



THE CANADIAN
BAR ASSOCIATION
L'ASSOCIATION DU
BARREAU CANADIEN

Protection des renseignements personnels des Canadiens et Canadiennes aux postes frontaliers et dans les aéroports

ASSOCIATION DU BARREAU CANADIEN

**SECTION DU DROIT DE LA VIE PRIVÉE ET DE L'ACCÈS À L'INFORMATION, SECTION DU DROIT DE
L'IMMIGRATION, SECTION DE LA TAXE À LA CONSOMMATION, DES DOUANES ET DU COMMERCE, ASSOCIATION
CANADIENNE DES CONSEILLERS ET CONSEILLÈRES JURIDIQUES D'ENTREPRISES ET SOUS-COMITÉ DE
DÉONTOLOGIE ET DE RESPONSABILITÉ PROFESSIONNELLE**

Septembre 2017

AVANT-PROPOS

L'Association du Barreau canadien est une association nationale représentant 36 000 juristes, notamment des avocats et avocates, des notaires, des professeurs et professeures de droit et des étudiants et étudiantes en droit, partout au Canada. Ses principaux objectifs visent l'amélioration du droit et de l'administration de la justice.

La présente synthèse du mémoire a été rédigé par la Section du droit de la vie privée et de l'accès à l'information, la Section du droit de l'immigration, la Section de la taxe à la consommation, des douanes et du commerce, l'Association canadienne des conseillers et conseillères juridiques d'entreprises de l'Association du Barreau canadien (l'ABC) et le Sous-comité de déontologie et de responsabilité professionnelle, avec l'assistance de la Direction de la législation et de la réforme du droit du bureau de l'ABC. Il a été revu par le Comité de législation et de réforme du droit et approuvé à titre de déclaration publique de l'Association du Barreau canadien.

Protection des renseignements personnels des Canadiens et Canadiennes aux postes frontaliers et dans les aéroports

SOMMAIRE

Les sections du droit de la protection des renseignements personnels et de l'accès à l'information, du droit de l'immigration, et de la taxe à la consommation, des douanes et du commerce de l'ABC, ainsi que l'Association canadienne des conseillers et conseillères juridiques d'entreprises et le Sous-comité de déontologie et de responsabilité professionnelle (les sections de l'ABC) sont ravis de cette occasion qui leur est donnée de comparaître devant le Comité de l'accès à l'information, de la protection des renseignements personnels et de l'éthique dans le cadre de son étude de la protection des renseignements personnels des Canadiens et Canadiennes aux postes frontaliers, dans les aéroports et voyageant aux États-Unis.

La sécurité de la population canadienne dépend de la collecte et de la communication de renseignements aux postes frontaliers. Cependant, le fait d'en recueillir et communiquer une trop grande quantité (ou des renseignements incomplets ou manquants de fiabilité) peut également lui nuire. Il faut donc trouver un équilibre approprié entre la protection de notre sécurité et celle de nos droits à la protection des renseignements personnels et de nos libertés. Les sections de l'ABC fournissent des commentaires sur la collecte de renseignements aux postes frontaliers tant lors de l'entrée sur le territoire que de la sortie, sur le secret professionnel des avocats à la frontière, sur la communication de renseignements recueillis aux postes frontaliers, ainsi que sur l'importance de l'existence de mécanismes efficaces de contrôle et de responsabilisation de l'Agence des services frontaliers du Canada (ASFC)

Collecte de renseignements aux postes frontaliers tant lors de l'entrée sur le territoire que de la sortie

De nos jours, la plupart des voyageurs transportent des appareils électroniques mobiles, tels que des téléphones intelligents, qui contiennent des données personnelles confidentielles.

Les pouvoirs des agents des douanes quant à l'inspection du contenu de ces appareils devraient faire l'objet d'un nouvel examen. Les renseignements stockés dans un appareil électronique ne constituent pas une « marchandise » et toute interprétation de la *Loi sur les douanes* qui autoriserait une fouille des données stockées sur un appareil en l'absence d'un mandat s'avèrerait probablement être inconstitutionnelle.

Les incidences des progrès technologiques sont amplifiées par deux projets de loi récents, soit le projet de loi C-21, *Loi modifiant la Loi sur les douanes*, et le projet de loi C-23, *Loi sur le précontrôle (2016)*, qui élargiraient les pouvoirs d'interrogation, de collecte et de communication aux postes frontaliers. Le projet de loi C-21 oblige les transporteurs internationaux à recueillir et à fournir des données biométriques détaillées sur tous les passagers quittant le Canada. En outre, il élargirait considérablement le rôle joué par l'ASFC dans le contrôle de la sortie de biens et de personnes du territoire canadien. Le projet de loi C-23 quant à lui élargit considérablement les pouvoirs des agents étrangers qui exercent leurs fonctions sur le territoire canadien, réduisant ainsi les droits à la protection de leurs renseignements personnels dont jouissent les Canadiens et Canadiennes; cela en l'absence de tout garde-fou. Nous recommandons que soient menés des consultations exhaustives et un examen approfondi avant la promulgation du projet de loi C-23.

Secret professionnel de l'avocat

Le secret professionnel de l'avocat est un élément fondamental du bon fonctionnement du système judiciaire canadien. Il doit être respecté aux frontières et aux aéroports du Canada ainsi que lorsque les juristes canadiens et leurs clients se rendent aux États-Unis. Les sections de l'ABC continuent à recommander la création d'un groupe de travail pour collaborer à l'établissement d'une politique exhaustive sur le secret professionnel de l'avocat qui serait ensuite mise à la disposition du public sur le site Web de l'ASFC. Les agents de l'ASFC et le public, y compris les avocats et avocates, devraient disposer de lignes directrices plus détaillées pour veiller à la mise en place de garde-fous visant à prévenir l'accès non autorisé à des documents protégés par le secret professionnel.

Communication de renseignements recueillis au poste frontalier

La communication des renseignements est un aspect important de la protection de la vie privée des Canadiens et Canadiennes dont les renseignements personnels sont recueillis au poste frontalier. Même si la collecte de ces renseignements est effectuée en toute légitimité,

par des moyens appropriés et en respect de toutes les exigences pertinentes de protection des renseignements personnels, leur communication à des personnes ou à des fins n'ayant pas été envisagées au moment de la collecte peut causer de graves préjudices.

Les sections de l'ABC s'inquiètent de l'expansion de la communication de renseignements, non seulement entre les entités respectivement chargées de la sécurité nationale et de l'application de la loi, mais aussi entre les secteurs public et privé. Nous recommandons une approche de la communication des renseignements fondée sur des principes. Toute communication de renseignements personnels recueillis aux postes frontaliers devrait être assujettie à l'intégralité des règles de droit canadien visant la protection des renseignements personnels. Des mesures devraient en outre être prises pour garantir l'application de ces règles lorsque la communication se fait avec des entités étrangères.

Contrôle efficace de l'ASFC

Les sections de l'ABC continuent à exhorter le gouvernement fédéral à doter l'ASFC de mécanismes de contrôle et de dépôt de plaintes efficaces afin de garantir un équilibre entre la sécurité nationale et une réelle protection des droits de la population canadienne en matière de protection des renseignements personnels aux frontières.

SOMMAIRE DES RECOMMANDATIONS

La liste ci-dessous résume les recommandations des sections de l'ABC.

- 1. Les sections recommandent qu'une fois le projet de loi C-21 entré en vigueur, la législation fasse l'objet d'un examen permanent pour veiller au respect de la lettre et de l'esprit de la *Loi sur la protection des renseignements personnels*.**
- 2. Les sections recommandent que le gouvernement entreprenne des consultations exhaustives et un examen approfondi avant la promulgation du projet de loi C-23, qui présente un haut degré d'empiètement sur les droits à la protection des renseignements personnels et sur les libertés de la personne.**
- 3. Les sections recommandent que le projet de loi C-23 soit modifié pour imposer des limites strictes à l'interrogation des voyageurs effectuée aux fins de l'article 30 afin de garantir le respect de la *Charte*. Pour ce faire, le**

pouvoir d'interroger le voyageur quant aux raisons de son souhait de se soustraire au précontrôle pourrait être remplacé par une exigence que ledit voyageur en fournisse, par écrit, une brève explication; ce qui satisferait en tous points à l'obligation.

- 4. Les sections de l'ABC recommandent que le projet de loi C-23 soit modifié pour limiter les fouilles à nu en zone de précontrôle à la seule compétence des agents canadiens.**
- 5. Les sections de l'ABC recommandent la suppression du paragraphe 22(4) du projet de loi C-23 qui autorise les contrôleurs à effectuer des fouilles à nu en l'absence d'un agent de l'ASFC, lorsqu'il n'est pas disponible, s'y refuse ou ne se présente pas sur les lieux dans un délai raisonnable.**
- 6. Les sections de l'ABC recommandent qu'en vertu de l'article 25, les supérieurs des contrôleurs disposent du pouvoir discrétionnaire de s'opposer à ce qu'une fouille à nu soit effectuée s'ils déterminent que les circonstances ne justifient pas un tel acte invasif.**
- 7. Les sections de l'ABC recommandent une mise à jour de la *Loi sur les douanes* afin de clarifier le fait que les renseignements stockés sur des appareils électroniques ou dans le nuage et ceux qui sont accessibles par ces moyens ne constituent pas des « marchandises » au sens de la loi. Toute interprétation de la *Loi sur les douanes* qui autoriserait, en l'absence de mandat, une fouille des données stockées dans un appareil électronique (ou exigerait d'une personne qu'elle révèle un mot de passe), impliquerait les articles 7 et 8 de la *Charte* et serait probablement déclarée inconstitutionnelle.**
- 8. Les sections de l'ABC recommandent la création d'un groupe de travail composé de représentants de l'ABC, de Justice Canada et de l'ASFC qui collaboreront à l'établissement d'une politique spécifique applicable aux fouilles effectuées aux postes frontaliers canadiens qui impliquent des renseignements protégés par le secret professionnel de l'avocat.**
- 9. Les sections de l'ABC recommandent que la politique de l'ASFC indique clairement que**

- a. **les renseignements protégés par le secret professionnel de l'avocat ne peuvent être communiqués sans le consentement du client ou en l'absence d'une ordonnance judiciaire;**
 - b. **les agents de l'ASFC sont tenus de respecter toute revendication du secret professionnel de l'avocat, qu'elle émane d'un avocat ou de son client;**
 - c. **les agents de l'ASFC sont tenus de suivre une procédure accélérée pour traiter les revendications du secret professionnel de l'avocat;**
 - d. **les décisions quant à l'existence du secret professionnel de l'avocat dans un cas donné doivent être rendues par un tribunal canadien.**
- 10. Les sections de l'ABC recommandent que les politiques et procédures de l'ASFC connexes à la revendication du secret professionnel de l'avocat soient mises à la disposition du public sur le site Web de l'ASFC.**
- 11. Les sections de l'ABC recommandent que le gouvernement fédéral exige du Department of Homeland Security (et du CBP) américain qu'il se dote d'une politique sur le secret professionnel de l'avocat applicable aux interrogatoires menés à l'étape du précontrôle sur le territoire canadien.**
- 12. Les sections de l'ABC recommandent que toute communication de renseignements personnels effectuée au poste frontalier soit assujettie à l'intégralité des règles applicables de droit canadien visant la protection des renseignements personnels et que des mesures soient prises pour garantir l'application de ces règles lorsque la communication de tels renseignements se fait avec des entités étrangères.**
- 13. Les sections de l'ABC recommandent l'adoption de mécanismes appropriés de contrôle pour veiller au respect des règles visant à protéger les renseignements personnels et pour garantir une pleine et entière responsabilité en cas de violation.**
- 14. Les sections de l'ABC recommandent que toute communication systémique des renseignements entre des entités du secteur privé et des organismes du secteur public soit assujettie aux stricts critères de la nécessité, autorisée**

par la loi et les règlements et, en cas de silence de la loi, qu'elle soit justifiée par un mandat ou l'ordonnance d'un tribunal.

- 15. Les sections de l'ABC recommandent que le gouvernement fédéral mette en place, à l'égard de l'ASFC, des mécanismes de contrôle et de dépôt de plaintes efficaces afin de garantir un équilibre entre la sécurité nationale et une réelle protection des droits de la population canadienne en matière de protection des renseignements personnels aux frontières.**
- 16. Les sections de l'ABC recommandent que le modèle de contrôle de l'ASFC mis en place contienne certains éléments fondamentaux, y compris un examen approfondi et fiable effectué au sein de l'organisation, une collaboration efficace entre les diverses entités nationales chargées d'effectuer des contrôles, et un examen de l'infrastructure de sécurité nationale dans son ensemble effectué à un palier supérieur.**
- 17. Les sections de l'ABC recommandent que l'ASFC élabore un processus transparent pour que les voyageurs puissent remettre en cause le caractère approprié des méthodes utilisées à la frontière pour la collecte des renseignements les concernant. Les renseignements recueillis de manière inappropriée devraient être radiés de toute base de données du gouvernement.**