tels cas, il est souvent bien placé pour dire au plaignant où s'adresser et pour l'informer de ses possibilités de recours.

Si le grief relève effectivement de son mandat, il détermine sommairement s'il mérite une enquête plus approfondie. Il est ainsi appelé à établir si la plainte est futile, si le plaignant a déjà pris tous les moyens raisonnables pour apporter une autre solution à son problème et s'il existe une possibilité de corriger la situation. S'il conclut que la plainte mérite considération, il en fait part aux instances compétentes et amorce l'enquête préliminaire. Souvent, le simple fait que l'ombudsman se soit intéressé à la plainte suffit pour amener le minis-

tère à la reconsidérer et à la régler de façon satisfaisante pour toutes les parties, et ce, sans que l'ombudsman ou son personnel aient à intervenir davantage.

Certaines plaintes peuvent toutefois exiger une enquête plus minutieuse. Bien que les ombudsmen soient soumis à certaines contraintes quant à l'objet de l'enquête ou aux renseignements qui peuvent être divulgués, ces restrictions sont, en général, assez limitées. On imagine bien d'ailleurs que, dans le cas contraire, il leur serait impossible de s'acquitter efficacement de leur tâche. L'ombudsman ou son personnel peuvent obtenir des dossiers, appeler des personnes à témoigner et prendre toute autre mesure reconnue indispensable pour effectuer une enquête sérieuse. À moins de circonstances vraiment exceptionnelles, l'enquête se déroule à huis clos.

Dans nombre de cas, l'ombudsman se rend compte à la suite d'une telle enquête que les fonctionnaires ont, dans les circonstances, agi de façon raisonnable et que, par conséquent, la plainte n'était pas fondée. Le plaignant est alors avisé de ces conclusions et, bien souvent, on lui explique en détail les raisons qui ont motivé les gestes posés. Il y a tout lieu de croire que, même dans de tels cas, une bonne explication, provenant d'une source indépendante, peut se révéler des plus satisfaisantes.

Si, par contre, l'ombudsman persiste à croire, après enquête, que les mesures administratives prises n'étaient pas justifiées, il s'adresse aux fonctionnaires compétents qui, le plus souvent, voient à apporter les rectifications nécessaires. La majorité des plaintes qui franchissent ce stade se règlent de cette façon.

Toutefois, l'ombudsman peut occasionnellement, après avoir communiqué avec les fonctionnaires compétents, juger nécessaire de consulter le ministre. S'il n'obtient pas satisfaction à cet échelon, il est autorisé à rapporter publiquement le cas au Parlement. L'occasion de poser un tel geste est plutôt rare, la majorité des ombudsmen préférant en arriver à un règlement satisfaisant sans provoquer une controverse publique, attitude que les ministres et les hauts fonctionnaires partagent d'ailleurs avec lui.

Presque tous les ombudsmen exercent leurs fonctions de cette façon. Il n'est donc pas étonnant de constater un fort degré de similitude entre leurs charges, quelle que soit l'administration qui les a créées. Chacune des charges comporte bien plusieurs traits propres à son cadre constitutionnel particulier, mais il n'en existe pas moins certaines caractéristi-

ques clés qui, se répétant de l'une à l'autre, constituent effectivement les attributs essentiels du concept de l'ombudsman.

- 1) L'ombudsman n'est pas partisan; il est impartial et indépendant du pouvoir exécutif.
- 2) Sa principale attribution est celle de prendre en main les plaintes précises du public concernant des injustices suscitées par l'action ou l'inaction administrative gouvernementale.
- 3) Il a le pouvoir d'enquêter, de formuler des observations et de critiquer, ainsi que de rapporter publiquement ses conclusions au Parlement, mais il ne peut en aucun cas modifier ou renverser une décision.

Les différents thèmes

Le poste d'ombudsman de la Nouvelle-Zélande, créé en 1962, est un exemple assez conforme à la description générale donnée ci-dessus. La formule néo-zélandaise a d'ailleurs été adoptée par d'autres administrations et, notamment, par l'Australie et les provinces canadiennes.

La Grande-Bretagne et la France n'ont toutefois pas emboîté le pas. Les gouvernements des deux pays les plus peuplés où une telle charge existe ont décrété qu'une plainte peut être logée auprès d'« ombudsmen », appelés respectivement le *Parliamentary Commissioner for Administration* et le « médiateur », mais seulement par le truchement d'un parlementaire (le député de la Chambre des communes en Angleterre ou, en France le député ou le sénateur). Dans ces deux pays, un citoyen n'est pas autorisé à formuler directement sa plainte au *Parliamentary Commissioner* ou au médiateur; ces derniers ne peuvent d'ailleurs pas non plus, après enquête ou rejet de la plainte, en faire connaître directement au plaignant les résultats.

Cette interdiction découle principalement du rôle même du parlementaire, à qui, depuis toujours, les citoyens formulent leurs griefs, et de la taille de la population de ces deux pays, laquelle, a-t-on estimé, est telle que le bureau de l'ombudsman serait enterré sous les plaintes. On a donc confié au parlementaire un rôle d'intermédiaire, l'autorisant à s'occuper de la majorité des cas pour ne laisser au *Parliamentary Commissioner* ou au médiateur que ceux qu'il juge nécessaire de leur envoyer, du fait que ces derniers exigent des compétences particulières et le pouvoir d'enquêter.

Quelles qu'aient été les attentes à l'origine¹, les résultats semblent jusqu'à maintenant quelque peu décevants. Tant en Grande-Bretagne qu'en France, le public a de plus en plus tendance à s'adresser directement au *Parliamentary Commissioner* ou au médiateur, même si la loi l'interdit². En Grande-Bretagne, en particulier, cette stipulation fondamentale de la loi a dernièrement fait l'objet de fortes critiques fondées sur l'isolement dans lequel devait procéder le *Parliamentary Commissioner*, isolement qui est tel que seule une fraction plus résolue de la population réussit à bénéficier de ses services ou même connaît son existence. Un rapport³ récent faisait ressortir cet isolement en attirant l'attention sur le fait que, par habitant, les autres ombudsmen avaient à considérer un nombre beaucoup plus grand de plaintes que le *Parliamentary Commissioner* : le chiffre était multiplié par 30 en Nouvelle-Zélande, par 64 en Suède et, au Québec, par 85. En France, le nombre de plaintes par habitant est un peu plus élevé, mais les chiffres sont encore bien inférieurs à ceux des administrations où l'accès direct du citoyen est autorisé. De plus, en Grande-Bretagne, on a signalé que les députés ne réussissent pas à filtrer efficacement les plaintes qui ne relèvent pas réellement du mandat du *Parliamentary Commissioner* : en 1975 et en 1976, 62 pour cent de toutes les plaintes qui lui étaient acheminées par les députés étaient rejetées pour cette raison, alors que la moyenne pour les autres ombudsmen se rapproche de 50 pour cent.

1. Le rapport de la section britannique de la Commission internationale des juristes (Justice), le *Whyatt Report*, en date de 1961, proposait que la restriction obligeant les citoyens à s'adresser à un parlementaire porte sur une période de cinq ans seulement, qu'ensuite on reconsidère la possibilité d'accéder directement au *Parliamentary Commissioner* et qu'on adopte, si possible, cette formule.

2. En Grande-Bretagne, la plainte reçue directement d'un individu est simplement rejetée, et l'on conseille au plaignant de la représenter par l'intermédiaire d'un député. Seulement 14 pour cent environ de ces plaintes parviennent au bureau du *Parliamentary Commissioner* selon les voies habituelles. En France, le médiateur, avec la coopération d'un groupe de parlementaires, a mis au point un processus qui facilite le renvoi des plaintes réellement urgentes reçues directement des citoyens. En 1975, le *Parliamentary Commissioner* a reçu 1 068 plaintes directement du public et seulement 928 par l'intermédiaire des députés. Le médiateur n'a pas donné de statistiques précises, mais son bureau a déclaré qu'il reçoit un nombre égal de plaintes à la fois du public et des députés ou des sénateurs.

3. Section britannique de la Commission internationale des juristes (Justice), *Our Fettered Ombudsman*, Londres, 1977.

En se fondant sur son étude des nombreux rapports d'ombudsmen, et exception faite des critiques soulevées en Grande-Bretagne, le Comité est arrivé à des conclusions semblables quant aux lacunes de la méthode de « tri parlementaire ». De l'avis du Comité, l'intégration du député dans le processus modifie de façon vraiment fondamentale la charge de l'ombudsman. Dans le régime britannique comme dans le système français, c'est le parlementaire qui décide de donner suite ou non au grief, le malheureux plaignant n'ayant peu ou pas d'influence sur cette décision qui variera selon le jugement du député auquel la plainte a été soumise.

Nous savons que la population du Canada est beaucoup plus élevée que dans toute autre administration qui possède son ombudsman, exception faite de la France et de la Grande-Bretagne⁴. Cependant, étant donné la division des pouvoirs entre les gouvernements fédéral et provinciaux, dont huit bénéficient actuellement d'un ombudsman qui s'occupe de questions de compétence provinciale, nous doutons que le volume des plaintes qui seraient reçues à l'échelon fédéral ne puisse être examiné si l'accès direct à l'ombudsman fédéral était autorisé.

Après avoir étudié tous ces facteurs et surtout celui touchant le degré d'impossibilité d'accès direct à l'ombudsman, lequel a semblé contribuer à l'isoler du public et à réduire son efficacité, le Comité en est arrivé à la conclusion qu'il serait préférable de s'en tenir à une formule plus générale autorisant l'accès direct.

La mise en application du concept au sein du gouvernement canadien

Après avoir considéré les principales façons d'instaurer la charge de l'ombudsman et établi l'option souhaitable pour le Canada, le Comité a entamé l'étude de l'application éventuelle de cette optique au gouvernement fédéral. Puisque l'ombudsman est chargé de régler les plaintes concernant l'administration gouvernementale, le Comité a estimé préférable d'examiner d'abord les voies existantes par lesquelles sont acheminées les plaintes, pour ensuite déterminer si, advenant l'institution d'une telle charge, son titulaire pourrait y suppléer.

4. À l'heure actuelle, le Canada est suivi par l'Australie (14 millions d'habitants) qui est un État fédéral. Viennent ensuite l'Ontario et la Suède, chacune ayant une population de 8 millions d'habitants.

Les processus actuels de règlement des griefs

Il existe trois moyens qu'un individu peut utiliser pour obtenir justice s'il a à se plaindre d'une mesure administrative gouvernementale. Tout d'abord, il peut s'adresser directement à l'organisme en cause. Ensuite, il peut avoir recours aux services de son député. Enfin, il peut porter sa cause devant un tribunal d'appel, s'il en existe un qui a compétence en la matière, ou intenter une poursuite devant les tribunaux, si c'est possible. Chacun de ces processus est étudié plus en détail dans les paragraphes qui suivent.

Le citoyen a toujours le recours de s'adresser directement à l'organisme responsable pour obtenir justice. Aucune formalité n'accompagne ce geste. Il n'a qu'à faire connaître, par écrit ou oralement, l'objet de sa plainte aux personnes qui en sont la cause. Cette façon de procéder présente toutefois une lacune, puisqu'elle ne permet pas le libre examen par une tierce partie. Sans la présence d'un arbitre, le processus peut tout simplement prolonger une situation d'antagonisme entre les parties.

Le plaignant peut évidemment s'adresser au supérieur du fonctionnaire dont la décision ou la négligence est cause du grief, et ainsi faire intervenir un tiers. Mais, bien que ce processus d'escalade hiérarchique puisse le conduire à la porte du sous-ministre ou du ministre, il existe toujours une lacune qui tient au fait que l'enquête sera menée par des fonctionnaires de l'organisme en cause. Il se peut que des hauts fonctionnaires, du fait qu'ils travaillent au sein du même ministère, éludent le problème ou encore qu'ils n'aient tout simplement pas le temps de mener une enquête personnelle et approfondie sur la question. Leur jugement peut, en outre, être influencé par la manière de présenter les preuves. Bref, le fait de s'adresser directement à l'organisme responsable ne saurait garantir l'examen impartial de la plainte. Bien des gens, d'ailleurs, plutôt sceptiques quand il s'agit des réactions des grandes institutions, ne prennent même pas la peine de s'adresser directement à la source de leur grief.

Afin de mieux comprendre comment les ministères et les organismes fédéraux règlent les plaintes qui leur sont formulées, le Comité et son personnel ont fait un sondage auprès de dix d'entre eux. Les ministères choisis étaient considérés comme largement représentatifs du groupe central des organismes gouvernementaux : ils allaient des ministères dotés de vastes programmes et ayant des contacts quotidiens avec le public à ceux n'entretenant que de rares communications mais

dont la tâche principale consiste à élaborer des politiques. Non seulement a-t-on discuté avec des fonctionnaires de divers échelons, mais on a également étudié les façons de régler les plaintes réellement fondées.

Tous les fonctionnaires se disaient en faveur d'un règlement rapide et juste des griefs, mais le sondage a fait ressortir certaines lacunes. Il est étonnant de constater l'absence de lignes directrices générales permettant d'examiner les plaintes de façon systématique et équitable. Les méthodes établies à cet égard, lorsqu'elles existent, sont rares. Les gestionnaires supérieurs connaissent en général jusqu'à un certain point le nombre et le type de plaintes qui leur sont adressées, mais ils ignorent totalement le genre de celles qui parviennent à leurs subalternes. De toute évidence, le règlement des plaintes formulées au sujet des mesures administratives déraisonnables ou injustes ne constitue pas une question qui, dans l'ensemble des activités gouvernementales, suscite une attention suivie si l'on se base sur le sondage effectué auprès des ministères.

Il serait sans doute possible de tenter d'améliorer la situation actuelle au moyen de mesures administratives conventionnelles : en mettant au point de nouvelles méthodes et de nouvelles normes, en les diffusant dans les ministères et en surveillant leur application au sein de ces ministères, par exemple. En fait, le Comité estime que l'on devrait prendre des mesures en ce sens. Toutefois, il lui semble qu'elles ne suffiraient pas à contrer les principaux arguments en faveur de la création d'un poste d'ombudsman. Il existe en effet une limite à ce que l'on peut réaliser par le biais de manuels et de méthodes. Et aucune solution de ce type ne s'attaquera à la racine même du problème : l'absence d'une institution indépendante chargée précisément de prendre connaissance des plaintes formulées et demeurées en suspens. Des erreurs ne pourront manquer de se produire, et le sentiment de frustration ne disparaîtra pas automatiquement. Il est normal que les plaignants, qu'ils aient raison ou tort, continuent à souhaiter l'existence d'un arbitre « extérieur », impartial, auquel ils peuvent s'adresser lorsqu'ils n'obtiennent pas satisfaction.

Au lieu de s'adresser directement à l'organisme gouvernemental en cause, ou après l'avoir fait et avoir essuyé un échec, le plaignant peut demander l'aide d'un député. Normalement, ce dernier sollicite du ministre compétent ou, dans certains cas, d'un fonctionnaire de l'organisme en cause, l'explication souhaitée. Il a aussi le droit de poser des questions à la Chambre des communes. Le député devient donc

pour plusieurs l'intermédiaire grâce auquel ils peuvent résoudre, à Ottawa, leurs problèmes. Bien que cette façon de procéder se révèle souvent fructueuse, elle comporte aussi ses limites.

Tout d'abord, les députés n'ont ni le personnel ni les locaux requis pour mener des enquêtes approfondies sur une foule de plaintes. Ensuite, étant donné leurs nombreuses responsabilités, ils ne disposent pas toujours du temps nécessaire pour accorder à chaque plainte l'attention souhaitée par le plaignant. Et, dans ces circonstances, un député pourrait décider de donner, dans le cadre de sa charge, plus qu'un autre la priorité aux plaintes qui lui sont adressées; il en résulterait des variations considérables dans le traitement de plaintes tout à fait identiques, et on pourrait même constater que les solutions apportées aux mêmes problèmes sont fort différentes. De plus, le fait que le député appartienne ou non au parti au pouvoir peut contribuer à modifier sa propre motivation pour insister auprès du ministre, comme cela peut changer l'attitude de ce dernier quant à la réponse à lui donner. Enfin, le député n'est habilité d'aucun mandat lui permettant de faire enquête sur tous les tenants et les aboutissants d'une cause. Il ne peut, contrairement à l'ombudsman, exiger la production de documents ou appeler des personnes à témoigner comme il ne peut exercer de droit d'accès en certains lieux. De tels pouvoirs, en effet, ne sauraient correspondre au concept du gouvernement parlementaire. Par contre, rien n'empêcherait le député à demander l'aide de l'ombudsman au sujet d'une plainte qui lui aurait été formulée. Le rôle de l'ombudsman et celui du député seraient, dans de telles circonstances, vraiment complémentaires.

Le ministre, quant à lui, a évidemment des pouvoirs d'enquête que n'a pas le député et, en principe, il est habilité à les exercer pour régler un grief présenté par celui-ci. Dans la pratique, cependant, l'enquête que suscite une plainte, même mineure, peut exiger beaucoup de temps et le ministre n'est pas toujours en mesure d'y consacrer les ressources nécessaires. Ainsi, le fardeau de la réponse à une demande d'un député retombe souvent sur les épaules du fonctionnaire dont la décision ou l'omission a donné lieu à la plainte au premier chef. Si le ministre considère que l'explication fournie par le fonctionnaire est suffisante, le député ou le plaignant sont pratiquement sans recours. En contrepartie, l'ombudsman bénéficie de ses propres ressources pour mener une enquête générale et « extérieure ».

L'ombudsman possède un avantage supplémentaire puisqu'il prend connaissance d'une vaste gamme de plaintes. Il est donc mieux placé que le député pour déterminer les éléments communs à chacune et déceler le problème ou la lacune à l'origine de ces plaintes. Bien qu'il doive se montrer prudent et éviter de se mêler de questions de politique, ses conclusions pourront, selon la nature du problème et ses relations avec les organismes responsables, permettre d'amorcer l'amélioration des pratiques administratives et des règlements en vigueur ou même d'apporter certaines modifications aux dispositions de la loi.

Pendant toute l'étude qu'il a faite des rapports entre l'ombudsman et le député, le Comité a tenté tout particulièrement d'éviter, par l'institution d'une telle charge, de diminuer le rôle du député ou de nuire aux relations qu'il entretient avec ses commettants. Peu de documents abordent cette question, mais une étude⁵ publiée par l'ombudsman de la Nouvelle-Zélande en fait état. L'auteur signale que la majorité des parlementaires estiment que l'institution d'une telle charge n'a pas eu de répercussions sur leur rôle ou sur le volume des plaintes reçues. Le Comité a également été heureux de constater que, en général, les rapports entre les ombudsmen et les parlementaires des différentes administrations semblent harmonieux. Des frictions issues de conflits touchant le rôle de chacun seraient plutôt rares, et il n'existe aucune preuve qui permette de croire que la nature des fonctions de chacun aurait pour conséquence d'en faire naître.

À la lumière des nombreux exemples de rapports harmonieux entre députés et ombudsmen, et des autres considérations exposées ci-dessus, le Comité a conclu que la charge d'ombudsman pourrait bien être envisagée comme une extension des attributions de l'assemblée législative et de ses membres, l'ombudsman étant précisément chargé de faire enquête sur les problèmes d'ordre administratif. À son avis, un ombudsman viendrait compléter le rôle du député plutôt que l'affaiblir.

Outre les deux moyens déjà étudiés, le public peut également s'adresser à un certain nombre d'organes d'appel, comme la Commission du tarif ou la Commission de révision de l'impôt, et, bien sûr, aux tribunaux. De nombreuses plaintes touchant des mesures administratives ne peuvent

5. Larry B. Hill, *The Model Ombudsman*, Princeton University Press, 1976.

toutefois pas être entendues par ceux-ci, soit qu'elles ne relèvent pas de leur compétence ou que l'appel soit trop onéreux et exige trop de temps. Pour plusieurs, et en particulier pour ceux qui connaissent mal les institutions complexes et le formalisme qui souvent les caractérise, ces organismes peuvent apparaître fort impressionnants. Même les citoyens éclairés sont souvent peu renseignés au sujet de la loi et peuvent craindre de s'engager dans des procédures qui leur sont étrangères. Les organes d'appel sont moins importants que les tribunaux, mais la gamme des sujets qu'ils entendent est plus limitée. Et surtout, ni les tribunaux ni les organes d'appel ne traitent de ce qui est la raison d'être des ombudsmen, soit les plaintes sur des mesures administratives, griefs qui s'accompagnent habituellement d'allégations, non d'illégalité, mais d'injustice. Dans de tels cas, l'ombudsman peut s'avérer parfois très efficace, alors que les tribunaux et les divers organes d'appel ne le sont souvent pas.

Bref, après avoir examiné les diverses façons et moyens auxquels peuvent avoir recours les citoyens qui se plaignent de mesures administratives, le Comité en est arrivé à certaines conclusions. Lorsque le citoyen s'avise d'attirer l'attention de l'organisme en cause sur un problème, il manque cet élément essentiel que constitue l'examen par une tierce partie. Les députés, pour leur part, rendent un service capital en s'occupant des plaintes; dans ces circonstances, l'ombudsman viendrait compléter leur travail sans pour autant s'ingérer dans leurs affaires. Les tribunaux et les organes d'appel enfin n'ont pas, en général, la compétence nécessaire et leur procédure est souvent trop officielle et coûteuse pour offrir une solution raisonnable au traitement des nombreuses plaintes administratives. Il semble donc qu'il reste une catégorie importante de plaintes à l'égard desquelles l'intervention d'un ombudsman rendrait un service public important sans faire double emploi avec les mécanismes existants.

La responsabilité ministérielle

Le Comité avait été expressément instruit d'évaluer les rapports existants entre le concept de l'ombudsman et la notion de la responsabilité ministérielle, probablement afin de déterminer si le premier avait ou pourrait avoir des effets néfastes sur la deuxième.

Le sujet est en effet complexe et délicat : complexe en ce sens qu'il peut être abordé sous différents angles et déli-

cat du fait que la notion de la responsabilité ministérielle a connu une certaine évolution, dont la nature et les résultats font l'objet d'interprétations divergentes et peuvent encore être matière à de graves controverses politiques. Il serait donc inopportun qu'un groupe de hauts fonctionnaires s'aventure dans cette voie.

Fort heureusement, ce n'est pas nécessaire. Il fut une époque où l'ampleur de la responsabilité ministérielle était telle que le ministre pouvait être tenu personnellement responsable de toute erreur commise par l'un quelconque des fonctionnaires relevant de son contrôle et de sa direction selon la loi. On aurait pu alors prétendre et faire valoir que l'institution de la charge d'ombudsman, dotée de pouvoirs de faire enquête et rapport au Parlement, aurait rendu impossible pour tout ministre l'exercice de ses fonctions. Aujourd'hui, toutefois, cet argument ne vaut plus. L'évolution constitutionnelle récente suggère au contraire qu'il est irréaliste d'exiger d'un ministre qu'il soit personnellement comptable de tous les membres de son administration. La taille du gouvernement et la gamme des pouvoirs discrétionnaires exercés par les fonctionnaires ont nécessité une interprétation plus large de la stricte notion de responsabilité ministérielle que celle définie au XIX^e siècle.

À l'instar de plusieurs autres⁶, le Comité estime plus réaliste de considérer que le ministre possède des responsabilités à des degrés divers. Il doit évidemment accepter la pleine et entière responsabilité des actions exécutées convenablement selon ses instructions ou conformément à ses politiques. Dans le cas d'un problème qui ne touche pas une importante question de politique toutefois, on estime généralement qu'il assume ses responsabilités s'il s'en occupe. Lorsqu'un conflit existe essentiellement entre un plaignant et un fonctionnaire en particulier, on peut difficilement demander au ministre d'avoir une connaissance préalable du cas ou d'avoir exercé une influence personnelle sur la cause de ce conflit. Il ne peut être au courant de tous les détails de l'administration de son ministère ou faire personnellement l'objet de critiques à ce sujet. Toutefois, on s'attend à ce qu'il réagisse à des cas particuliers et qu'il voie à redresser les torts causés à des individus.

6. Voir les observations de Sir David Maxwell Fyfe, secrétaire à l'Intérieur pendant le débat sur l'affaire Crichton Down en 1954, à partir desquelles on a éventuellement fait créer un *Parliamentary Commissioner for Administration* en Grande-Bretagne. *H. C. Debates* (1953-1954), vol. 530, p. 1275-1277 et 1286-1287.

Ainsi, le degré de responsabilité ministérielle semble diminuer ou, plus précisément, la **nature** de la responsabilité ministérielle semble évoluer — au fur et à mesure qu'elle se déplace du domaine des grandes questions de politique vers celui des mesures administratives adoptées dans un cadre précis et limité. À l'inverse, l'ombudsman s'occupe d'abord des questions de nature particulière et limitée pour s'arrêter là où les grandes politiques entrent en jeu. Donc, comme le faisait observer un auteur, ces deux concepts s'imbriquent remarquablement bien à l'étape de leur mise en application⁷.

De plus, il convient de rappeler que les pouvoirs des ombudsmen se limitent à ceux de faire rapport. Ils ne peuvent eux-mêmes modifier quoi que ce soit. Vu cette absence de pouvoir exécutif chez l'ombudsman, le Comité estime difficile d'identifier une opposition fondamentale quelconque entre la notion de la responsabilité ministérielle et le concept de l'ombudsman.

Les effets indirects

En considérant l'application du concept de l'ombudsman au gouvernement, le Comité a également étudié la possibilité, par ricochet, d'un traitement plus sommaire des plaintes par les ministres et les fonctionnaires, du fait que le plaignant pourrait toujours s'adresser à l'ombudsman s'il jugeait qu'on ne lui a pas donné satisfaction. Cette préoccupation s'est éliminée d'elle-même, la réaction envisagée ayant semblé fort improbable. Le Comité a en effet finalement estimé que la présence d'un ombudsman aurait l'effet opposé, c'est-à-dire qu'elle renforcerait le sens des responsabilités chez ceux qui règlent les griefs et les encouragerait à les étudier promptement et justement.

7. L'éminent expert constitutionnel britannique, le professeur H. W. R. Wade, a bien exprimé ce point de vue : « ... l'ombudsman a pour terrain d'opération bien exactement le secteur où la notion de la responsabilité ministérielle a manqué d'efficacité... de sorte que, loin d'affaiblir la responsabilité ministérielle, l'ombudsman est en réalité venu la renforcer et l'aider à mieux fonctionner en étant en mesure de faire enquête et rapport pour que les députés puissent, si besoin est, rendre le ministre comptable ». « The British Ombudsman : A Lawyer's View », *Administrative Law Review*, 1972.

Conclusions

À l'origine, le Comité hésitait à accepter d'emblée la nécessité de créer une instance distincte qui viendrait compléter les mécanismes déjà en place. Certains des motifs de ses hésitations ont déjà été signalés. D'autres avaient trait aux risques que comportent l'institution d'une nouvelle charge et peut-être l'établissement d'une nouvelle bureaucratie, lesquels, en définitive, pourraient bien apparaître comme des ajouts inutiles aux structures gouvernementales existantes.

Par ailleurs, le Comité ne pouvait manquer d'être frappé par le fait que les ombudsmen œuvrent à la satisfaction générale dans les diverses administrations étudiées, y compris la plupart des provinces canadiennes. Ces exemples concrets de réussite se sont révélés fort convaincants et ont eu pour effet de diminuer les préoccupations qui sont finalement apparues comme plutôt théoriques. Il appert qu'en s'en remettant au bon jugement et à la bonne volonté de tous et de chacun, l'ombudsman pourrait s'acquitter efficacement de ses fonctions et ainsi fournir aux citoyens une aide précieuse dans les questions qui revêtent pour eux une importance immédiate et personnelle.

Il ressort très clairement de l'étude menée par le Comité et de l'expérience vécue ailleurs que le succès du poste créé repose d'abord et avant tout sur le bon jugement et la sagesse du titulaire. Il va de soi qu'un texte de loi bien rédigé et le respect indispensable des principes et des pratiques constitutionnels sont extrêmement importants mais, en dernière analyse, ni l'ébauche du projet ni le souci du détail ne pourra remplacer les qualités humaines du titulaire. Il est de la plus haute importance de le choisir avec beaucoup de soin.

Si le candidat convenable est désigné, le Comité est convaincu que l'ombudsman fera beaucoup pour favoriser l'amélioration du règlement des plaintes administratives particulières, sans qu'il soit nécessaire de créer de nouvelles structures ou procédures compliquées au sein de la Fonction publique. Sa présence seule suffirait à sensibiliser davantage les ministres et les fonctionnaires à la nécessité de traiter promptement et justement les griefs formulés par les individus qui s'estiment lésés au point de vue administratif. L'indépendance de sa charge devrait également fournir une tribune excellente à partir de laquelle il pourrait expliquer les problèmes et les préoccupations du citoyen au gouvernement, et réciproquement.

Ainsi, la principale conclusion du Comité consiste à affirmer que la charge d'ombudsman viendrait compléter de façon souhaitable le système actuel de règlement des plaintes dans les ministères et les organismes du gouvernement fédéral.

- Le Comité recommande que le concept de l'ombudsman, tel que défini en Nouvelle-Zélande, en Australie et dans les provinces canadiennes, soit sanctionné par le gouvernement canadien.

LA JURIDICTION DE L'OMBUDSMAN

Dans le chapitre précédent, le Comité affirmait en guise de conclusion que l'ombudsman s'intégrerait bien, en principe, à la structure du gouvernement fédéral. La façon dont il le fera soulève toutefois, selon le Comité, deux grands problèmes en matière de juridiction.

Le premier a trait au pouvoir de l'ombudsman de faire rapport sur certaines matières. Il a été établi, plus haut, qu'il peut faire rapport à l'égard de mesures d'ordre « administratif ». Qu'englobe donc ce concept? Quand s'agit-il vraiment d'une question administrative? Et quand n'est-ce pas le cas?

Le second concerne le type d'organisme sur lequel il est habilité à faire enquête. L'ombudsman s'occupe de griefs ou de plaintes qui impliquent le « gouvernement ». Mais, dans ce contexte, qui est le gouvernement? Quels devraient être les organismes du secteur public fédéral qui relèveraient de la compétence de l'ombudsman et quels devraient être ceux qui échapperaient à sa juridiction?

La politique et l'administration

Lors de l'étude de la notion de la responsabilité ministérielle, le Comité a signalé que les sujets de préoccupation de l'ombudsman commencent là où finissent ceux des ministres. En règle générale, les ministres s'intéressent aux grandes questions de politique, tandis que l'ombudsman s'occupe de mesures particulières et précises de nature administrative. Ce n'est toutefois pas une mince affaire que de tracer une ligne de démarcation entre la nature politique et la nature administrative d'une question. Une bonne part des rapports qui existent au sein du gouvernement dépend de cette distinction. On n'a toutefois pas encore réussi à en donner une description précise.

Cette difficulté provient du fait que la définition de ces deux sphères de compétence ne peut être véritablement comprise qu'à la lumière de circonstances particulières. Une question est dite de « politique », par exemple, si elle est politiquement délicate et si elle a une valeur intrinsèque dans l'ordre

des choses. Ainsi, un problème peut être politique à un moment donné (lorsqu'il rejoint une importante question politique) et devenir (lorsqu'il a été réglé politiquement) une simple question administrative courante. Ou encore, ce qui serait considéré comme une question de politique à un échelon donné de l'administration d'un ministère pourrait bien n'être envisagé que comme une question administrative au palier supérieur.

Tout est dans la manière de voir les choses : reportons-nous en, par exemple, à un service du gouvernement responsable de la distribution mensuelle des chèques de pension. Le directeur peut bien considérer que la décision de distribuer, par ordre alphabétique, les chèques des prestataires est une question de politique générale. Par contre, si les derniers sur la liste sont toujours gênés par cette façon de procéder, l'ombudsman pourrait bien, quant à lui, estimer que le problème est d'ordre administratif et se sentir autorisé à faire des observations. Le système est ainsi conçu, d'ailleurs, que dans la sphère gouvernementale générale au sein de laquelle il œuvre, l'aspect politique se limite à la décision de verser chaque mois, à titre de pensions de retraite, des montants à certaines personnes, les modalités adoptées pour les leur remettre se rattachant à l'administration.

Le point de vue de l'ombudsman en ces matières devrait être assez large. D'une part, il ne voudrait pas donner une interprétation si étroite des questions d'ordre politique qu'il se verrait contraint à laisser de côté l'examen des décisions courantes et des activités des organismes d'ordinaire considérées comme des questions d'ordre administratif. D'autre part, il devrait avoir une perception éclairée et intelligente du climat général dans lequel il évolue, puisqu'il serait embarrassant et malheureux pour lui s'il donnait l'impression de s'engager dans des débats de politique davantage du ressort des politiciens ou du Parlement lui-même. De façon générale, l'ombudsman doit éviter les grandes questions d'affaires publiques pour se concentrer sur les problèmes particuliers et précis qui touchent des citoyens. L'ombudsman qui, par inadvertance, tombe dans le piège, risque de léser sérieusement sa crédibilité personnelle ainsi que la réputation rattachée à son poste.

Cet exposé fait ressortir les grands problèmes inhérents à la description exacte des responsabilités et des pouvoirs principaux de l'ombudsman, auxquels se heurte le législateur. Des questions secondaires, telles que son pouvoir de recrutement ou les voies par lesquelles il fera rapport, sont

relativement faciles à résoudre. Cependant, il est loin d'en être ainsi lorsqu'on en vient à définir la raison d'être de ses fonctions, car des concepts tels que « politique » et « administration » ou, encore, des dispositions relatives aux « mesures du gouvernement » sont l'objet d'interprétations très variées.

Différents pays ont abordé le problème, chacun à sa manière. La loi norvégienne confie à l'ombudsman « les erreurs commises ou les délits de négligence ». L'ombudsman danois s'occupe « des décisions arbitraires ou déraisonnables, des erreurs et des actes de négligence ». En Israël, le commissaire aux plaintes examine les actes « contraires à la bonne administration, indûment sévères ou manifestement injustes », tandis qu'en France, le médiateur se préoccupe de savoir si l'organisme gouvernemental a « agi conformément à la mission de bien servir le public qui est la sienne ».

En Grande-Bretagne, le *Parliamentary Commissioner* n'a juridiction que sur la « mauvaise administration », dans le cadre de « l'exercice des fonctions administratives d'un ministère ou d'une instance ». Il ne peut nullement mettre en doute le « bien-fondé de décisions discrétionnaires prises sans qu'il y ait mauvaise administration ». En raison de ces dispositions, le premier *Parliamentary Commissioner* de Grande-Bretagne affirmait que la loi lui attribuait le pouvoir de n'examiner que le **processus** de prise de décision et non son bien-fondé, abstraction faite de la valeur de la décision. Toutefois, selon le *Select Committee of Parliament* auquel il a fait rapport, ce degré de prudence s'avérait excessif. Ce comité le pria d'élargir son interprétation afin d'englober, au moins, le bien-fondé des décisions « entièrement mauvaises », quel qu'ait été le processus décisionnel. En conséquence, et en raison d'autres faits, le sens de l'expression « mauvaise administration » dans la loi britannique manque de précision. Un expert⁸ a tout bonnement affirmé que « nul n'en connaît la véritable signification » et qu'il « faudrait l'abandonner ».

La section britannique de la Commission internationale des juristes (*Justice*) a récemment critiqué le caractère vague du terme ainsi que l'étroitesse de la loi elle-même, signalant que cette dernière est plus restrictive que celle des autres administrations⁹. Elle devait ensuite recom-

8. Geoffrey Marshall, « Maladministration », *Public Law*, 1973, p. 32.

9. Section britannique de la Commission internationale des juristes (*Justice*), *Our Fettered Ombudsman*.

mander que le *Parliamentary Commissioner* ait le pouvoir de faire enquête relativement à tout « acte déraisonnable, injuste ou oppressif », plutôt qu'en matière de mauvaise administration, et qu'il soit habilité à proposer des modifications à la loi, y compris aux instruments statutaires et aux pratiques ministérielles.

Les rédacteurs des lois créant bon nombre des tout derniers ombudsmen, y compris ceux de l'Australie et des provinces canadiennes, ont par contre trouvé dans la loi de la Nouvelle-Zélande un bon modèle. Adoptée en 1962 et promulguée à nouveau en 1975, cette dernière accorde à l'ombudsman le droit de faire enquête sur des décisions « relatives à une question administrative » qui touchent une personne et d'indiquer où, à son avis, une mesure ou une omission apparaît « contraire à la loi »; « fondée totalement ou en partie sur une erreur législative ou de fait »; « déraisonnable, injuste, oppressive et abusivement discriminatoire », ou conforme à un principe de droit ou à une disposition législative présentant les mêmes lacunes; ou encore « erronée¹⁰ ». Cette liste a été dressée par ordre décroissant de précision (et non selon l'ordre précis de la loi), allant d'un noyau central raisonnablement facile à définir pour aborder finalement le concept général de l'« erreur ».

Ces pouvoirs généraux en matière d'enquêtes et d'observations sont limités en ce qui concerne un secteur important de l'administration soit, en l'occurrence, les cas où, conformément à la loi ou au règlement, un fonctionnaire a dû exercer son propre jugement relativement à une affaire. L'ombudsman ne peut critiquer une telle décision, dite discrétionnaire, pour la simple raison qu'il la considère « erronée ». Il doit plutôt prouver que le pouvoir discrétionnaire a été exercé « à mauvais escient ou sans motif valable ou qu'on a tenu compte de considérations non pertinentes ».

Toute la valeur du texte de loi néo-zélandais semble résider, comme le montrent ses conséquences pratiques dans plus d'une administration, dans le fait qu'il fournit assez de précision pour bien orienter l'ombudsman, alors que ses dispositions plus générales (déraisonnable, injuste..., erronée) lui permettent une certaine latitude dans l'exercice de son jugement. Dans les administrations où cette approche législative a prévalu, l'ombudsman semble avoir évité les écueils

10. On a omis, au Québec, la disposition finale fondée sur le terme « erroné ».

d'interprétation relevés en Grande-Bretagne et s'être senti apte non seulement à s'occuper du processus en cause, mais aussi, en certaines occasions, du bien-fondé des décisions ou mesures administratives prises. Grâce en partie à l'orientation fournie par la loi et au bon sens et au jugement éclairé des titulaires de la charge, les ombudsmen ont, dans l'ensemble, également admis que leur mandat ne leur permettait pas de s'ingérer dans les questions de politique.

De l'avis du Comité, les dispositions touchant le pouvoir de faire des observations contenues dans la loi de la Nouvelle-Zélande assureraient à l'ombudsman fédéral du Canada un bon cadre opérationnel.

- L'ombudsman devrait être habilité à critiquer les actes, les omissions ou les décisions d'ordre administratif qui touchent les droits des citoyens si, selon lui, de tels actes, omissions ou décisions se sont avérés contraires à la loi, déraisonnables, injustes, abusivement discriminatoires ou erronés.
- L'ombudsman devrait être habilité à critiquer les actes, les omissions et les décisions inspirés d'un principe de droit, d'une loi, d'un règlement ou d'une pratique déraisonnable ou abusivement discriminatoire.
- L'ombudsman ne devrait être habilité à mettre en doute le bien-fondé des décisions prises dans l'exercice d'un pouvoir discrétionnaire que dans les cas où ce pouvoir a été exercé à mauvais escient, sans motif valable ou parce qu'on a tenu compte de considérations non pertinentes.

La juridiction organisationnelle

Dans la section précédente, les genres de questions à propos desquelles l'ombudsman est autorisé à faire des observations ont été examinés. Les types d'organismes qui devraient faire l'objet d'un examen minutieux de sa part doivent être également étudiés. Le Comité aborde cette question dans les paragraphes qui suivent en s'efforçant d'énoncer certains principes directeurs.

L'expérience des autres pays

La juridiction des ombudsmen étrangers semble avoir été déterminée par des considérations pragmatiques liées au système de gouvernement de chaque pays. Ainsi, en Suède et en Finlande, la compétence de l'ombudsman est définie par rapport à sa fonction de surveillance des tribunaux et des fonctionnaires en matière de respect de la loi. Par ailleurs, en Grande-Bretagne, celle du *Parliamentary Commissioner* se limite globalement aux principaux ministères du gouvernement central relevant de la direction courante des ministres. La loi néo-zélandaise, généralement reprise par les provinces canadiennes, a recours à une approche plus large et étend la compétence de l'ombudsman à tous les ministères et organismes du gouvernement reconnus communément par le public comme relevant de l'administration gouvernementale. De la sorte, l'ombudsman a juridiction sur un grand nombre d'institutions soumises à un contrôle ministériel direct moins étroit que celles qui relèvent, en Grande-Bretagne, du *Parliamentary Commissioner*. L'Australie s'est ralliée à cette ligne de conduite. En France, le médiateur jouit d'une compétence vaste qui englobe le fonctionnement de tous les organes administratifs à l'échelon national, des autorités locales, des établissements publics et de tout autre organisme au service du public.

L'étendue de la juridiction de l'ombudsman vis-à-vis des organismes diffère quelque peu d'une administration à l'autre, mais il existe néanmoins certains aspects communs. Le chef d'État (ou son équivalent) en est exclu comme le sont les assemblées et les comités législatifs. Les travaux du Cabinet ne sont pas de son ressort, sauf au Danemark et en Finlande, ni les activités des tribunaux, sauf en Suède et en Finlande. Pour ce qui est des organismes exécutifs du gouvernement, les ministères et les départements sont inclus ainsi que la plupart des organismes du gouvernement central. Presque tous les pays, cependant, excluent les sociétés d'État commerciales.

La situation au Canada

En cherchant la méthode la plus judicieuse de délimiter la juridiction de l'ombudsman fédéral au Canada, le Comité en est venu à la conclusion qu'une optique relativement semblable à celle adoptée par la Nouvelle-Zélande et l'Australie conviendrait assez bien au Canada, compte tenu

des similitudes de tradition et de structure qu'il partage avec ces deux pays et du succès continu de cette institution en Nouvelle-Zélande. Ainsi, notre point de départ, en définissant la compétence d'un ombudsman, a été le principe selon lequel celui-ci devrait être habilité à faire des enquêtes et des observations sur l'activité de tous les organismes reconnus communément par le public comme constituant le secteur administratif du gouvernement fédéral. La crédibilité de l'ombudsman en souffrirait si des cas apparents de mauvaise administration gouvernementale lui étaient constamment présentés, mais se trouvaient toujours rejetés comme n'étant pas de son ressort. Par conséquent, il a semblé opportun de donner d'abord une image très large du gouvernement fédéral pour ensuite soutenir que tout organisme devrait être inclus, sauf s'il existe des raisons évidentes de l'exclure.

En examinant la nature des motifs légitimes d'exclusion d'un organisme, le Comité a tenté d'établir des critères qui pourraient servir à déterminer la portée de la compétence de l'ombudsman à cet égard, tâche rendue complexe par le caractère varié des institutions publiques du gouvernement fédéral. Le gouvernement comprend bon nombre d'organismes créés en vue de répondre à des besoins particuliers et qui, dès lors, diffèrent sous plus d'un aspect fondamental. Par conséquent, le Comité n'a pu préciser les critères qui pourraient servir à délimiter la juridiction de l'ombudsman sans soulever de difficiles problèmes d'interprétation.

Le concept du contrôle ministériel en offre un exemple. Le Comité a étudié l'hypothèse selon laquelle les organismes soumis dans une certaine mesure à un contrôle ou à une autorité devraient être du ressort de l'ombudsman, les autres, soumis à un contrôle moins sévère, étant exclus parce que le public ne les considérerait pas comme relevant du « secteur administratif du gouvernement fédéral ». Cette hypothèse a soulevé trois problèmes. En premier lieu, il est apparu difficile d'apprécier le niveau de contrôle exercé. Le contrôle des organismes fédéraux revêt en effet diverses formes : la nomination de membres au sein des conseils d'administration, l'étude des budgets d'exploitation et d'immobilisation, l'obligation de faire rapport, et ainsi de suite. Certains organismes qui semblaient être soumis à un contrôle sévère sous certains aspects paraissaient l'être moins sous d'autres. Aucun critère n'a donc pu être défini clairement, et le principe retenu s'est révélé peu utile pour l'établissement de limites juridictionnelles. En second lieu, même là où il était possible d'établir avec une certaine précision qu'un orga-

nisme ne subissait pas un contrôle étroit, rien ne permettait de croire que le public le situerait comme étant « à l'extérieur » du gouvernement fédéral. Enfin, le fait qu'un organisme échappe au contrôle courant d'un ministre n'empêcherait pas le Parlement d'examiner, par la voie d'un de ses agents, ses erreurs administratives. De fait, on pourra soutenir que la mise en place de mécanismes par lesquels les griefs valides et non redressés peuvent être étudiés s'impose d'autant plus lorsque le contrôle ministériel est moins étroit. Ainsi, tant du point de vue pratique que théorique, le Comité a rejeté comme critère le degré de contrôle ministériel, puisqu'il ne permet pas de délimiter la compétence de l'ombudsman.

Le Comité a également étudié la question de l'exclusion des organismes moins susceptibles de traiter fréquemment avec le public et, par conséquent, de donner lieu à des plaintes. Tous les organismes sont cependant appelés à avoir certains contacts avec le public et sont passibles d'erreurs administratives. Au point de vue pratique, l'ombudsman serait placé dans une situation embarrassante s'il avait à avouer au plaignant que son cas n'est pas de son ressort, parce que personne n'a prévu que l'organisme en cause donnerait lieu à plusieurs plaintes! Le Comité, par conséquent, a également rejeté ce critère qui ne peut aider à définir l'étendue de la compétence de l'ombudsman.

Les considérations constitutionnelles

Il semble toutefois qu'il existe, sur le plan constitutionnel, des motifs valables d'exclure certains organismes. L'ombudsman serait un fonctionnaire supérieur du Parlement. En toute logique, il devrait axer son activité sur les institutions qui sont, en dernier ressort, comptables au Parlement. Il serait donc inopportun qu'il englobe dans son mandat la charge du gouverneur général. De plus, suivant en cela la pratique de la plupart des autres pays, le Comité estime, compte tenu de la tradition d'indépendance qui entoure la magistrature, que l'ombudsman ne devrait pas non plus s'intéresser aux tribunaux.

Compte tenu des relations traditionnelles qui existent entre le Parlement et le Cabinet, lesquels sont perçus comme une institution collective, le Comité a jugé bon de déterminer que l'ombudsman ne devrait pas avoir juridiction sur le Cabinet. Au Canada, en effet, la tradition veut que les délibérations du Cabinet restent confidentielles et, toujours selon la coutume, la solidarité lie ses membres. Ces facteurs

rendent incompatible toute intrusion ou enquête venant de l'extérieur.

Des considérations d'ordre constitutionnel portent également à penser que là où s'arrête la compétence du gouvernement fédéral, là devrait s'arrêter aussi celle de l'ombudsman. Il serait mal à propos que l'ombudsman fédéral se mette à critiquer l'administration d'organismes qui ne sont que partiellement comptables au Parlement canadien. L'ombudsman investi de pouvoirs à l'égard de ces organismes pourrait, par exemple, se trouver à enquêter ou à présenter des rapports au Parlement portant sur une injustice causée par les actions de personnes relevant d'un autre gouvernement ou par des pratiques autorisées par une autre administration.

Le Comité a par conséquent conclu que l'ombudsman fédéral ne devrait avoir aucune compétence sur des organismes ayant une importante participation à la direction (à l'échelon du conseil d'administration, par exemple) et dont les membres relèvent d'autres législatures ou de sociétés privées. Les organismes suivants ne devraient donc pas être de son ressort :

- La Commission d'ingénieurs permanents du traité du fleuve Columbia,
- La Commission du parc international Roosevelt de Campbelllo,
- La Commission frontalière internationale,
- La Commission mixte internationale,
- La Seaway International Bridge Corporation Limited,
- Le Secrétariat des conférences intergouvernementales canadiennes.

Toutefois, les corps consultatifs dont la participation repose sur la nécessité d'obtenir l'avis d'experts ou d'assurer la représentation dans la société d'un groupe non gouvernemental ne devraient pas être exclus. Tels sont le Conseil consultatif de la situation de la femme et le Conseil national de l'esthétique industrielle.

S'appuyant sur ce critère, le Comité juge également que la juridiction de l'ombudsman ne devrait pas englober les gouvernements du Yukon et des Territoires du Nord-Ouest. L'administration de ces gouvernements est en effet confiée dans une large mesure à des conseils, dont la plupart des membres sont élus localement. De l'avis du Comité, toute décision touchant un ombudsman ayant juridiction sur leurs activités devrait revenir à ces conseils. Cependant, le Comité

propose que, lors de l'éventuelle nomination d'un ombudsman par le gouvernement fédéral, l'on encourage les gouvernements de ces territoires à imiter ce geste ou à demander que la compétence de l'ombudsman fédéral s'étende à leurs organismes.

Les considérations commerciales

Les organismes constitués en sociétés, qui ont une orientation essentiellement commerciale, soulèvent un problème particulièrement épineux pour le Comité. Ces organismes sont influencés par les conditions des marchés, du moins pour ce qui est de leur administration courante, et viennent concurrencer, en quelque sorte, les établissements du secteur privé. Leur comportement s'identifie donc, dans l'ensemble, à celui d'organismes du secteur privé plutôt que du secteur public. Ainsi, doivent-ils faire preuve d'un jugement sain en affaires et recourir aux pratiques commerciales acceptées. Les relations établies entre ces organismes et le public doivent pouvoir se comparer à celles qui existent entre l'acheteur et le vendeur; elles sont souvent de nature contractuelle. Si l'ombudsman exerçait sa compétence sur des organismes gouvernementaux de nature commerciale, il aurait à faire face à la tâche difficile de définir et d'appliquer à leurs activités des normes différentes de celles valant pour les autres organismes gouvernementaux afin d'éviter de les placer dans une situation désavantageuse vis-à-vis de leurs concurrents. Suivant la pratique adoptée par la plupart des pays ayant nommé des ombudsmen, le Comité en est venu à conclure que les sociétés gouvernementales, dont les opérations commerciales sont, dans une large mesure, en compétition avec celles des firmes du secteur privé, soit national, soit étranger, ne devraient pas relever de l'ombudsman.

En s'efforçant d'établir quelles sociétés répondent aux critères précédents, le Comité a distingué entre la perception qu'ont en général les citoyens du rôle de ces sociétés et les rapports que ces dernières entretiennent couramment avec le public. D'une part, le public perçoit assurément ces sociétés comme des instruments du gouvernement mandatés pour établir les politiques nationales. D'autre part, dans leurs rapports avec le public, elles sont des clients ou des fournisseurs commerciaux et, en tant que tels, leurs méthodes administratives doivent être jugées selon des normes commerciales généralement acceptées. Par exemple, la méthode de traitement des griefs d'Air Canada ou du C.N. devrait être jugée selon la pra-

tique normale de l'industrie des transports plutôt que d'après les pratiques administratives du gouvernement. En examinant la Société Radio-Canada, le Comité s'est rendu compte du fait que les griefs portant sur les mesures administratives de la Société proviennent presque exclusivement de ses relations avec les fournisseurs ou les exécutants et que, sous ce rapport, la Société est certaine d'être jugée en fonction des pratiques de l'industrie de la radiodiffusion plutôt que d'après les normes administratives du gouvernement. Le public, naturellement, peut se plaindre de la programmation de Radio-Canada; ces griefs, cependant, ne pourraient être envisagés comme étant des questions d'ordre administratif touchant les droits de la personne et, par conséquent, ne seraient pas, en règle générale, du ressort de l'ombudsman.

Compte tenu de ce qui précède, le Comité a conclu que les organismes suivants devraient être exclus de la juridiction de l'ombudsman :

Air Canada,
Banque fédérale de développement,
Chemins de fer nationaux du Canada,
Construction de défense (1951) Limitée,
Corporation commerciale canadienne,
Corporation de disposition des biens de la Couronne,
Corporation du Centre national des Arts,
Eldorado Aviation Limitée,
Eldorado nucléaire Limitée,
L'Énergie atomique du Canada, Limitée,
Les Arsenaux canadiens Limitée,
Loto Canada,
Pétro-Canada,
Société canadienne des brevets et d'exploitation Limitée,
Société de développement de l'industrie cinématographique canadienne,
Société de développement du Cap-Breton,
Société pour l'expansion des exportations,
Société Radio-Canada,
Télélobe Canada,
TéléSAT Canada.

Les agents et organismes du Parlement

Plusieurs institutions et charges relèvent directement du Parlement, tout comme ce serait le cas pour l'ombudsman. La plupart, dont le vérificateur général, le commissaire aux

langues officielles, le directeur général des élections et la Commission de la Fonction publique, s'acquittent de fonctions qu'il serait peu souhaitable de placer sous le contrôle direct du pouvoir exécutif. En règle générale, les champs de compétence de ces institutions et de ces charges se recoupent et le Comité ne voit aucune raison, tant juridique que constitutionnelle, de les exclure du mandat de l'ombudsman. Cependant, le Comité est d'avis que les institutions, comme la Bibliothèque du Parlement, qui relèvent directement et couramment du Parlement, c'est-à-dire du président du Sénat ou de l'orateur de la Chambre des communes, ne devraient pas être inclus.

Les Forces armées et la G.R.C.

Le Comité a soigneusement étudié la question de la G.R.C. et des Forces armées et en est venu à la conclusion qu'il n'y a aucune raison de soustraire ces organismes à la juridiction de l'ombudsman. Le Comité signale cependant que les plaintes portées à l'égard de mesures prises par la police pourraient nécessiter de l'ombudsman ou de son bureau des compétences particulières pour les régler.

Le Comité a aussi souligné que des problèmes peuvent surgir des plaintes formulées contre la G.R.C. assurant le maintien de l'ordre en vertu d'un contrat conclu avec les gouvernements provinciaux, comme cela se produit dans huit provinces canadiennes. Si un citoyen se plaint de gestes posés par un agent de la G.R.C. dont le motif d'intervention relève de la juridiction d'une province, on peut se demander quelle serait alors la compétence d'un ombudsman fédéral? La même question vaut pour l'ombudsman provincial.

Après avoir étudié ce problème, le Comité en est venu à la conclusion que ce type de griefs devrait tomber sous la responsabilité d'un ombudsman fédéral. La principale raison à l'origine de cette décision réside dans le fait que le corps policier doit s'acquitter de ses tâches de façon uniforme partout au pays, même s'il agit sous mandat provincial, délégué en vertu d'un contrat fédéral. Cependant, le Comité estime qu'advenant la création du poste d'ombudsman fédéral, des consultations préalables seront nécessaires avec les administrations provinciales afin d'en arriver à une entente sur le rôle de ce dernier à l'égard de la G.R.C., lorsque celle-ci intervient en vertu d'un contrat avec les provinces.

Les organismes de réglementation

Les organismes de réglementation font, dans une certaine mesure, fonction de tribunal et sont habituellement soustraits à l'influence du gouvernement. Ils sont investis de pouvoirs considérables pour adopter et mettre en application des règlements. Devant tous ces facteurs, le Comité s'est demandé s'il serait opportun de les inclure dans les attributions d'un ombudsman. Mais puisque, par leurs décisions ou leurs omissions d'ordre administratif, ces organismes rejoignent les citoyens de la même manière, en quelque sorte, que les ministères, le Comité ne voit aucune raison de les exclure. Le pouvoir de l'ombudsman de faire enquête sur les plaintes formulées à leur égard n'affecterait d'ailleurs pas le rôle quasi juridique de tels organismes, car l'ombudsman n'aurait pas les pouvoirs nécessaires pour porter un jugement sur la valeur des décisions, mais seulement sur le processus sous-jacent. En outre, les plaintes pourraient toujours être portées en appel devant les tribunaux ou d'autres cours d'appel car, comme il sera souligné plus loin dans le présent document, un ombudsman fédéral ne devrait pas avoir les pouvoirs nécessaires pour faire enquête sur des plaintes touchant des décisions qui seraient du ressort des tribunaux ou de toute autre instance compétente.

Les offices de commercialisation

Le Comité s'est longuement demandé si les offices de commercialisation ont une vocation commerciale et s'ils devraient ainsi être exclus des attributions de l'ombudsman. Il en est venu à la conclusion que les offices de stabilisation des prix comme l'Office de stabilisation des prix agricoles et l'Office des prix des produits de la pêche versent ordinairement des primes aux producteurs et ne peuvent être qualifiés d'organismes à caractère commercial pour ce qui est de leurs rapports avec le public. Des organismes de gestion des approvisionnements, comme l'Office national de commercialisation des œufs et l'Office national de commercialisation du dindon, élaborent des politiques et coordonnent des plans globaux de commercialisation qui sont ensuite mis en œuvre par les organismes provinciaux. En outre, certains interviennent sur les marchés; cet aspect de leurs fonctions n'a toutefois pas été considéré comme une raison suffisante pour en amener l'exclusion. Le Comité a eu plus de difficultés à prendre une décision à l'égard de l'Office du poisson d'eau douce et de l'Office

canadien de commercialisation du poisson salé. Le Parlement a confié à ces organismes un contrôle tellement puissant sur la commercialisation aux échelons interprovincial et international que la relation habituelle entre le vendeur et l'acheteur n'existe pratiquement plus. C'est ainsi que le Comité en a conclu qu'ils devraient eux aussi être inclus dans le champ de compétence d'un ombudsman.

Le Comité a observé que l'activité de tous ces offices est touchée, à des degrés divers, par certaines dispositions des ententes fédérales-provinciales et que, dans certains cas, des organismes provinciaux se sont vu confier le droit de proposer des candidats ou de nommer des membres. Néanmoins, tous les offices constitués par le gouvernement fédéral exercent leurs pouvoirs en vertu d'une compétence législative fédérale et doivent chaque année, faire rapport au Parlement. Le Comité estime que la participation des provinces, dans la mesure où elle existe, n'est pas suffisamment importante pour soustraire ces offices des attributions de l'ombudsman. Des dispositions idoines pourraient être prises entre l'ombudsman fédéral et ses homologues provinciaux pour coordonner le tout, afin de régler les problèmes de recoupement des compétences qui pourraient se présenter.

La mise en œuvre

Les sections précédentes du présent chapitre énoncent les principes généraux et les critères qui devraient, selon le Comité, servir à délimiter la juridiction d'un ombudsman à l'égard des organismes, et ce, tant pour l'immédiat que dans le cas des organismes qui seront créés par le gouvernement. L'appendice C contient une liste des organismes qui, de l'avis du Comité, se conforment aux principes et critères énoncés. On pourrait ainsi définir, en annexe, la juridiction de l'ombudsman fédéral. Le Comité propose cependant que cet appendice, ainsi que la liste des organismes dont on suggère l'exclusion aux paragraphes précédents, soit examiné davantage avant la rédaction de tout projet de loi sur l'ombudsman. Il serait souhaitable de consulter tous les organismes concernés, ne serait-ce que pour mettre en lumière des complications auxquelles le Comité n'aurait pas songé.

Le Comité a soigneusement étudié la possibilité qu'un ombudsman puisse, au cours des deux premières années de son mandat, être débordé par le nombre ainsi que la complexité des plaintes formulées à l'égard d'un grand nombre

d'organismes. Il a examiné les avantages et les inconvénients qu'entraînerait la séparation en deux parties de la liste des organismes, la première contenant ceux sur lesquels l'ombudsman aurait une compétence immédiate et la seconde, ceux où elle ne s'appliquerait qu'après une certaine période déterminée. Cette option a toutefois finalement été écartée, car elle pourrait être mal comprise du public. Le Comité croit donc qu'il serait préférable d'inclure, dès le départ, dans le champ de compétence de l'ombudsman tous les organismes correspondant aux lignes directrices énoncées ci-dessus, pourvu qu'il ait les ressources nécessaires.

- La juridiction d'un ombudsman devrait comprendre toutes les institutions du gouvernement fédéral créées à des fins publiques, sous réserve des exclusions suivantes :
 - a) les institutions qu'il serait inopportun d'inclure pour des raisons d'ordre constitutionnel ou autres, c'est-à-dire le gouverneur général ainsi que sa résidence, le Parlement lui-même, le Cabinet et les tribunaux;
 - b) les institutions qui ne sont pas principalement comptables au Parlement canadien;
 - c) les institutions constituées en sociétés qui font concurrence à des sociétés du secteur privé dont la relation avec le public est essentiellement de nature commerciale.
- La juridiction d'un ombudsman à l'égard d'organismes serait définie dans une annexe qui devrait comprendre les organismes énumérés à l'appendice C. Ce dernier devrait être examiné davantage avant la rédaction de tout projet de loi.
- Il devrait toujours être possible d'ajouter par décret des organismes à la liste de ceux relevant de la compétence de l'ombudsman. Il devrait de même être possible d'en retrancher de la même façon. Le décret d'exclusion ferait autorité, à moins que le Parlement, dans une période de temps stipulée, n'en décide autrement.

IV

LE FONCTIONNEMENT DU BUREAU

Jusqu'ici, le rapport a traité de questions plutôt générales. Nous en venons maintenant à des observations sur les questions plus détaillées de l'organisation et du fonctionnement du bureau de l'ombudsman. Le présent chapitre se divise en quatre parties. La première aborde l'établissement du bureau : on y propose des mesures pour assurer son indépendance et l'on fait ressortir certains aspects de son organisation et de ses rapports avec les ombudsmen provinciaux. La deuxième partie et la troisième décrivent respectivement comment considérer les plaintes et mener les enquêtes, tandis que la quatrième traite essentiellement de ses pouvoirs de faire rapport.

L'établissement du bureau

L'importance de l'indépendance

Par définition, un ombudsman compétent doit jouir d'une très grande liberté de manœuvre, laquelle exige qu'il (ou qu'elle) possède des qualités particulières, notamment un sens aigu de ses responsabilités envers le Parlement et le public, un intérêt manifeste pour la qualité de l'administration publique, un fort sens professionnel et, avant tout, un jugement sain. Toute préoccupation concernant son indépendance, ou l'abus qu'il en ferait, sera atténuée dans la mesure où ces qualités se retrouveront chez le titulaire de la charge. La sélection, par conséquent, revêt une importance primordiale.

L'indépendance ne peut être assurée que si elle s'accompagne d'impartialité politique. C'est pourquoi le Comité estime que lors de l'éventuelle nomination d'un ombudsman, tous les partis politiques représentés au Parlement devraient participer à la sélection et, dans la mesure du possible, chercher à faire l'unanimité quant au choix.

Dans un autre contexte, l'indépendance de l'ombudsman repose sur la juste définition des dispositions relatives à ses émoluments et à ses droits à une pension, à la durée

de son mandat et au mode de révocation, ainsi qu'au degré d'autorisation nécessaire pour gérer les ressources humaines et financières allouées à son bureau. Le Comité juge qu'il faudrait prendre de telles dispositions.

Préserver l'indépendance de l'ombudsman est un sujet qui a beaucoup préoccupé chacune des administrations dotées d'un ombudsman, lesquelles ont intégré dans la législation concernant ce poste des clauses quelque peu différentes sur la protection de sa liberté d'action. Au Canada, les lois régissant les charges du vérificateur général et du commissaire aux langues officielles traduisent un souci identique. Dans la même optique que cette dernière loi et en s'inspirant du cadre général des autres lois sur l'ombudsman, le Comité a décidé de formuler un nombre de recommandations précises sur le sujet.

- En ce qui concerne la nomination, les émoluments et la pension, la durée du mandat et son renouvellement, la retraite, la suspension ou la révocation et la mesure du contrôle financier et administratif nécessaire au bon fonctionnement du bureau, les dispositions s'appliquant à l'ombudsman fédéral devraient être semblables à celles qui s'appliquent au vérificateur général et au commissaire aux langues officielles, ou à l'un ou l'autre de ces derniers si la loi concernant l'autre ne fait aucune mention de la question. Plus précisément, il est recommandé que :
 - a) la méthode de nomination soit celle qui a été adoptée dans le cas du commissaire aux langues officielles — soit une nomination par commission sous le grand sceau approuvée par une résolution du Sénat et de la Chambre des communes;
 - b) la durée du mandat soit de sept ans et comporte une disposition de renouvellement pour un ou plusieurs termes de durée égale ou moindre;
 - c) les émoluments et la pension soient établis et maintenus à un niveau convenable en les rattachant aux émoluments et à la pension accordés à un autre poste de caractère public, de préférence à un poste supérieur de la magistrature;
 - d) l'ombudsman occupe sa charge à titre amovible, la révocation pouvant être effectuée en tout temps par le gouverneur en conseil à la demande du Sénat et de la Chambre des communes;

- e) pour ce qui concerne la gestion des ressources de son bureau, qu'il soit accordé à l'ombudsman les mêmes pouvoirs qu'au vérificateur général¹¹;
- f) le personnel affecté à son bureau soit nommé conformément à la *Loi sur l'emploi dans la Fonction publique* et que l'ombudsman soit déclaré un employeur distinct en vertu de la *Loi sur les relations de travail dans la Fonction publique*.

La structure du bureau

Deux questions connexes d'ordre structurel doivent être abordées en créant le bureau de l'ombudsman. La clarification de ses relations avec d'autres fonctionnaires occupant une charge semblable s'impose et la question de savoir si l'on doit créer un ou plusieurs postes d'ombudsman doit aussi être réglée.

Actuellement, le Canada possède un enquêteur correctionnel pour les services pénitentiaires et un commissaire aux langues officielles, lesquels exercent des fonctions similaires à celles d'un ombudsman. En outre, on a récemment prévu la création d'un poste de commissaire à la protection de la vie privée, dont les responsabilités seraient, elles aussi, semblables à celles d'un ombudsman; le récent livre vert intitulé *Législation sur l'accès aux documents du gouvernement* propose, comme solution au traitement des plaintes visant la liberté d'accès aux documents du gouvernement, la création d'un commissaire à l'information avec pouvoirs consultatifs. De l'avis du Comité, l'existence d'un trop grand nombre de fonctionnaires à ce niveau, possédant des champs d'activité distincts, serait une source de confusion pour le public et d'embarras pour le Parlement et ses comités.

11. En vertu de la *Loi sur le vérificateur général*, ces pouvoirs comprennent :

- sous réserve des modalités fixées par la Commission de la Fonction publique, exercer, par délégation de pouvoirs, les fonctions que la *Loi sur l'emploi dans la Fonction publique* confère à celle-ci; et... exercer, par délégation de pouvoirs, les fonctions conférées au Conseil du Trésor par la *Loi sur l'administration financière* en matière de direction du personnel;
- établir des normes de classification;
- suspendre les employés;
- passer les contrats de services professionnels;
- préparer les prévisions budgétaires pour le bureau et présenter un rapport au Parlement sur la suffisance des crédits reçus; être exempté de la disposition relative à la division des crédits d'affectations.

Le Comité a étudié les responsabilités des deux charges qui existent actuellement et estime que celle de l'enquêteur correctionnel (qui est actuellement un fonctionnaire supérieur du pouvoir exécutif) devrait être intégrée à celle de l'ombudsman. Pareillement, d'autres fonctions semblables à celles de l'ombudsman, à savoir celles du commissaire à la protection de la vie privée et celles rattachées au poste projeté de commissaire à l'information avec pouvoirs consultatifs, devraient être intégrées à celles de l'ombudsman.

Le commissaire aux langues officielles constitue un cas différent, c'est-à-dire qu'une grande partie du travail associé à cette charge concerne des fonctions autres que le traitement des plaintes. De plus, la charge ne se limite pas aux questions administratives, comme dans le cas de l'ombudsman. Par conséquent, le Comité estime que son statut distinct doit être maintenu.

Le Comité s'est ensuite penché sur la façon dont devrait être organisée la charge de l'ombudsman, compte tenu des besoins rattachés aux fonctions spécialisées (comme celles du commissaire à la protection de la vie privée, de l'enquêteur correctionnel et de l'éventuel commissaire à l'information), du volume anticipé de plaintes et de l'exigence probable d'une représentation au niveau régional.

Il a envisagé deux grandes possibilités à cet égard :

- a) le recours à un certain nombre d'ombudsmen essentiellement égaux, coiffés d'une administration commune, chacun étant doté, à l'égard d'une région ou d'un domaine particuliers, des pleins pouvoirs de la charge de l'ombudsman lui permettant de mener des enquêtes sur les plaintes et de faire rapport au Parlement;
- b) le recours à un seul ombudsman désigné en vertu de la loi et exerçant tous les pouvoirs, qu'il déléguerait au personnel nécessaire pour répondre aux exigences sur le plan du volume du travail et de la spécialisation par domaine et par région.

La première option offre l'avantage de permettre aux personnes désignées de participer directement au règlement de chaque plainte — un élément que certains observateurs considèrent comme essentiel pour éviter que cette institution ne devienne une autre bureaucratie dépersonnalisée. Il est peu probable qu'un seul titulaire puisse accorder son attention personnelle à chaque cas si le nombre de plaintes s'avère élevé, et s'il possède tout l'éventail des connaissances particulières requises.

Toutefois, cette formule présenterait probablement le désavantage sérieux d'entraîner, à moins que ne se dégage une forte influence coordonnatrice, l'inégalité et peut-être même l'incompatibilité des opinions exprimées dans les rapports soumis au Parlement. Chaque ombudsman élaborerait vraisemblablement des méthodes et des normes différentes pour le règlement des plaintes, ce qui mettrait le Parlement dans une situation difficile et dérouterait le public. En outre, la formule collégiale, c'est-à-dire celle de plusieurs ombudsmen égaux, chacun étant doté de pleins pouvoirs en ce qui a trait au règlement des plaintes et aux rapports présentés à leur sujet, ne permettrait pas, à moins qu'elle ne soit appliquée avec le plus grand soin, d'avoir une vue d'ensemble suffisante pour déceler les lacunes administratives outrepassant les cadres d'un domaine ou d'une région.

Le Comité croit que la meilleure formule serait de combiner les avantages des deux options tout en éliminant leurs points faibles. Dans un premier temps, il a jugé qu'il serait préférable que la loi prévoit la création d'un seul poste d'ombudsman, ce dernier étant doté des pleins pouvoirs d'enquêter et de faire rapport aux ministres et au Parlement dans des cas particuliers. Dans un second temps, il a souhaité qu'on prévoit la nomination d'ombudsmen adjoints pour répondre aux exigences que pourraient poser le volume des plaintes et la nécessité de faire appel à des connaissances spécialisées, du moins dans certains domaines.

- Il devrait n'y avoir qu'un seul ombudsman¹² fédéral. Toutefois, celui-ci devrait être autorisé par la loi à se nommer, avec l'approbation du gouverneur en conseil, un ou plusieurs adjoints qui relèveraient de lui.
- Chaque ombudsman adjoint devrait avoir le pouvoir de régler les cas individuels en vertu de l'autorité générale de l'ombudsman, sauf pour ce qui est des cas exigeant la participation d'un ministre ou la soumission d'un rapport au Parlement, lesquels devraient relever directement de l'ombudsman.

12. Mentionnons que, de l'avis du Comité, le terme « ombudsman » est suffisamment répandu pour être utilisé dans les deux langues officielles du Canada. En outre, l'expression française « ombudsman adjoint » constitue un équivalent approprié de l'expression anglaise et, pour cette raison, elle est préférable à toute autre expression envisagée par le Comité.

Le Comité prévoit que chaque ombudsman adjoint sera chargé de s'occuper d'un domaine administratif particulier (celui des programmes sociaux, par exemple) ou d'une catégorie spéciale de plaintes, ces catégories étant définies en fonction du type de traitement qu'elles exigent¹³. Il semble à peu près certain qu'il y aura deux catégories regroupant des plaintes exigeant un traitement spécial et qu'elles pourraient même faire appel à des pouvoirs spéciaux : celle des plaintes découlant de l'exercice des pouvoirs de police ou d'application de la loi et celle des griefs déposés par des détenus de pénitenciers fédéraux ou par des libérés conditionnels. Il se peut également que les plaintes concernant la vie privée ou la liberté d'accès à l'information soient assez nombreuses pour justifier la nomination d'ombudsmen adjoints spécialisés. À cet égard, le Comité n'a toutefois pas été en mesure de faire de prévision valable.

Avant de passer à un autre sujet, le Comité voudrait signaler qu'à son avis, advenant la création du poste d'ombudsman fédéral, ce dernier ainsi que tous ses adjoints éventuels devront être autorisés par la loi à déléguer certains de leurs pouvoirs à leur personnel.

- L'ombudsman, ou tout ombudsman adjoint, devrait être autorisé à déléguer ses pouvoirs à son personnel, sauf celui de clore une affaire si l'une ou l'autre des deux parties intéressées conteste les conclusions du bureau.

Les relations avec les ombudsmen provinciaux

Il existe un grand nombre de questions à l'égard desquelles il serait souhaitable pour l'ombudsman fédéral de collaborer avec ses collègues provinciaux. Parmi bien d'autres, un échange suivi d'idées sur les objectifs, les méthodes et pratiques et la diffusion d'information au public pourrait être mutuellement avantageux et renforcer la tradition d'« ombudsmanship » au Canada. Il serait particulièrement utile que les

13. Le bureau suédois, qui a pris de l'expansion au cours des années, a maintenant quatre ombudsmen dont l'un est désigné comme ombudsman en chef. Quoique leurs pouvoirs individuels soient plus grands que ceux que nous avons proposés pour les ombudsmen adjoints, leurs fonctions se répartissent, dans leurs grandes lignes, de la même façon que nous l'avons préconisée.

ombudsmen se consultent au sujet des plaintes portant sur les programmes auxquels participent les gouvernements fédéral et provinciaux par suite du partage ou de la délégation du pouvoir décisionnel.

Après avoir étudié la question à fond, le Comité en est venu à la conclusion qu'il ne conviendrait pas que l'ombudsman fédéral fasse des arrangements officiels avec ses collègues provinciaux pour qu'ils agissent en son nom dans la conduite d'enquête sur des questions de compétence fédérale, ne serait-ce que pour éviter que des agents provinciaux n'aient à faire des commentaires sur les méthodes administratives du gouvernement fédéral (ou *vice versa*). Cette restriction mise à part, le Comité a convenu de l'utilité et de l'opportunité pour l'ombudsman fédéral de collaborer avec ses homologues provinciaux.

Le personnel

Le Comité n'est pas parvenu à estimer de façon précise les besoins en matière du personnel d'un ombudsman fédéral. Il n'existe rien qui puisse servir au calcul exact du nombre de plaintes que le bureau sera appelé à prendre en main. L'expérience des autres gouvernements n'est pas très utile à cet égard, la proportion des plaintes par habitant variant beaucoup selon la structure des diverses administrations, l'efficacité de leurs méthodes de traitement des plaintes, l'étendue de la juridiction de l'ombudsman et la tendance des divers publics à porter plainte. Toutefois, étant donné qu'au Canada un grand nombre des activités touchant directement les individus ressortissent aux gouvernements provinciaux, il est évident qu'on peut s'attendre à ce que le nombre de plaintes déposées auprès de l'ombudsman fédéral soit considérablement moindre qu'il ne le serait si le Canada n'était pas un État fédératif.

Le mode de fonctionnement du bureau de l'ombudsman peut également avoir une répercussion importante sur les ressources nécessaires, et *vice versa*. Dans certains bureaux, la proportion du nombre de plaintes par rapport à l'importance du personnel est très élevée, ce qui fait que l'ombudsman doit compter pour une grande part, tout au moins en première instance, sur l'examen des plaintes par les ministères. Il doit réserver ses ressources limitées en matière d'enquête à un nombre relativement restreint de cas plus pressants. Les administrations qui possèdent un personnel

plus nombreux peuvent se permettre de faire enquête sur un plus grand nombre de cas, de mener des enquêtes de leur propre chef et d'informer le public sur une plus grande échelle de son droit d'avoir recours à l'ombudsman pour obtenir justice.

Nous croyons que la meilleure façon de procéder, au départ, est d'établir un juste équilibre. D'une part, si l'on ne prévoit pas un personnel suffisant pour accuser réception promptement de toutes les plaintes reçues, les soumettre aux autorités compétentes et faire enquête dans les cas qui l'exigent, tant le public que l'administration risquent de mettre en doute la crédibilité du bureau. D'autre part, si l'on exagère dans l'autre sens, cela pourrait encourager l'ombudsman à adopter un mode de fonctionnement qui, après une certaine période de rodage de l'institution, pourrait ne plus recevoir l'appui du Parlement.

Dans l'ensemble, les membres du Comité estiment qu'un personnel d'au moins 60 années-hommes¹⁴ (pour employer le jargon du métier) devrait apparaître suffisant au début, mais que, avec le temps, ce chiffre devra peut-être doubler ou tripler. Le Comité juge donc nécessaire d'indiquer que, si le gouvernement décide d'appuyer le concept fondamental, il devra être disposé à consacrer à cette institution jusqu'à \$5 millions par année, et ce, éventuellement dès la deuxième année de fonctionnement.

Quand y a-t-il lieu de faire enquête?

La présente section du rapport traite de certaines questions relatives aux plaintes avant que l'ombudsman ne décide d'amorcer une enquête.

L'admissibilité du plaignant

Le processus de traitement d'une plainte est déclenché par la soumission d'un grief à l'ombudsman. Le Comité a dû, en premier lieu, déterminer qui pourrait être autorisé à

14. Cette prévision suppose que l'ombudsman jugera nécessaire d'établir des bureaux régionaux afin de faciliter les contacts avec les plaignants et de tenir des enquêtes relatives à au moins certains genres de plaintes.

formuler une plainte. En principe, il apparaît que ce droit devrait être aussi étendu que possible. L'ombudsman devrait pouvoir accepter, indépendamment de sa source, toute plainte qui lui est communiquée, pourvu que le plaignant ait un intérêt personnel dans la question et qu'il en soit directement touché (et, évidemment, que la plainte soit du ressort de l'ombudsman).

D'autres administrations ont adopté cette position, leur législation définissant communément toutes les personnes et les corporations comme des plaignants légitimes, y compris, dans la plupart des cas (c'est-à-dire cinq provinces canadiennes, la Grande-Bretagne, la Nouvelle-Zélande et l'Australie), les groupes non corporatifs. Nous ne voyons aucune raison pour réduire cette gamme de plaignants admissibles.

- Les plaignants admissibles devraient être les particuliers, les corporations et les groupes non corporatifs. Toutefois, ils devraient être directement touchés par la question qui fait l'objet de la plainte.

À l'exception des plaintes relatives à des situations s'étant produites à l'étranger (dont il sera question plus loin), le Comité soutient qu'on ne doit pas limiter le recours à l'ombudsman aux citoyens canadiens ou même aux résidents canadiens. Il semble évident qu'il faudrait combattre la mauvaise administration qui touche tant une personne bien enracinée au sein de notre société qu'un invité parmi nous.

- Le recours à l'ombudsman devrait être accordé à toutes les personnes, à tous les groupements légalement présents au Canada ou en droit d'y revenir, si leur absence est temporaire.

La forme de la plainte

Le Comité a estimé que, par souci de précision, il devrait exister une disposition générale, comme c'est d'ordinaire le cas ailleurs, spécifiant que seules les plaintes soumises par écrit sont formellement acceptées. Normalement, c'est au plaignant lui-même qu'il devrait incomber de formuler la plainte. Toutefois, pour des raisons d'âge, d'infirmité ou autres, certains se trouveront dans l'impossibilité de satisfaire à cette exigence, mais cela ne devrait pas constituer un empêchement.

- Chaque plainte devrait être soumise à l'ombudsman par écrit et, dans la mesure du possible, formulée par le plaignant lui-même. Si l'ombudsman est d'avis que, pour de bonnes raisons, le plaignant ne peut lui-même formuler de façon convenable sa plainte, il devrait, à sa discrétion, pouvoir aider le plaignant à la rédiger ou encore, accepter qu'elle soit formulée par un tiers. Dans tous ces cas, le plaignant devrait confirmer l'exactitude du document et autoriser toute enquête relative à l'objet de sa plainte.

L'admissibilité de la plainte

Le bureau de l'ombudsman ne devrait pas supplanter les méthodes actuelles de règlement des plaintes. Le Comité estime qu'en général, l'ombudsman ne devrait pas recevoir de plainte à moins que les autres moyens de résoudre le problème aient préalablement échoué. Toutefois, pour les raisons décrites précédemment dans ce rapport, des situations peuvent se produire où ces autres moyens de redressement apparaissent insatisfaisants ou impropres. Nous croyons que l'ombudsman devrait, à sa discrétion, pouvoir faire enquête relativement à l'objet de la plainte si, à cause de circonstances spéciales, il considère qu'il serait déraisonnable d'insister pour que l'on ait recours aux voies conventionnelles de réparation.

- Lorsque l'objet de la plainte est de la compétence des tribunaux, ou lorsqu'il existe un droit d'appel, l'ombudsman ne devrait généralement pas faire enquête relativement à l'objet de la plainte. Toutefois, il devrait pouvoir user de son pouvoir discrétionnaire pour décider de faire enquête relativement à l'objet de la plainte s'il considère, étant donné des circonstances spéciales, qu'il serait déraisonnable d'insister pour que l'on ait recours à d'autres instruments de réparation.
- Lorsqu'il n'existe aucun autre moyen officiel de redressement et que, selon l'ombudsman, le plaignant a franchi sans succès toutes les étapes raisonnables auprès de l'organisme gouvernemental concerné pour obtenir réparation, l'ombudsman devrait pouvoir décider de faire enquête sur la question qui fait l'objet de la plainte.

Même lorsque d'autres moyens de redressement ont été tentés, l'ombudsman ne devrait pas être tenu de faire enquête sur toutes les questions qui lui sont présentées et qui tombent sous sa juridiction. L'expérience des autres administrations a montré que les plaintes ne méritent pas toutes de faire l'objet d'une enquête et que, dans certains cas, cela s'avérerait inutile parce que l'objet de la plainte est tel que le tort ne pourrait être réparé et ce, indépendamment de sa valeur intrinsèque. Il serait sensé d'imposer un délai de présentation de la plainte.

- L'ombudsman devrait avoir l'autorisation de refuser de faire enquête relativement à l'objet d'une plainte qui, à son avis, ne porte que sur une question banale, est futile, vexatoire ou de mauvaise foi, ou encore relative à une situation que le plaignant connaissait depuis plus d'un an avant de décider d'agir.
- L'ombudsman devrait avoir le pouvoir discrétionnaire de refuser de faire enquête relativement à une plainte ou d'y mettre un terme.

Les catégories de plaintes à exclure

Le Comité a défini trois catégories de plaintes nécessitant une attention spéciale. Certaines autres plaintes de même type ayant pu passer inaperçues, il serait peut-être prudent, avant d'entamer la préparation de la loi, de fournir à chaque organisme devant relever de la compétence de l'ombudsman l'occasion de suggérer d'autres catégories de plaintes auxquelles il faudrait apporter une attention spéciale ou un traitement particulier.

Les trois catégories définies sont les plaintes relatives à des faits survenus à l'étranger, les plaintes relatives au droit d'un individu d'entrer ou de demeurer au Canada et les plaintes des employés de l'État relatives à leurs conditions d'emploi.

À l'exception de la Grande-Bretagne, où la législation pertinente rend explicitement irrecevable toute plainte découlant de faits survenus à l'extérieur du pays, les autres administrations ne font aucune distinction entre les plaintes formulées à la suite d'un incident survenu au pays même et à l'étranger. Dans sa récente publication intitulée *Our Fettered Ombudsman*, à laquelle nous faisons référence précédemment,

la section britannique de la Commission internationale des juristes (Justice) recommande fortement que la distinction soit éliminée de la législation britannique. Selon le Comité, cette distinction ne devrait pas paraître dans la législation canadienne, bien qu'il reconnaisse que des difficultés pratiques sur le plan de l'enquête pourront rendre le travail de l'ombudsman moins efficace lorsqu'il s'agira de cas ayant trait à des pays étrangers. Toute décision à cet égard devrait revenir à l'ombudsman lui-même. À la suite du précédent établi par la *Loi canadienne sur les droits de la personne*, le droit de recours aux services de l'ombudsman relativement à des incidents survenus à l'étranger devrait évidemment être limité aux citoyens canadiens et aux personnes acceptées à titre de résidents permanents du Canada.

Le Comité a perçu un problème qui pourrait découler de plaintes ayant trait au droit de séjour ou d'entrée de non-citoyens et de non-résidents du pays. Si l'on plaçait ces plaintes sous la compétence de l'ombudsman, celui-ci pourrait faire l'objet de pressions pour retarder l'expulsion de personnes qui, ayant déjà épuisé tous les mécanismes d'appel disponibles, déposeraient une plainte (même sans fondement) dans le seul but d'obtenir une période de sursis. Bien qu'il n'ait pas eu l'occasion d'étudier la question en profondeur, le Comité entrevoit la nécessité d'exclure spécifiquement les plaintes relatives au droit d'entrée ou de séjour des personnes non citoyennes ou sans résidence permanente au Canada. Il suggère donc qu'on envisage attentivement cette dernière possibilité.

La troisième catégorie à laquelle le Comité s'est particulièrement intéressé se rapporte aux plaintes relatives aux conditions d'emploi dans les services de l'État, c'est-à-dire celles émanant des personnes travaillant pour le gouvernement canadien à titre de fonctionnaire, d'employé de sociétés d'État, de membre des Forces armées ou de membre de la Gendarmerie royale du Canada. Une étude de la position adoptée par les autres administrations à cet égard n'a donné aucun modèle évident¹⁵. Néanmoins, ayant en vue les voies normalement dis-

15. Au Royaume-Uni, en France et en Australie, par exemple, les plaintes relatives à l'emploi ne sont spécifiquement pas de la compétence de l'ombudsman. Elles ne le sont d'ailleurs pas en Nouvelle-Zélande, comme le mentionnait l'ombudsman à la Conférence internationale des ombudsmen de 1976. Il ne s'occupe que très rarement de ce genre de plaintes puisqu'il existe d'autres moyens de redressement assez valables. Dans les provinces canadiennes, les plaintes relatives à l'emploi ne sont pas exclues.

ponibles au Canada pour ce type de plainte, le Comité ne voit aucune raison pour laquelle les employés de l'État pourraient, contrairement aux autres Canadiens, aller au-delà du processus établi dans le système pertinent des relations employeur-employé. Ce faisant, le Comité reconnaissait le fait que les modes de règlement des griefs et d'appel ne sont pas uniformes dans l'ensemble des divers corps dotés d'employés de l'État comme il est défini précédemment. Il a jugé cependant que toute amélioration qui s'impose dans ces méthodes devrait être cherchée et trouvée au sein même du système considéré.

- L'ombudsman ne devrait pas être autorisé à enquêter sur les plaintes ayant trait à l'emploi des personnes qui sont au service du gouvernement canadien à titre de fonctionnaire, d'employé de sociétés d'État, de membre des Forces armées ou de membre de la Gendarmerie royale du Canada ou, à tout autre titre.

Les enquêtes décidées par l'ombudsman

Au-delà de sa responsabilité de donner suite aux plaintes reçues, l'ombudsman peut d'ordinaire mener, de son propre chef, une enquête lorsqu'il juge qu'une situation le mérite. Un examen des rapports des ombudsmen a révélé que ces derniers n'amorcent que très peu d'enquêtes de ce genre. Toutefois, celles qui ont été menées se sont souvent avérées très utiles.

Un exemple illustre bien ce point. Dans son rapport annuel de 1974-1975¹⁶, l'ombudsman de l'Alberta citait un cas dont il avait pris connaissance par le biais d'un compte rendu de journal, où l'on alléguait qu'une dame âgée avait été « kidnappée » et « placée » dans un hôpital psychiatrique. L'ombudsman a décidé de faire une enquête, laquelle lui a permis d'établir que cette affirmation n'était pas fondée. Le cas était important parce que les fonctionnaires en cause, se trouvant dans l'impossibilité de communiquer le dossier médical de la dame, ne pouvaient réfuter efficacement les allégations de kidnapping. L'enquête et le rapport de l'ombudsman ont aidé à calmer les craintes du public et à justifier l'action des fonctionnaires concernés tout en préservant le caractère confidentiel des dossiers médicaux de cette personne.

16. Alberta, *Report of the Ombudsman for 1974-1975*, p. 76.

À la connaissance du Comité, l'expérience des autres administrations n'offre aucune preuve que le pouvoir dont il est question a fait l'objet d'abus.

- L'ombudsman devrait pouvoir décider, de son propre chef, de mener une enquête relativement à une question de sa compétence lorsqu'il est convaincu qu'il existe des motifs raisonnables pour ce faire.

Les enquêtes imposées

Il convient d'examiner une autre question relative au type de plaintes dont l'ombudsman est responsable et qui relève de son obligation de faire enquête sur des faits portés à son attention par les ministres, par le Parlement ou par l'un de ses comités.

Le Comité a déjà souligné dans le présent rapport l'importance de rendre l'ombudsman indépendant du pouvoir exécutif. Il ne croit pas qu'il serait possible d'assurer cette indépendance si l'ombudsman était tenu d'entreprendre ou de cesser une enquête à la demande des ministres.

- Il faudrait empêcher que l'ombudsman ait à accepter des directives des ministres, que ce soit sur les questions qui doivent faire l'objet d'une enquête ou sur la façon de la mener.

Cependant, si c'est le Parlement ou l'un de ses comités qui lui demande la tenue d'une enquête, il s'agit là d'une tout autre question. Nombre de lois sur l'ombudsman adoptées par d'autres gouvernements¹⁷ permettent semblables directives, à condition que l'objet de l'enquête entre dans le champ de compétence de l'ombudsman et que ce dernier demeure libre de choisir son mode d'intervention. Le fait d'accorder au Parlement ce pouvoir limité de donner des directives serait conforme au rôle d'agent du Parlement qui est dévolu à l'ombudsman. Bien que le Parlement soit probablement appelé à exercer assez rarement ce pouvoir, il est possible de concevoir des situations où il conviendrait et où il serait expéditif pour lui d'utiliser les pouvoirs d'enquête de l'ombudsman afin

17. Il en est ainsi de la législation de la Nouvelle-Zélande, de l'Australie et des provinces canadiennes.

d'étudier à fond une question d'importance soulevée par les effets néfastes qu'une mesure administrative semble avoir sur un certain nombre de personnes. D'autre part, il ne serait évidemment pas souhaitable que le Parlement, ou l'un de ses comités, demande à l'ombudsman de faire enquête sur de grandes questions de politique.

- L'ombudsman devrait être tenu de faire enquête sur toute question de son ressort lorsque le Parlement, ou l'un de ses comités chargés de traiter avec son bureau, lui aura formulé une demande en ce sens, mais tout ce qui touche la conduite de l'enquête relèverait exclusivement de l'ombudsman.

La conduite des enquêtes

Cette section traite des pouvoirs dont devrait jouir un ombudsman pour la conduite de ses enquêtes ainsi que de leurs conditions d'application.

L'avis aux fonctionnaires

Pour enquêter à propos d'une plainte, l'ombudsman doit entrer en contact avec un ministère ou un organisme gouvernemental. Au cours de cette première étape, deux exigences doivent être remplies : d'une part, il est préférable que le travail préliminaire ne soit pas gêné par trop de formalités ou une marche à suivre trop rigide; d'autre part, il est important que les hauts fonctionnaires sachent ce qui se passe dans leurs ministères.

Certains observateurs ont proposé que l'ombudsman ne commence son enquête qu'une fois que le ministère a fait sa propre évaluation de la situation et déclaré officiellement sa position. Le Comité estime que cette façon de procéder est trop laborieuse. Elle incite le ministère à adopter prématurément une position officielle qui risque de ne plus pouvoir être modifiée.

- L'ombudsman devrait être tenu de remettre un avis, incluant copie ou résumé de la plainte, au sous-chef ou à l'administrateur en chef avant que lui-même, ou le personnel de son bureau, ne communique autre-

ment avec l'organisme gouvernemental en cause en vue de procéder à l'enquête ou à l'examen de l'affaire.

- L'ombudsman devrait alors être habilité à procéder après avoir informé le sous-chef ou l'administrateur en chef. Cependant, ce dernier ne devrait pas être tenu de déclarer sa position avant que l'ombudsman n'ait eu l'occasion de terminer et de soumettre au sous-chef ou à l'administrateur en chef son rapport préliminaire, l'enjoignant de faire cette déclaration.

Les pouvoirs d'enquête

Pour mener ses enquêtes, l'ombudsman doit détenir certains pouvoirs qui lui permettront d'obtenir les informations nécessaires. Toutes les lois sur l'ombudsman traduisent cette nécessité de quelque manière.

- Pour mener ses enquêtes, l'ombudsman devrait, suivant les objectifs de sa fonction, être habilité à :
 - a) entendre le témoignage ou obtenir des renseignements d'individus et faire les enquêtes, s'il juge de telles mesures nécessaires;
 - b) obliger les témoins à se présenter;
 - c) interroger les témoins sous serment;
 - d) imposer le dépôt de documents gouvernementaux;
 - e) pénétrer dans des locaux du gouvernement afin de mener son enquête ou de faire son examen.

Cependant, certaines limites doivent être imposées à de tels pouvoirs. Toute la législation sur l'ombudsman reconnaît qu'à certains moments des considérations spéciales doivent primer sur les pouvoirs de l'ombudsman d'obtenir des informations ou, dans une moindre mesure, de divulguer ce qu'il a appris. Il s'agit avant tout d'en arriver à un équilibre. D'une part, l'ombudsman doit pouvoir avoir accès à la gamme la plus vaste possible de renseignements au cours de ses enquêtes sur une plainte; d'autre part, des limites doivent lui être imposées pour faire en sorte que le zèle excessif d'un plaignant ne le porte pas à nuire aux intérêts de l'État, du public en général ou d'autres parties directement en cause par la divulgation de renseignements qui devraient demeurer confidentiels.

Lorsque la raison d'État doit l'emporter — dans le cas de questions relatives aux relations intergouvernementales, à la défense et à la sécurité nationales ou de celles réservées au Cabinet (ou à son équivalent), par exemple — il est d'usage presque partout d'interdire à l'ombudsman l'accès aux documents ou aux renseignements en cause. Bien qu'il soit possible d'obtenir ce résultat en soustrayant complètement aux enquêtes certaines catégories de questions, comme le fait la loi britannique, la coutume néo-zélandaise, tout comme celle de la plupart des provinces canadiennes, veut qu'un ministre puisse certifier à l'ombudsman qu'un document ou un renseignement recherché ne peut être mis à sa disposition. Le Comité est d'avis qu'il faudrait, au Canada, adopter cette façon d'agir.

- Lorsqu'un ministre de la Couronne peut certifier par affidavit à l'ombudsman qu'un document ou un renseignement touche les relations intergouvernementales, la défense et la sécurité nationales, ou une communication confidentielle du Conseil privé de la reine pour le Canada, l'ombudsman devrait se voir refuser l'accès audit document ou renseignement.

Au-delà de la préservation de ces intérêts précis de l'État, un intérêt public plus général peut parfois devoir primer sur les intérêts particuliers d'un plaignant. Afin de faire face à des situations du genre, le Comité est d'avis que la législation sur l'ombudsman devrait s'inspirer du précédent créé par la *Loi canadienne sur les droits de la personne*. Cette loi prescrit que le paragraphe 41 (1) de la *Loi sur la Cour fédérale*¹⁸ s'applique à la commission ainsi qu'au commissaire à la protection de la vie privée. Ce paragraphe stipule que, si un ministre désire refuser l'accès à un document pour des raisons autres que celles mentionnées dans la dernière recommandation, il peut le faire par affidavit. Cependant, cet affidavit peut être soumis au tribunal.

- Les ministres de la Couronne devraient pouvoir attester par affidavit qu'il y a lieu, dans l'intérêt du public, de ne pas communiquer à l'ombudsman un document ou un renseignement. Cependant, lorsque le motif du refus de communiquer un document ou un renseignement relève de considérations

18. S. R. C. 1970, paragraphe 41 (1).

étrangères aux relations intergouvernementales, à la défense et à la sécurité nationales, ou à une communication confidentielle du Conseil privé de la reine pour le Canada, l'ombudsman devrait pouvoir soumettre cet affidavit à la Cour fédérale d'une manière semblable à celle prévue au paragraphe 41 (1) de la *Loi sur la Cour fédérale*.

Afin de préserver l'intérêt public, il sera peut-être aussi nécessaire, de temps à autre, d'imposer certaines restrictions au droit de l'ombudsman de pénétrer dans les locaux du gouvernement. Cependant, puisque cette restriction serait beaucoup plus radicale que le simple refus de communiquer des documents précis, ce pouvoir de refuser l'accès ne devrait pas être exercé isolément par un ministre. Il devrait d'ailleurs se limiter aux cas où la défense et la sécurité nationales sont en cause.

- Le droit de l'ombudsman de pénétrer dans les locaux du gouvernement aux fins d'y faire enquête devrait être soumis aux limites que le gouverneur en conseil pourra imposer dans l'intérêt de la défense et de la sécurité nationales.

La protection de l'information

Malgré les mesures étudiées ci-dessus, la protection des intérêts de l'État, du public dans son ensemble et d'autres parties susceptibles d'être touchées par une enquête exige également que l'ombudsman et le personnel de son bureau ne puissent divulguer les renseignements de nature confidentielle ou particulière obtenus dans le cadre de leur travail. La loi néo-zélandaise oblige l'ombudsman et son personnel à tenir sous le sceau du secret tous les renseignements qu'ils obtiennent dans l'exercice de leurs fonctions. Elle prévoit toutefois qu'ils peuvent divulguer de tels renseignements, au besoin, pour mener leur enquête ou étayer leurs conclusions et leurs recommandations, pourvu qu'ils ne touchent pas des questions de nature à porter atteinte à la défense et à la sécurité nationales, aux relations intergouvernementales, à une enquête sur le crime ou à sa détection, ou à entraîner la divulgation des délibérations du Cabinet. Une gamme semblable mais encore plus vaste de questions figure au paragraphe 60 (2) de la *Loi canadienne sur les droits de la personne* au sujet du commis-

saire à la protection de la vie privée. Ce dernier doit, en vertu de la loi, prendre toutes les mesures possibles pour éviter de divulguer les renseignements tombant dans les catégories qui y sont énumérées¹⁹. Le livre vert intitulé *Législation sur l'accès aux documents du gouvernement* propose d'ajouter un certain nombre d'autres renseignements.

- L'ombudsman ainsi que chacun des membres du personnel de son bureau devraient être tenus de ne divulguer aucun renseignement, sauf s'ils doivent le faire pour mener leur enquête ou étayer les conclusions ou les recommandations de l'ombudsman sur un cas particulier. L'ombudsman de même que le personnel de son bureau devraient être tenus, dans l'application de ces exceptions, de prendre toutes les précautions raisonnables pour éviter de dévoiler des renseignements personnels ou de nature particulière. C'est ainsi que la législation devrait s'inspirer du paragraphe 60 (2) de la *Loi canadienne sur les droits de la personne* et, si cela est jugé nécessaire, de toute exemption supplémentaire qui pourrait être apportée dans une loi sur l'accès à l'information.

Le Comité a aussi étudié certaines questions connexes touchant les pouvoirs de l'ombudsman d'obtenir des renseignements au cours d'une enquête. Afin de protéger les personnes qui, en vertu de la loi, sont tenues de ne pas divulguer de renseignements, mais de qui on désire obtenir des informations, l'ombudsman et son personnel devraient, lorsqu'ils demandent à ces personnes des renseignements touchant une enquête, se conformer eux aussi aux règlements pertinents

19. Il s'agit des renseignements dont la divulgation serait susceptible :

- de causer préjudice à la défense, à la sécurité ou aux relations intergouvernementales,
- de violer le secret lié aux travaux du Conseil privé de la reine pour le Canada;
- d'entraîner la divulgation de renseignements détenus par un organisme d'enquête du gouvernement et portant sur la sécurité nationale, la détection ou la prévention de crimes;
- d'être préjudiciable à la surveillance de prisonniers;
- d'entraver le fonctionnement d'une cour de justice ou le déroulement d'une enquête instituée en vertu de la *Loi sur les enquêtes*;
- d'entraîner la divulgation de consultations juridiques ou de violer le secret professionnel.

dans le domaine de la sécurité et prêter les mêmes serments que ceux requis des personnes ayant normalement accès à de tels renseignements.

Tel que souligné précédemment, le Comité estime qu'un ombudsman, ainsi que le personnel de son bureau, devrait être tenu de préserver les renseignements qu'ils recueillent dans l'exercice de leurs fonctions, exception faite de ceux qu'il leur faut divulguer aux fins de l'enquête ou pour étayer les recommandations. Cependant, il y a toujours la possibilité qu'ils puissent être forcés de divulguer des renseignements confidentiels devant un tribunal sous peine d'être accusés d'outrage au tribunal. Afin d'éviter des situations de ce genre, et de leur permettre ainsi d'obtenir des renseignements complets et honnêtes de fonctionnaires et les documents nécessaires, la législation instituant la charge d'ombudsman devrait prévoir que ce dernier et son personnel ne puissent être appelés à témoigner sur des faits qu'ils auraient découverts dans l'exercice de leurs fonctions.

Il est en outre important que l'ombudsman, de même que le personnel de son bureau, soit exempt de toute poursuite civile ou pénale qui pourrait lui être intentée pour des activités entreprises de bonne foi dans l'exercice de ses fonctions. Une immunité semblable devrait être accordée aux personnes qui témoignent ou déposent des documents au cours d'une enquête.

Néanmoins, une autre restriction généralisée concerne l'obligation, échu à l'ombudsman, de protéger l'identité des individus impliqués dans une cause. Cette protection est normalement assurée par l'omission du nom des intéressés dans les articles pertinents des rapports et la tenue d'audiences à huis clos. On a recours à cette dernière mesure en raison de la nature confidentielle ou privée des témoignages présentés dans certaines causes, et parce qu'il est essentiel pour l'efficacité et le rendement du bureau que les procédures demeurent le moins officielles possible. En règle générale, le Comité appuie le principe des enquêtes à huis clos. Toutefois, nous croyons qu'il serait fâcheux d'interdire absolument à l'ombudsman d'admettre le public à l'examen d'une cause exceptionnelle, donnant lieu à une enquête dont le déroulement et l'issue auraient vivement intéressé le grand public ou une couche de la population.

- Les audiences et les enquêtes devraient se dérouler à huis clos. Toutefois, dans des circonstances exceptionnelles, l'ombudsman devrait être autorisé à tenir

des audiences publiques. Le cas échéant, il précisera dans son rapport les motifs pour lesquels il a tenu une audience publique.

Une autre question touchant le mode de tenue des enquêtes par l'ombudsman est celle du droit des personnes qui font l'objet de l'enquête à se faire entendre. L'ombudsman serait malvenu à ne pas offrir la possibilité de faire valoir leur point de vue (en bénéficiant, au besoin, de services professionnels) aux personnes susceptibles d'être lésées par son activité. La loi devrait prévoir cette protection.

- L'ombudsman devrait être tenu de donner à toute personne ou organisme susceptible d'être lésé par un rapport, la possibilité d'être entendu et de comparaître par avoué à cette fin, avant qu'il ne termine son enquête et prépare son rapport.

Les décisions des ministres

Dans l'examen du traitement des plaintes, le Comité a dû étudier une autre série importante de questions : l'ombudsman doit-il être autorisé, et dans quelle mesure, à faire enquête au sujet d'une plainte visant une décision administrative rendue personnellement par un ministre? Les précédents en la matière sont multiples. En Nouvelle-Zélande, en Australie et dans les provinces canadiennes, la loi déclare en effet que l'ombudsman peut instruire une plainte de cette espèce, dans la mesure où elle a été traitée par les fonctionnaires, et qu'il peut aussi enquêter sur le fondement de toute recommandation faite au ministre en cause, mais qu'il ne peut enquêter sur une décision rendue par le ministre ni même faire des observations à son sujet. Par ailleurs, en Norvège, au Danemark, en Finlande et en Grande-Bretagne, les actes administratifs des ministres sont du ressort de l'ombudsman — bien qu'en Grande-Bretagne, vraisemblablement, plusieurs de ces actes soient exclus en raison de la liste des questions hors de la compétence du *Parliamentary Commissioner*.

Le principal argument en faveur de l'exclusion des actes administratifs des ministres repose sur le fait qu'un ministre, qui est directement comptable au Parlement, ne doit pas faire l'objet d'une enquête de la part d'un agent du Parlement. Ainsi, il ne conviendrait pas que l'ombudsman fût autorisé à sommer les ministres de comparaître, à demander l'accès

à des documents en leur possession et, enfin, à présenter au Parlement ses vues sur leurs décisions. Cet argument a prévalu dans bon nombre de gouvernements de type parlementaire.

Le Comité a signalé que, dans la plupart de ces administrations, très peu de faits indiquent que l'ombudsman a été sérieusement frustré parce que ses pouvoirs d'enquête ne s'étendaient pas aux décisions des ministres. Dans la pratique, cela s'explique par le fait que l'ombudsman doit :

- consulter le ministre avant de formuler une opinion définitive dans une cause comportant une recommandation faite au ministre;
- faire rapport au ministre avant d'en référer à la législature;
- dans des cas où le rapport destiné à la législature pourrait nuire au ministre, y consigner toute observation sur le sujet que le ministre peut choisir de faire.

Ainsi, l'ombudsman a l'obligation, dans chaque cause comportant une recommandation à un ministre, que ce dernier s'y soit conformé ou non, de discuter ses constatations avec le ministre. Celui-ci, pour sa part, a la possibilité, s'il le désire, d'expliquer à l'ombudsman les motifs de son attitude. Et, si l'ombudsman n'est pas satisfait et indique son intention de faire rapport à la législature, le ministre peut faire consigner ses observations dans le rapport. Ce concours de dispositions s'est apparemment révélé applicable.

Il y a, toutefois, un autre aspect à ne pas oublier. Au Canada, la loi autorise les ministres fédéraux à prendre de nombreuses décisions de nature administrative. En fait, une étude récente de la Commission de réforme du droit rapporte environ 700 cas de cette nature. Bien que les pouvoirs confiés aux ministres soient normalement exercés, en vertu d'actes de délégation, par des fonctionnaires de divers paliers, les ministres eux-mêmes les assument parfois, notamment en ce qui touche les affaires les plus importantes ou les plus difficiles. Ces circonstances ne sont peut-être pas fréquentes, mais il n'y a pas lieu de croire que les décisions rendues ne peuvent, au moins dans certains cas, donner lieu à des plaintes. Il serait alors difficile d'expliquer aux plaignants intéressés, et peut-être au public en général, que l'ombudsman n'a plus le droit de demander une explication sur les motifs des décisions rendues. De l'avis du Comité, voilà un problème qui exige une solution.

Bien que les problèmes en jeu soient complexes et délicats et que l'on puisse probablement établir le bien-fondé de chacune des nombreuses positions possibles, le Comité a

finalement opté pour la formule selon laquelle l'ombudsman ne pourrait appliquer à un ministre ses pouvoirs d'enquête, mais pourrait exiger de lui un éclaircissement quant aux motifs de la décision rendue. De l'avis du Comité, cette formule respecterait l'opinion selon laquelle un ministre directement comptable au Parlement ne devrait pas faire l'objet d'une enquête menée par un agent du Parlement et, en même temps, protégerait la crédibilité de l'ombudsman en lui permettant de chercher une explication sur les motifs des décisions administratives prises par les ministres.

- Dans les cas où il y a plainte au sujet d'une décision administrative rendue par un ministre, l'ombudsman devrait pouvoir appliquer ses pouvoirs d'enquête à tout fonctionnaire participant à une recommandation sur l'affaire en question, mais non au ministre lui-même. Il devrait également être autorisé, au cours de l'enquête, à demander au ministre intéressé une explication des motifs de la décision rendue.

Les rapports

Le pouvoir de faire rapport constitue la sanction ultime à l'usage de l'ombudsman. Bien que ce pouvoir ne doive pas être utilisé à la légère, il doit néanmoins être bien protégé et énoncé clairement dans la loi qui le régira.

Les étapes préliminaires

Pour éviter que l'on n'interprète mal les faits ou que l'on n'en fasse un rapport inexact, et ainsi protéger l'ombudsman et le pouvoir exécutif, la loi devrait stipuler les étapes et préciser le cheminement que l'ombudsman doit suivre à la clôture d'une enquête (ou en tout autre moment de celle-ci, si les constatations préliminaires ont été faites), s'il semble qu'on ne considérera pas à bon droit une plainte fondée et que, de l'avis de l'ombudsman, l'affaire devrait éventuellement être portée à l'attention du Parlement.

- Les diverses étapes d'un rapport devraient obligatoirement se présenter selon l'ordre suivant :
 - a) l'ombudsman, ou tout adjoint, doit d'abord consigner ses constatations dans un rapport destiné au sous-chef ou à l'administrateur en chef de l'organisme concerné;

- b) si, dans un délai jugé raisonnable par l'ombudsman, la question n'est pas résolue, ce dernier²⁰ doit alors faire un rapport de ses constatations au ministre compétent²¹;
- c) si, dans un délai jugé raisonnable par l'ombudsman, la question n'est pas réglée, ce dernier peut faire rapport de ses constatations au Parlement.

Le rapport annuel

Toutes les administrations qui ont un ombudsman exigent de lui qu'il présente un rapport annuel au Parlement (ou son équivalent) sur les activités de son bureau. C'est principalement grâce à ce rapport que le Parlement peut examiner le fonctionnement du bureau dans son ensemble et se rendre compte de son rendement.

- L'ombudsman devrait être tenu de déposer au Parlement un rapport annuel sur l'exercice de ses fonctions.

Les rapports spéciaux

La plupart des administrations ont reconnu que l'ombudsman peut devoir recourir à un moyen autre que le rapport annuel pour porter à l'attention du Parlement des questions importantes ou urgentes. Elles l'ont donc habilité à présenter des rapports spéciaux. Ces rapports comportent deux grandes caractéristiques : ils sont opportuns et ils attirent l'attention du Parlement sur des problèmes particuliers qui se posent, qu'ils découlent d'affaires importantes ou de faits touchant le fonctionnement du bureau de l'ombudsman. Le pouvoir de présenter des rapports spéciaux est un outil précieux sans lequel le rendement de l'ombudsman serait fort diminué.

20. Ces responsabilités sont personnelles et ne peuvent être déléguées; un ombudsman adjoint ne serait pas autorisé à traiter avec les ministres ni habilité à faire rapport au Parlement.

21. Là où aucun ministre n'est responsable de l'administration d'un organisme (par exemple, le Conseil des Arts du Canada), l'ombudsman prendrait immédiatement la mesure c) si la question n'était pas résolue à sa satisfaction.

- L'ombudsman devrait, au moment qu'il juge opportun, être autorisé à présenter un rapport spécial au Parlement sur toute question de son ressort, pourvu que, si la question concerne une enquête, il ait suivi le cheminement obligatoire recommandé plus haut pour faire son rapport.
- Afin de protéger tous les intéressés, l'ombudsman devrait être tenu d'inclure dans tout rapport préjudiciable à un individu ou à un organisme une description juste et exacte de la position adoptée par l'individu ou par l'organisme en cause et de joindre à son rapport, ou d'y consigner, toute observation que l'individu ou l'organisme concerné voudrait faire.

Le traitement des rapports par le Parlement

Un grand nombre d'administrations ont pris des dispositions pour que les rapports de l'ombudsman soient renvoyés à un comité spécial ou permanent de la législature et ces dispositions se seraient généralement révélées valables. Bien que le Comité estime que le fait de formuler une recommandation à ce sujet outrepassé sa compétence, il croit qu'il y aurait lieu d'examiner cette idée de plus près si le gouvernement se prononçait en faveur du concept de l'ombudsman.

CONCLUSIONS

Le Comité du concept de l'ombudsman a maintenant exprimé ses recommandations qui appuient la mise en application du concept au palier fédéral de gouvernement au Canada et suggèrent un mode d'application susceptible de convenir. Il espère qu'elles présentent suffisamment d'éléments pour permettre au gouvernement et, tout au moins indirectement, si le gouvernement décide de donner suite au projet de loi, au Parlement canadien, de discuter et de trancher la question.

Quoique le Comité ait déjà formulé ses recommandations, il aimerait, avant de terminer son rapport, apporter quelques conclusions.

* * *

Dès le début, le Comité était conscient du fait que, pour certaines personnes du moins, il pourrait sembler étrange qu'un groupe de hauts fonctionnaires (ou, pour employer le jargon du métier, un groupe de bureaucrates eût à déterminer s'il est nécessaire d'établir un poste qui, dans sa plus simple expression, a pour objectif d'aider les citoyens qui ont à se plaindre des défaillances des bureaucrates. Conscient de cette possibilité, le Comité a tenté d'éviter les incidences qui pourraient découler d'un parti pris inhérent. Il reste aux lecteurs du rapport à déterminer s'il a réussi.

Toutefois, il y a peut-être lieu de souligner que les membres du Comité n'ont, en aucun moment, senti qu'il existait un conflit entre les exigences de leur mandat et leurs intérêts de fonctionnaires. Un gouvernement démocratique a pour but de servir le public, et les particuliers qui le composent, avec toute l'efficacité et toute la justice que permettent les circonstances d'un monde complexe. Les fonctionnaires ont pour tâche d'aider le gouvernement à atteindre ce but. Compte tenu de ce point de vue, il n'a semblé en aucun moment que la tâche du Comité fût exceptionnelle ou inadéquate.

Par ailleurs, un sujet connexe exige également certains commentaires. Là où l'institution de cette charge a été réussie, l'ombudsman est considéré non comme un adversaire

du fonctionnaire, mais plutôt comme un agent indépendant ayant des pouvoirs particuliers et la capacité de travailler avec les ministres, les fonctionnaires et les citoyens lésés afin de trouver des solutions justes aux problèmes individuels engendrés par le processus administratif. Il est important que le Parlement, le public, les ministres et les fonctionnaires qui seraient visés par les enquêtes sur les plaintes comprennent bien cette optique. Le Comité a appuyé le concept de l'ombudsman et recommandé qu'il soit mis en œuvre. Il est convaincu toutefois que les avantages éventuels du concept seront perdus si, pour l'une ou l'autre raison, cette institution devait se retrouver en milieu hostile.

* * *

Il est évident qu'un certain nombre de facteurs déterminent le climat de travail de l'ombudsman et que, avec le temps, ce climat peut changer au fur et à mesure que l'importance relative de chacun de ces facteurs augmente ou diminue. Toutefois, une chose semble certaine. L'envergure du titulaire du poste, surtout du premier titulaire, y sera pour beaucoup, car sa conception pourra influencer sensiblement sur les relations fondamentales qui s'établiront entre son bureau et les autres parties au processus.

Le Comité a déjà souligné l'importance qu'il accorde aux aptitudes du titulaire du poste. Il aimerait néanmoins faire certaines remarques à ce sujet.

L'ombudsman devrait évidemment être en mesure de communiquer efficacement et sympathiquement avec le citoyen moyen. Il doit en outre pouvoir comprendre les difficultés que connaissent les individus des couches défavorisées de la société, qui n'ont pas toujours eu l'occasion de comprendre le mode de fonctionnement des gouvernements ou des autres grands organismes. L'ombudsman doit être capable de se représenter toutes les facettes d'un problème : autant le point de vue du plaignant que celui des divers échelons de la hiérarchie administrative, inférieurs et supérieurs.

Toutefois, son attitude sympathique ne doit pas l'amener à se laisser influencer, car il lui faut éviter de se faire le défenseur d'une partie au détriment de l'autre dans une affaire. Il doit être assez objectif pour décider sans parti pris si les plaignants ont reçu un traitement équitable dans leurs rapports avec le gouvernement, en accordant à chacune des deux parties une juste proportion de compréhension et de fermeté, en tentant d'atteindre un certain équilibre entre les intérêts privés et publics et en évaluant très attentivement si

un point particulier n'empiète pas sensiblement sur une question de politique. Il lui faudra parfois beaucoup de discernement pour arriver à cet équilibre. Certaines pratiques administratives peuvent, dans un contexte général, sembler tout à fait justes et équitables; toutefois, lorsqu'elles sont appliquées à un individu, elles peuvent être perçues comme injustes compte tenu de sa situation personnelle. Devant un tel cas, l'ombudsman doit se demander, à la lumière des principes qui sous-tendent cette pratique générale, s'il est raisonnable de conclure que la personne a été lésée. Ce qui peut sembler tout à fait injuste à un particulier peut, pour le grand public, l'être moins.

Une plainte suscitée par une méthode, une pratique ou une loi imparfaite, sur le plan administratif, peut également exiger beaucoup de jugement de la part de l'ombudsman; en effet, celui-ci doit alors décider jusqu'où s'étend son pouvoir de formuler des observations. Il n'existe aucun doute quant à son pouvoir de faire rapport sur des cas particuliers mais, lorsqu'il s'agit d'une question d'ordre plus général, soit la pratique elle-même, il y a pour lui risque de s'immiscer dans un domaine controversé d'orientation ou de politique. L'ombudsman doit peser jusqu'à quel point il peut convenablement critiquer une pratique générale sans nuire à la crédibilité de son poste. Il s'agit là d'une grave responsabilité, qui doit néanmoins être laissée à l'ombudsman. En effet, s'il en était libéré, cela serait susceptible d'affaiblir le poste et obligerait à l'assujettir à des dispositions législatives compliquées dont l'interprétation pourrait s'avérer difficile et litigieuse.

Pour toutes ces raisons, et d'autres déjà énoncées dans le rapport, le Comité croit fermement que le jugement est la principale qualité requise d'un ombudsman. C'est d'abord l'excellence de cet homme sur ce plan qui lui attirera la confiance des citoyens, des politiciens et des fonctionnaires, qui établira la réputation de son poste et déterminera le climat dans lequel il devra travailler.

Le Comité a précédemment mentionné dans le présent rapport que les mesures qui pourraient être prises pour améliorer le processus actuel de traitement des plaintes d'individus ne réussiraient pas à réfuter les arguments en faveur de l'institution de la charge d'ombudsman. Il a été établi que, quoi que l'on fasse en ce sens, il demeurerait ce besoin vérifié d'avoir une tierce partie capable d'aider les individus qui se croient, à tort ou à raison, lésés. Une réforme administrative ne saurait donc se substituer à la création d'un poste d'ombudsman.

Pour conclure, le Comité, tout en réaffirmant cette opinion, aimerait également préciser qu'il ne faudrait pas considérer la création du poste d'ombudsman fédéral comme une excuse pour réduire les efforts actuels en vue d'améliorer la structure et les pratiques administratives du gouvernement fédéral. Au contraire, le Comité estime que l'institution d'une telle charge devrait plutôt être généralement envisagée comme une incitation à poursuivre ces efforts, notamment lorsqu'ils tiennent au souci de l'administration de combler les besoins des individus.

APPENDICE A

PERSONNEL DU COMITÉ

Secrétaire du Comité	R. A. Gordon (septembre 1976 à juillet 1977)
Agents du secrétariat	K. C. Kennedy (octobre 1976 à juillet 1977)
	A. C. Kennedy (novembre 1976 à juillet 1977)
	T. M. Denton (octobre 1976 à avril 1977)
	P.-T. Larocque (octobre 1976 à mars 1977)
	G. P. Wallace (octobre 1976 à janvier 1977)
	T. Plumptre (à temps partiel, avril 1977 à juillet 1977)
Personnel de bureau	P. Monette
	B. Caron

APPENDICE B

RÉSUMÉ DE CAS REPRÉSENTATIFS DU TRAVAIL D'UN OMBUDSMAN

Les cas présentés dans le présent appendice ne constituent que quelques exemples des centaines de cas que les ombudsmen ont consignés, au cours des années, dans leurs rapports annuels pour illustrer leur travail.

* * *

Il arrive très souvent que l'ombudsman estime la plainte non justifiée.

À titre d'exemple, un plaignant affirmait avoir été victime d'une injustice parce qu'on avait refusé de lui construire un accès à la voie publique en un point précis de sa propriété. Toutefois, l'ombudsman constata que la décision était conforme à une politique établie de longue date, qui avait d'ailleurs fait ses preuves et était appliquée de façon uniforme, concernant la sécurité d'accès aux voies publiques. En concluant que le plaignant avait été traité de façon juste et équitable, il mentionna que ce dernier avait fait preuve d'intransigeance en refusant la solution que le gouvernement lui proposait.

* * *

Par contre, il arrive que la plainte soit provoquée par l'intransigeance de fonctionnaires.

Ainsi, dans une administration, une mesure administrative ordonnant de dégager de toute construction non autorisée les réserves longeant la mer, les cours d'eau et les lacs fut adoptée. Un couple de personnes âgées, dont la maison était sur le point d'être démolie par suite de cette mesure, s'est alors plaint à l'ombudsman. Après examen, ce dernier affirma qu'il s'agissait d'une politique sage mais qu'il mettait en doute l'inflexibilité avec laquelle on l'appliquait à ce cas. Sans connaître la situation, le couple avait acheté la maison d'un usufruitier viager qui n'avait pas l'autorité de la vendre.

Ces gens âgés avaient toujours bien entretenu cette propriété et auraient difficilement pu trouver un autre logement. De plus, leur demeure ne gênait pas l'accès du public à la plage et n'était, en outre, pas située dans une zone particulièrement intéressante pour les baigneurs. L'ombudsman reconnut qu'une politique doit être généralement appliquée de façon uniforme, mais il recommanda que ce couple constituait un cas d'espèce et que, sous réserve de certaines conditions, il ait la permission de finir ses jours dans cette maison. L'administration recommanda donc finalement au ministre de faire exception à la règle, demande à laquelle il a acquiescé.

Dans une autre administration, la police découvrit, au cours d'une enquête relative à une plainte d'un client (qui d'ailleurs s'est avérée non fondée) menée dans un débit de boisson, que les permis nécessaires pour tenir ce genre d'établissement, affichés conformément à la loi, venaient d'expirer. Aussi, les policiers y sont-ils retournés peu de temps après pour saisir l'alcool, malgré les protestations du propriétaire qui leur présenta des reçus officiels prouvant qu'il avait payé ses nouveaux permis. Le propriétaire devait, par la suite, demander réparation auprès du ministère qui refusa de le dédommager de sa perte. Il s'adressa alors à l'ombudsman, affirmant que sa marchandise n'aurait pas dû être saisie puisqu'il avait demandé le renouvellement de ses permis et les avait même payés avant expiration, et qu'il en avait présenté la preuve à la police. L'enquête de l'ombudsman corrobora cette affirmation. Les autorités confirmèrent que les permis avaient été renouvelés avant expiration; ils avaient réellement été postés huit jours avant leur date d'expiration mais ils n'étaient pas parvenus à temps à destination. L'ombudsman estima alors que, dans ces circonstances, la police avait agi précipitamment et qu'elle aurait dû, au moins, retarder la saisie jusqu'à la vérification des preuves. Le ministère accepta, dans ces circonstances, de dédommager le propriétaire pour la perte que lui avait occasionnée la police.

* * *

Il arrive qu'un ombudsman estime devoir user de ses pouvoirs statutaires de façon plutôt inhabituelle.

Un de ces cas a trait à une veuve âgée qui s'est plainte au sujet de sa pension. Ayant prévu être à l'étranger à son 65^e anniversaire, la plaignante s'était rendue au ministère responsable pour se renseigner sur les modalités de demande de pension. Elle avoua à l'ombudsman que le fonctionnaire qui

s'était alors occupé de sa demande lui avait assuré qu'elle n'aurait qu'à présenter sa demande une fois de retour au pays. Toutefois, après avoir suivi cet avis, on l'informa que sa pension ne lui serait pas versée à compter de la date de son anniversaire de naissance parce qu'elle avait présenté sa demande en retard. Le ministère fit, pour sa part, savoir que, si la dame s'était réellement présentée au bureau comme elle l'avait affirmé, le fonctionnaire lui aurait fait remplir sur-le-champ une demande de pension ou qu'il aurait pris note de sa demande de renseignement. Ne possédant pas cette preuve, il avait refusé de lui verser sa prestation pour le mois en question. L'ombudsman demanda alors au ministère s'il reconsidérerait sa décision si la plaignante affirmait sous serment, conformément à un article de la loi, qu'elle s'était bel et bien rendue au bureau en question. Le ministère commença par refuser, sous prétexte que la législation en matière de pension ne lui conférait pas l'autorité d'accorder des prestations à partir d'une date antérieure à la demande. Admettant que le ministère se conformait à la loi, l'ombudsman suggéra d'effectuer un paiement de pure bienveillance; le ministère accepta cette solution. La dame, ayant présenté une déclaration sous serment à l'ombudsman, qui la fit parvenir au ministère, toucha sa prestation.

* * *

Et parfois même, c'est le plaignant lui-même qui constitue le principal obstacle à surmonter.

Une plainte a ainsi été portée par une vieille dame recluse qui, durant sa jeunesse et son âge mûr, avait exploité un atelier de couture florissant dont elle tirait un revenu satisfaisant. Toutefois, une longue maladie l'obligea à fermer boutique et la laissa sans le sou et, de toute évidence, quelque peu troublée. Aussi, dès qu'elle se sentit en état de reprendre le travail, elle recommença à se dire propriétaire d'un atelier de couture florissant. Mais tel n'était pas le cas : elle n'avait ni argent ni commerce, sinon quelques commandes occasionnelles que lui passaient, par charité, certains vieux amis. Elle ne payait donc pas d'impôts. Par ailleurs, son état mental était tel qu'elle ne tenait pas de comptabilité appropriée. Ne recevant pas ses impôts, et vu la situation que la dame affichait depuis qu'elle se disait à nouveau en affaires, les autorités fiscales lui demandèrent de leur présenter ses registres comptables. Elle ne put, évidemment, satisfaire à leur demande puisqu'elle ne tenait aucune comptabilité. Finalement, comme le permettait

la loi, les autorités fiscales établirent des cotisations estimatives et exigèrent que la dame leur présente des pièces justificatives pour permettre le redressement des cotisations ou qu'elle paie le montant ainsi fixé. Cette mesure n'ayant donné aucun résultat, on lui assigna de verser une somme considérable; comme elle négligeait de prendre les mesures nécessaires, elle reçut l'ordre de payer. La dame, affolée, fit alors appel à l'ombudsman. Son enquête devait permettre de découvrir la vérité : la dame était sans le sou. Convaincue que son entreprise était florissante et en voie d'expansion, elle refusait même l'aide de la sécurité sociale. Elle affirma de plus qu'elle continuerait de se déclarer propriétaire d'un atelier de couture aux autorités fiscales. L'ombudsman réussit à convaincre les autorités d'annuler la cotisation estimative et la dette qui s'ensuivait. Il essaya également de convaincre la dame qu'elle devrait désormais se conformer à la loi si elle persistait à se dire femme d'affaires. Mais, lors de la rédaction de son rapport, il doutait toujours du succès qu'il pourrait obtenir quant à ce dernier point.

* * *

L'ombudsman se préoccupe aussi des injustices que subissent les détenus.

Ainsi, un détenu fut traduit devant un tribunal sous l'accusation de tentative de voies de fait contre un agent travaillant en milieu carcéral. Le juge rendit une ordonnance de non-lieu. Néanmoins, à son retour dans l'établissement, le détenu fut traduit devant la « Cour du directeur » relativement aux mêmes incidents; on le reconnut coupable et on le condamna à la perte de quinze jours de rémission statutaire de peine. L'ombudsman appuya l'objection du détenu puisqu'aucune personne ne peut être traduite en justice et jugée pour les mêmes chefs d'accusation que ceux dont un autre tribunal l'a déjà acquittée. Le ministère accepta cette conclusion. Comme le détenu avait déjà purgé les quinze jours de perte de rémission, il accepta de le dédommager pour ensuite confirmer le règlement par un décret spécial.

* * *

L'ombudsman peut, quelquefois, faire efficacement office de médiateur.

Ainsi, le cas de ce conflit, long et compliqué, touchant la vente de terres agricoles faite par un ministère. À la suite de la vente d'un terrain à un individu, un autre enchéris-

seur affirma que certaines irrégularités annulaient la vente. Des allégations contraires furent avancées, si bien que l'on demanda des avis légaux afin de résoudre certains de ces problèmes. Toutefois, les opinions exprimées divergeaient et les fonctionnaires du ministère ne parvinrent pas à trouver de solution satisfaisante au conflit. Malgré l'enquête qu'il avait menée à cette fin, l'ombudsman se vit incapable de résoudre le problème. Toutefois, il recommanda au ministère et aux deux parties en cause la création d'un comité spécial, formé de fonctionnaires et chargé d'entendre les témoignages des deux parties. L'ombudsman devait de plus suggérer que son conseiller juridique assiste à ces audiences à titre d'observateur et d'intermédiaire pour communiquer de façon non officielle avec les deux parties en litige. Cette suggestion fut acceptée et, à la fin des audiences, les deux intéressés ont convenu, sans même que le comité ait à rendre sa décision, de se diviser le terrain suivant des conditions jugées satisfaisantes par le ministère.

APPENDICE C

LISTE SUGGÉRÉE D'ORGANISMES À PLACER SOUS LA JURIDICTION DE L'OMBUDSMAN

Département des assurances
Ministère de la Consommation et des Corporations
Ministère de la Défense nationale
Ministère de l'Agriculture
Ministère de la Justice
Ministère de la Santé nationale et du Bien-être social
Ministère de l'Emploi et de l'Immigration
Ministère de l'Énergie, des Mines et des Ressources
Ministère de l'Environnement
Ministère de l'Expansion économique régionale
Ministère de l'Industrie et du Commerce
Ministère des Affaires des anciens combattants
Ministère des Affaires extérieures
Ministère des Affaires indiennes et du Nord canadien
Ministère des Approvisionnements et Services
Ministère des Communications
Ministère des Finances
Ministère des Postes
Ministère des Transports
Ministère des Travaux publics
Ministère du Revenu national
Ministère du solliciteur général
Ministère du Travail
Secrétariat d'État

* * *

Département d'État chargé des affaires urbaines
Département d'État chargé des sciences et de la technologie

* * *

Administration de la voie maritime du Saint-Laurent
Administration du pilotage de l'Atlantique
Administration du pilotage des Grands lacs, Limitée
Administration du pilotage des Laurentides
Administration du pilotage du Pacifique

Administration du pont Blue Water
Agence canadienne de développement international
Agence d'examen de l'investissement étranger
Archives publiques
Banque du Canada
Bibliothèque nationale du Canada
Bureau des relations fédérales-provinciales
Bureau du Conseil privé
Cabinet du premier ministre
Commissaires aux langues officielles
Commission canadienne de l'emploi et de l'immigration
Commission canadienne des céréales
Commission canadienne des droits des Indiens
Commission canadienne des pensions
Commission canadienne des transports
Commission canadienne du blé
Commission canadienne du lait
Commission d'appel de l'immigration
Commission d'appel des brevets
Commission d'appel des pensions
Commission d'appel du droit d'auteur
Commission de contrôle de l'énergie atomique
Commission de la capitale nationale
Commission de la Fonction publique
Commission d'énergie du Nord canadien
Commission de réforme du droit du Canada
Commission de révision de l'impôt
Commission des allocations aux anciens combattants
Commission des champs de bataille nationaux
Commission des lieux et monuments historiques du Canada
Commission des relations de travail dans la Fonction publique
Commission d'indemnisation des marins marchands
Commission du système métrique
Commission du tarif
Commission du textile et du vêtement
Commission nationale des libérations conditionnelles
Commission provisoire de lutte contre l'inflation
Commission sur les subventions au développement rural
Conseil canadien des relations du travail
Conseil consultatif de la situation de la femme
Conseil consultatif des districts bilingues
Conseil de la radio-télévision canadienne
Conseil de révision des pensions
Conseil des arts du Canada
Conseil des ports nationaux

Conseil des recherches médicales
Conseil des sciences du Canada
Conseil économique du Canada
Conseil national de commercialisation des produits de ferme
Conseil national de l'esthétique industrielle
Conseil national de recherches du Canada
Conseil national du bien-être social
Forces armées canadiennes
Gendarmerie royale du Canada
Monnaie royale canadienne
Musées nationaux du Canada
Office canadien des provendes
Office canadien du poisson salé
Office de commercialisation du poisson d'eau douce
Office de répartition des approvisionnements d'énergie
Office de stabilisation des prix agricoles
Office des eaux des Territoires du Nord-Ouest
Office des eaux du territoire du Yukon
Office des normes du gouvernement canadien
Office des prix des produits de la pêche
Office des produits agricoles
Office des recherches sur les pêcheries du Canada
Office national de commercialisation du dindon
Office national de commercialisation des œufs
Office national de l'énergie
Office national du film
Secrétariat du Conseil du Trésor
Service canadien des pénitenciers
Société centrale d'hypothèques et de logement
Société du crédit agricole
Statistique Canada
Tribunal antidumping
Tribunal d'appel en matière d'inflation
Vérificateur général