

Production et diffusion de l'information juridique au Québec : état des lieux

Daniel Poulin, directeur, LexUM, Faculté de droit, Université de Montréal

Notes pour une intervention à la Conférence *Legal T/IT Droit et Technologie de l'information* de l'Association du Jeune barreau de Montréal, Centre Mont-Royal, le 16 avril 2007

Sommaire

L'accès à l'information juridique est devenu plus facile et moins coûteux au Québec. Les sources primaires de droit, la législation et la jurisprudence, sont maintenant accessibles selon le modèle ouvert et gratuit et cela tant sur des sites gouvernementaux que sur le site de la diffusion libre du droit au Canada, CanLII. La situation de la doctrine est plus complexe. Sa production et sa distribution connaissent des bouleversements dont les résultats demeurent à venir. L'analyse présentée permet d'esquisser certaines perspectives pour l'avenir de l'information juridique québécoise.

Introduction

L'univers d'information de l'avocat québécois jusqu'aux années 70 était simple. Quelques codes et autres ouvrages précieusement conservés du temps des études, complétés pour certains par les Rapports judiciaires de la Revue du Barreau qui n'offrait eux-mêmes que quelques centaines de jugements par an. Cet univers qui apparaît aujourd'hui archaïque – on imagine aisément des odeurs de parquets cirés et de tabac, les sansevières près des fenêtres et le bruit saccadé mais assourdi d'une dactylo dans la pièce voisine. Cependant, malgré son caractère séduisant, la pratique du droit dans ce contexte n'allait pas sans inconvénients.

La pauvreté de la documentation qui caractérisait l'époque a d'ailleurs été fortement déplorée par les auteurs. Les motifs du juge Croteau de la Cour supérieure du Québec

dans sa décision sur l'affaire *Wilson & Lafleur Ltée c. Société québécoise d'information juridique* (Cour supérieure du Québec, No 500-05-030378-978, le 21 septembre 1998) sont instructifs à cet égard. Le juge Croteau cite notamment un article de Me Claude Tellier paru dans la Revue du Barreau :

« Autrefois, il n'y a pas si longtemps, un bon avocat pouvait se permettre une pratique sans complication, ayant sur son pupitre la documentation essentielle que l'on appelait ses codes : Code civil, Code de procédure civile, Code criminel, Code municipal, Code scolaire et pour les plus pieux Code des fabriques. Avec un tel arsenal, il pouvait faire face aux situations les plus délicates. Paradoxalement, il n'avait pas à s'en servir souvent, car il les connaissait par coeur. C'était la belle époque du droit statique où les nouvelles législations, et les amendements, peu nombreux, ne venaient pas troubler l'exercice serein d'une profession sécurisée par une situation acquise. C'était aussi l'époque où l'homme de loi pouvait suppléer à son manque d'information en faisant appel à l'intuition ou à l'analogie. »

(Tellier, C, « Les problèmes relatifs à l'information juridique », R. du B. [1973], pp. 196-197)

La documentation souvent périmée n'offrait cependant pas toute la sécurité juridique souhaitable. En l'absence d'accès convenable aux décisions judiciaires, les juristes en étaient réduits à reprendre sans fin le parcours suivi par d'autres avocats et d'autres juges dans les situations antérieures semblables. La décision judiciaire elle-même est sujette à être moins prévisible en absence d'un accès adéquat à la jurisprudence. Le juge Croteau cite encore le professeur Popovici :

"Point n'est besoin d'insister sur l'importance de la jurisprudence dans la vie de notre droit (ni de digresser sur l'autorité du précédent judiciaire au Québec). L'avocat ou le notaire en est parfaitement conscient. Mais le praticien est-il bien informé? En d'autres termes est-il en mesure de rendre adéquatement ses services au justiciable?"

Car il ne faut pas se faire d'illusions : c'est en définitive le justiciable qui souffre (ou bénéficierait) de la situation des publications de décisions judiciaires au Québec.

Les jugements rapportés font état du droit positif sur certains points particuliers. Ils témoignent de l'évolution de notre droit peut-être autant que les lois nouvelles adoptées par l'Assemblée nationale. Les jugements font foi du droit et, on le sait, créent souvent du droit (Cf. art. 11 C. civ.).

De plus, notre justice est publique. Elle est rendue en public. Si l'enquête et l'audition d'une cause sont publiques, en effet, il devrait en être de même de leur aboutissement, c'est-à-dire le jugement motivé du tribunal. Tous et chacun de ces jugements ne font-ils pas partie de notre patrimoine juridique national?

Sans aller jusqu'à dire que le justiciable a droit à la publication de tous les jugements rendus (ce qui n'est pas absurde en soi), son représentant - juriste de profession - a certainement le droit, et même le devoir de se tenir au courant des derniers développements du droit pour mieux servir son client et les intérêts supérieurs de la justice. N'est-ce pas là un but auquel tend notre système démocratique?

(Popovici, A, « Notes sur l'état inadéquat des recueils de jurisprudence du Québec », R. du B., [1972], p. 82, 93 et suivantes)

La réponse majeure à cette situation préoccupante fut la mise en place de la Société québécoise d'informatique juridique (la SOQUIJ) à la fin des années 70. La SOQUIJ se voit confier par le législateur la mission d'améliorer la qualité et l'accessibilité de l'information juridique au profit de la collectivité. On peut lire à l'art. 19 de la *Loi sur la Société québécoise d'information juridique* que :

19. La Société a pour fonctions de promouvoir la recherche, le traitement et le développement de l'information juridique en vue d'en améliorer la qualité et l'accessibilité au profit de la collectivité.

(*Loi sur la Société québécoise d'information juridique*, L.R.Q. c. S-20, Source : www.canlii.org/qc/legis/loi/s-20)

Quarante ans plus tard, rare sont ceux qui contesteront l'importante contribution apportée par la SOQUIJ à l'offre d'information juridique au Québec. La SOQUIJ a augmenté le nombre de jugements diffusés, et les règlements adoptés pour préciser son travail ont favorisé le développement d'une approche plus scientifique dans la sélection des jugements rapportés. Au total, la publication de la jurisprudence s'est professionnalisée.

Les nouveaux produits d'information juridique et les innovations ne sont pas tous venus de la SOQUIJ, bien au contraire, l'édition privée a, elle aussi, connu un développement spectaculaire en particulier dans la diffusion de la doctrine. Des maisons plus anciennes, tel l'éditeur Wilson & Lafleur, ont progressivement augmenté le nombre d'ouvrages offerts. De nouveaux éditeurs sont également apparus, tels les Éditions Yvon Blais, maison lancée en 1978 soit à peu près au même moment que la SOQUIJ. Des éditeurs de l'extérieur du Québec ont aussi investi le champ de l'édition juridique québécoise. Par exemple, Quicklaw (devenu il y a quelques années LexisNexis) s'est progressivement engagé dans le développement de banques de données en jurisprudence québécoise. Finalement, les Publications du Québec ont assuré d'une façon de plus en plus efficiente le rôle d'éditeur officiel des lois et règlements selon un mode commercial de récupération de coûts.

À la fin des années 90 cependant, et cela malgré les progrès enregistrés, divers problèmes subsistent. La diffusion de la jurisprudence demeure lacunaire, seuls 3 000 jugements environ sont retenus pour publication par la SOQUIJ. En fait, au cours de cette période, la SOQUIJ bénéficie d'un monopole d'accès au produit de l'activité judiciaire québécoise. Les autres éditeurs juridiques sont contraints de s'alimenter soit auprès d'elle de SOQUIJ selon les conditions qu'elle détermine, soit auprès du greffe de chaque tribunal, occasionnant ainsi des difficultés considérables. Pour les usagers, cela se traduit par une offre trop pauvre et trop coûteuse. Pour pallier le problème, le Barreau prend entente avec les Éditions Yvon Blais afin que soit créé un nouveau recueil électronique de jurisprudence, le Recueil électronique de jurisprudence du

Barreau (REJB). D'autres développements surviennent. À l'Université de Montréal, le laboratoire LexUM de la Faculté de droit (le LexUM) entreprend la diffusion libre du droit par en rendant gratuitement accessibles les décisions de la Cour suprême du Canada. Finalement, les efforts de l'éditeur Wilson & Lafleur sont finalement récompensés par une décision favorable de la Cour d'appel du Québec qui allait conduire à la fin du monopole de la SOQUIJ dans l'accès aux décisions judiciaires. Tout cela, allait entraîner une seconde transformation du monde de l'information juridique québécois.

Pour prendre la mesure du chemin parcouru et pour mieux appréhender les perspectives d'avenir, il convient d'examiner d'abord les conditions présentes présidant à la production et à la diffusion des sources primaires de droit et de la doctrine. Un des aspects les plus innovateurs dans la situation d'aujourd'hui a trait à l'existence d'un vigoureux vecteur de diffusion ayant adopté le paradigme de la diffusion ouverte et libre. L'« offre libre » pèse désormais lourd dans l'écologie de l'information juridique québécoise. Reste à voir, l'approche du libre s'étant confirmée ce qu'il advient de la production et de la distribution de la doctrine. L'examen de l'action de l'ensemble des intervenants permet d'esquisser quelques perspectives d'avenir.

1 La production et la diffusion des sources primaires de droit au Québec

La tradition civiliste à laquelle s'attache le droit privé québécois fait en sorte qu'au Québec, de façon générale, la loi jouit d'une prépondérance plus grande qu'ailleurs au Canada. Cela dit, le rôle de la jurisprudence demeure important et sur ce point, les auteurs tel le professeur Popovici, estiment qu'il n'est point besoin d'insister. Les uns et les autres, les documents législatifs et les décisions judiciaires émanent d'institutions étatiques. L'arrivée d'Internet et les nouvelles technologies de l'information (NTI) modifient les responsabilités et le rôle de ces institutions. Internet et les NTI modifient également les attentes de la population et celles des juristes en matière d'accès à l'information.

En effet, à l'heure d'Internet, les institutions étatiques productrices de droit ne peuvent plus se contenter de rédiger les textes et de préparer les documents. Elles doivent encore agir comme diffuseurs d'information, comme éditeurs en quelque sorte. Dans un monde où chacun offre son information sur le Web, où les individus publient leurs réflexions sur leur blogue, leurs photos sur Flickr et les moments amusants de leurs vacances sur YouTube, la décision d'un gouvernement de ne pas exploiter les nouveaux médias électroniques pour rendre accessibles des contenus aussi fondamentaux que les textes portant le droit serait difficile à comprendre. Voyons où nous en sommes au plan de l'accès aux textes législatifs et à la jurisprudence aujourd'hui au Québec.

1.1 La production et la distribution des textes législatifs

Dans la tradition britannique, l'imprimeur de la Couronne prépare les diverses productions imprimées servant à communiquer les décisions législatives et les actes du gouvernement. Au Québec, ce sont les Publications du Québec qui jouent ce rôle d'Éditeur officiel et les divers ouvrages préparés par les Publications du Québec au titre d'Éditeur officiel servent ce besoin de communication de l'État.

Les Publications du Québec dans leur rôle d'Éditeur officiel mènent diverses activités complémentaires. L'organisme assure depuis quelques années la gestion d'un site offrant l'accès gratuit aux lois refondues et aux règlements dans leur version courante. En même temps, le même organisme opère, sur Internet toujours, mais cette fois selon un mode commercial, un service de diffusion de la Gazette officielle ainsi qu'un second système de diffusion des lois, Legis Québec. Moyennant un abonnement annuel d'environ 800 \$, Legis Québec donne accès non seulement à la version courante des textes législatifs mais aussi à leurs versions antérieures. Enfin, les Publications du Québec assurent la préparation et l'impression de divers ouvrages donnant accès au texte des lois et des règlements particuliers.

Plusieurs défis découlent de cet arrangement particulier pour les Publications du Québec. Tout d'abord, certaines publications, comme la Gazette officielle, doivent à la fois être disponible sur papier et sur Internet. Comme le marché d'une telle publication

n'est pas élastique, même en additionnant les supports le nombre d'abonnés ne connaît pas de croissance substantielle. En ce qui concerne les lois, les Publications du Québec ne peuvent faire l'économie d'offrir l'accès gratuit aux textes législatifs courant. Cela est devenu incontournable au Canada, sinon partout. Cependant, en même temps, l'organisme doit s'autofinancer. Ces diverses contraintes ne sont pas sans créer des difficultés.

Avant de critiquer les arrangements actuels, il importe de souligner jusqu'à quel point l'accessibilité des textes législatifs québécois s'est améliorée au cours des dernières années. Le Québec, d'abord lent à saisir l'occasion que lui offrait Internet de rendre son droit accessible, a par la suite fait un bon rattrapage. Le service de diffusion gratuite qu'assurent les Publications du Québec est de bonne qualité et les documents diffusés sont très régulièrement mis à jour. Au surplus, la rediffusion des lois et règlements québécois sur le site CanLII est autorisée. CanLII collecte régulièrement ces documents et son site web offre présentement 30 ensembles de tous ces textes législatifs récupérés du site des Publications du Québec depuis mai 2003.

Il reste cependant du travail à faire. En premier lieu, le Québec traîne la patte en constituant l'une des dernières provinces canadiennes à ne pas offrir l'accès gratuit à sa Gazette officielle (les deux autres étant la Colombie-Britannique et le Manitoba). Or la vente des Gazette officielles est quelque peu étrange à l'heure d'Internet. En effet, quel serait donc le produit de l'action de l'État plus digne d'être rendu accessible à tous les citoyens que les documents compilant les décisions législatives et exécutives prises en leur nom. À l'époque où le seul support disponible était le papier, les gazettes officielles se vendaient et l'on comprend aisément pourquoi. Les numéros de la Gazette sont volumineux et outre leur coût d'impression, ils devaient encore être expédiés par la poste. Mais aujourd'hui, avec Internet, il n'y a qu'à mettre le fichier des numéros de la Gazette sur un site Web. Que cent ou mille personnes le consultent, le coût est exactement le même. Pourquoi en vendre l'accès? Au surplus, même le modèle commercial choisi est curieux. Début 2007, le coût annuel d'abonnement à la version électronique est d'environ 360 \$ et celui de la version imprimée exigeant deux envois postaux par semaine pendant un an est de 425 \$.

Une seconde facette du cadre de diffusion des textes législatifs devrait être examinée par les responsables gouvernementaux québécois. Il s'agit des conditions d'utilisation et de reproduction associées en général aux sites du Gouvernement du Québec et en particulier aux textes législatifs diffusés sur le site gouvernemental. Ces conditions nous apparaissent indument restrictives compte tenu de la nature des textes et du contexte de la société de l'information. De façon plus générale, c'est la politique retenue par le Gouvernement du Québec en matière de gestion de ses droits d'auteur qui doit être questionnée. Cette politique est présentée sur le site « droिताuteur.gouv.qc.ca » qui est en fait un site tout dédié à la défense du droit d'auteur de la Couronne. Le point de vue adopté est celui des interdictions tout azimut :

« [...] quiconque désire reproduire, télécharger, stocker, traduire, adapter, publier ou représenter en public, sur quelque support et par quelque procédé que ce soit, des sons, du texte, des images ou communiquer par télécommunication quelque document, donnée ou autre contenu émanant de ce site, doit obtenir l'autorisation préalable du gouvernement du Québec. »

Source : <http://www.droitauteur.gouv.qc.ca/copyright.php>

En somme, selon le sens ordinaire des mots, il conviendrait l'obtenir l'autorisation préalable avant de consulter quelque page que ce soit d'un site du gouvernement du Québec. Sans cela, l'examen d'une page entraînera la commission de deux infractions (« télécharger » et « stocker ») et l'impression d'une page de trois (« télécharger », « stocker » et « reproduire »). Il y a fort à parier que rare sont ceux qui ont suffisamment de temps à perdre et qui envisagent de se conformer à une politique si éloignée du bon sens et des pratiques. Dans ce contexte, il n'est pas sans intérêt de comparer cette politique à celle que le gouvernement canadien a adopté dès 1996 (une politique vers laquelle tendent plusieurs provinces). La politique officielle du gouvernement fédéral canadien se lit en effet comme suit :

Attendu que, pour une société démocratique, il est d'une importance fondamentale que les textes constituant son droit soient largement diffusés et que ses citoyens y aient libre accès;

Attendu que le gouvernement du Canada souhaite faciliter l'accès à la législation fédérale et aux décisions des tribunaux de constitution fédérale en autorisant leur reproduction sans frais ni permission,

[...]

Toute personne peut, sans frais ni demande d'autorisation, reproduire les textes législatifs fédéraux, ainsi que leur codification, et les dispositifs et motifs des décisions des tribunaux judiciaires et administratifs de constitution fédérale, pourvu que soient prises les précautions voulues pour que les reproductions soient exactes et ne soient pas présentées comme version officielle.

(Décret sur la reproduction de la législation fédérale et des décisions des tribunaux de constitution fédérale, TR/97-5, C.P. 1996-1995 19 décembre 1996)

À l'heure des réseaux mondiaux d'information, où les cultures, et les contenus rivalisent pour obtenir notre attention, la question qui se pose pour les gouvernements nous semble être davantage d'identifier comment occuper le terrain, comment assurer leur rayonnement, et comment favoriser la circulation des informations nécessaires au progrès social et économique qu'à brandir mille et une interdictions. Que diable, il ne s'agit pas de brader les chansons de Félix, mais de rendre disponibles les textes établis en notre nom et nécessaires au fonctionnement de notre société. Au surplus, où qu'il s'adresse au Gouvernement du Québec, le citoyen se verra diriger vers le site web. Alors, ces sites web, peut-on les consulter ou pas?

Sur le site droitauteur.gouv.qc.ca, aucune nuance n'est introduite entre d'une part le droit d'auteur de la Couronne réclamé par le gouvernement du Québec, qui est un héritage de la prérogative royale et de la volonté des monarques anglais d'il y a plusieurs siècles à contrôler l'information, et d'autre part le droit d'auteur moderne, un instrument plus récent, de nature moins politique et plus économique, visant à assurer la rémunération des créateurs afin de favoriser la production d'œuvres. Sur le site droitauteur.gouv.qc.ca, le droit d'auteur est simplement conçu comme un droit à défendre. Dans leur enthousiasme, les responsables du site nous proposent une compilation de l'actualité en matière de propriété intellectuelle. Tout les intéresse, la

planète est leur univers : Tom Cruise récupère-t-il son nom de domaine, on nous en informe; et l'initiative du gouvernement norvégien; et la décision du TGI de Paris, et celle de la Cour d'appel de Lyon. Retour en Amérique, la Cour suprême des États-Unis décide-t-elle d'autoriser les poursuites judiciaires contre les propriétaires de plateformes P2P, son geste se voit récompensé d'un point d'exclamation approbateur. Cependant, malgré la large couverture internationale, l'équipe éditoriale demeure sans doute limitée, il ne faut donc pas se surprendre que certaines décisions récentes des cours fédérale canadienne et de la Cour suprême du Canada n'aient pu être dûment recensées.

Qu'est-ce que cette étrange campagne? Une tâche moins « glamour », mais plus utile, serait de chercher et d'identifier les meilleurs moyens d'assurer – au moins en ce qui concerne les textes juridiques officiels – leur fiabilité et leur accessibilité. Pour cela, il serait sans doute utile d'examiner les meilleures façons de favoriser la distribution de l'ensemble de l'information gouvernementale par la conception de licences d'utilisation réalistes dans le contexte d'Internet et surtout de licences servant davantage les citoyens et les fins de l'État que la cause un peu abstraite des « droits d'auteur ». Dans ce contexte, l'examen des licences « Creative Commons » nous paraît pouvoir être utile (Source : <http://creativecommons.org/license/?jurisdiction=ca>)

Il n'est pas approprié de conclure la revue des actions du gouvernement québécois comme producteur d'information juridique et diffuseur des textes législatifs sur des énoncés aussi polémiques. En effet, grattant les planchers, s'accrochant aux portes, pas à pas, toujours semble-t-il à contrecœur, le gouvernement du Québec en est quand même venu à mettre en place pour la diffusion des jugements le site « jugements.qc.ca » et à adopter les politiques qui l'encadrent. Or, ce n'est pas rien, il s'agit d'un site tout à fait remarquable qui constitue une illustration de ce qu'un État peut faire pour rendre sa jurisprudence largement disponible. Sans doute en arrivera-t-on un jour à une solution similaire en matière de législation.

1.2 La production et la distribution de la jurisprudence

Aujourd'hui, l'État québécois tient un rôle modèle en ce qui concerne la mise à disposition des textes juridiques à tout le moins en ce qui concerne la jurisprudence. L'action gouvernementale s'exprime essentiellement par l'entremise du site « jugements.qc.ca ». Cette ressource, mise en place en 2003 assure un accès équitable à la jurisprudence aux éditeurs, mais surtout et encore à tous les citoyens québécois et à tout ceux que le droit québécois intéresse.

Ce qui est moins connu en regard de la diffusion de la jurisprudence québécoise, c'est que l'État québécois assure également les mesures nécessaires à la protection de l'identité des personnes dans les jugements publiés lorsque cette protection est légalement nécessaire. Il ne s'agit pas là d'un détail. En effet, cette prise en charge du caviardage lorsqu'il est requis constitue une mesure extrêmement importante si l'on veut éviter que le droit de la famille et celui de la jeunesse ne soient pas les parents pauvres de la jurisprudence accessible en mode libre.

Le site « jugements.qc.ca » résulte en bonne partie des démarches répétées de divers intervenants qui ont réclamé pendant longtemps l'accès aux jugements. Une étape majeure de cette bataille a été franchie le 17 avril 2000, lorsque la Cour d'appel du Québec a rendu une décision favorable à une plus grande accessibilité de l'information juridique en invoquant l'importance d'un libre accès à l'information juridique dans une société démocratique. Depuis cette affaire *Wilson & Lafleur c. Soquij*, toutes les mesures requises ont été prises en ce qui concerne le cœur du litige : l'accès à la jurisprudence (*Wilson & Lafleur Itée c. Société québécoise d'information juridique*, 2001 CanLII 9612 (QC C.A.)). Désormais, les éditeurs juridiques disposent d'un accès complet aux décisions des tribunaux du Québec et ils peuvent les utiliser pour la production de leurs ouvrages. Aujourd'hui, le site « jugements.qc.ca », mis en place et géré par SOQUIJ en collaboration avec le ministère de la Justice du Québec, est sans égal au Canada.

Mis en ligne début décembre 2000 avec les seules décisions de la Cour d'appel pour l'année en cours, le site de diffusion de la jurisprudence québécois a été

progressivement enrichi et cela tant en nombre d'institutions judiciaires que dans la portée historique des collections. Il faut noter l'effort exceptionnel réalisé en ce qui concerne la Cour d'appel du Québec, dont la collection historique a été portée à 20 ans par la SOQUIJ. Le tableau qui suit présente les collections présentement disponibles.

Tribunal ou organisme	Disponible depuis le
Cour d'appel	1 ^{er} janvier 1987
Cour supérieure	10 septembre 2001
Cour du Québec	24 septembre 2001
Cours municipales	1 ^{er} janvier 2000
Tribunal des droits de la personne	14 janvier 2002
Tribunal des professions	22 octobre 2001
Tribunal du travail	1 ^{er} janvier 2000
Tribunal administratif du Québec (TAQ)	1 ^{er} avril 1998
Tribunal d'arbitrage [artistes] (TAA)	1 ^{er} janvier 2000
Comité d'appel de la fonction publique (CAFP)	1 ^{er} janvier au 1 ^{er} octobre 2000
Comité de déontologie policière (CDP)	1 ^{er} janvier 2000
Comité de discipline de la Chambre de la sécurité financière (CDCSF)	1 ^{er} janvier 2000
Commission de la fonction publique (CFP)	1 ^{er} janvier 2000
Commission des lésions professionnelles (CLP)	1 ^{er} avril 1998
Commission municipale du Québec (CMQ)	1 ^{er} janvier 2000
Commission de protection du territoire agricole du Québec (CPTAQ)	1 ^{er} janvier 2000
Commission de reconnaissance des associations d'artistes et des associations de producteurs (CRAAAP)	1 ^{er} janvier 2000
Commission des relations du travail (CRT)	25 novembre 2002
Organismes d'arbitrage (Plan de garantie des bâtiments résidentiels neufs) (OAGBRN)	1 ^{er} janvier 2000
Régie des alcools, des courses et des jeux	1 ^{er} janvier 2000

Tableau 1 : Accès gratuit à la jurisprudence québécoise sur jugements.qc.ca

La politique appliquée en matière de droits d'auteur est à l'égal des meilleures pratiques au pays ou ailleurs. L'utilisateur est notamment informé que :

Politique d'utilisation du site Jugements.qc.ca

Les décisions accessibles grâce à ce site peuvent être reproduites sans frais ni demande d'autorisation pourvu que le texte ainsi reproduit soit exact et qu'il ne

soit pas présenté comme une version officielle.

(Source : <http://www.jugements.qc.ca/generalites/politique.php>)

Par ailleurs, depuis le 1^{er} janvier 2006, toutes les décisions versées pour diffusion dans « jugements.qc.ca » portent une référence neutre (la Cour d'appel avait introduit la pratique l'année précédente). Cette touche finale au système de distribution des jugements est d'une grande importance afin d'assurer le caractère public des jugements. En effet, puisqu'ils portent dorénavant cette référence neutre, ces jugements peuvent être cités et mieux encore, lorsqu'ils sont cités dans d'autres jugements, ils peuvent être repérés sur le site de diffusion publique et gratuite.

Enfin, la très grande majorité de ces jugements, tous ceux rendus par les principaux tribunaux, sont également gratuitement disponibles sur CanLII.

2 La production et la diffusion de la doctrine

Nous voici arrivé au seuil de difficultés plus grandes. Qu'en est-il de la doctrine? Les jugements sont accessibles, certains diront que l'on en trouve même plus qu'il serait souhaitable d'en trouver, les lois et les règlements sont aussi faciles à obtenir, mais la doctrine et son accessibilité, connaissent-elles le même essor?

Dans cette seconde partie, je tenterai de qualifier la situation actuelle de la doctrine au Québec et d'identifier au passage un certain nombre de difficultés que connaît son développement. Divers éléments de changements doivent ensuite être examinés, car ceux-ci risquent de déterminer l'avenir de la production et de la diffusion de la doctrine. Finalement, j'essaierai d'identifier un certain nombre d'approches récentes susceptibles d'annoncer les tendances du futur.

2.1 La situation de la doctrine québécoise

À la fin du printemps 2005, à l'invitation de la SOQUIJ, une rencontre réunissant divers intervenants de l'édition juridique s'est tenue à Trois-Rivières afin de partager leurs réflexions et de discuter de l'avenir de la doctrine québécoise. Les éditeurs réunis

autour de cette table avaient une connaissance intime des difficultés de l'édition juridique commerciale et particulièrement de difficultés particulières liées à la création et la vente d'ouvrages doctrinaux. Quelques autres intervenants apportaient à la discussion le point de vue des consommateurs et celui des gestionnaires de services d'information juridique.

Il est ressorti de cette discussion un certain nombre de constats incontournables. Le marché québécois est limité et la taille du marché de la doctrine diminue. Certains éditeurs n'hésitaient pas à affirmer qu'aujourd'hui au Québec les ouvrages qui se vendent à plus de 500 exemplaires sont nos best-sellers. Au-delà de 1 000, il s'agit d'un phénomène d'édition. Par ailleurs, la vie d'un ouvrage de doctrine est fort courte, quelques années au maximum. Les différences entre les secteurs du droit ont également fait l'objet de commentaires. La doctrine de certains domaines du droit serait en meilleure santé, par exemple en droit fiscal, droit des affaires et droit du travail. D'autres secteurs, plus nombreux, constitueraient des terres brûlées où toute aventure peut être ruineuse. Ensemble, ces éléments décourageraient les bons auteurs potentiels à investir les mois, voire les années de travail nécessaires à la préparation des ouvrages dont les praticiens auraient besoin.

À ce point de la discussion, il faut sans doute distinguer doctrine et doctrine. Dans les facultés de droit les ouvrages destinés aux praticiens sont parfois jugés de haut par certains qui les jugent trop descriptifs et pas suffisamment analytiques. Cette attitude quelque peu hautaine n'est cependant pas sans contrepartie. Bien des travaux émanant des universités ne trouvent pas grâce non plus aux yeux des avocats, cette fois en raison de leur obscurité ou de leur caractère trop théorique. Entre ces extrêmes naissent heureusement de grands ouvrages appréciés par les uns et les autres. Cela dit, la création et la publication de ces deux types de doctrine, que nous appellerons doctrine générale et doctrine de recherche, n'obéissent pas aux mêmes lois.

La préparation des ouvrages de doctrine conçus pour éclairer la pratique du droit, les ouvrages de doctrine générale, obéit à la dynamique du droit d'auteur. L'auteur et son éditeur consentent des investissements en vue des bénéfices que leur procurera la

vente de l'ouvrage. Si la perspective de bénéfices s'assombrit, les auteurs investiront autrement leur temps et les maisons d'édition réduiront leurs projets de publication. Cependant, il en va quelque peu différemment de l'autre doctrine, la doctrine de recherche.

La doctrine de recherche ne procure, sauf rares exceptions, aucun revenu à ses auteurs. Les textes publiés dans des actes de conférences, dans les revues de droit des facultés ne génèrent aucun revenu d'auteur. Pire, les revues sont fortement subventionnées et elles ne font aucun bénéfice non plus. Ce qui fait fonctionner ce système n'est certainement pas le droit d'auteur.

Afin d'être exhaustif, il faudrait mentionner une troisième situation où une doctrine générale est produite. Il s'agit de celle où des auteurs sont invités à préparer des analyses pour les fins de la formation des futurs avocats ou pour celle de la formation permanente des avocats en exercice. Il en va semblablement d'ouvrages préparés pour les fins d'enseignement dans les universités. Ce créneau est et demeurera selon toutes vraisemblances solide comme le béton. Les auteurs sont rémunérés et les éditeurs servent les besoins d'un marché relativement assuré.

Cela étant dit, il est vrai que la doctrine n'est pas aussi accessible aujourd'hui que les sources primaires du droit. Il est sans doute juste également de craindre un certain assèchement du bassin des auteurs et une baisse de tonus des éditeurs si le marché n'achète plus ou simplement achète moins les ouvrages de doctrine. Au surplus, des bouleversements sont introduits dans cette économie avec l'arrivée d'Internet et des NTI.

2.2 Éléments de changement

Passons brièvement en revue un certain nombre de bouleversements susceptibles de perturber la production et la diffusion de la doctrine québécoise.

En premier lieu, Internet. Internet a modifié profondément notre relation à l'information. Aujourd'hui, nous souhaitons trouver ce dont nous avons besoin directement de notre

bureau, de notre domicile ou d'ailleurs même en exécutant une requête sur Google, au pire en cherchant sur un site spécialisé. L'inscription même d'un code d'utilisateur et d'un mot de passe nous rebute. L'information doit être gratuite et immédiatement disponible. Il faut pouvoir y chercher, comme il faut pouvoir en copier des éléments pour les réutiliser. Dans ce contexte de recherche d'information, l'imprimé perd sa préséance. Tout au plus retrouve-t-il ses droits au moment de l'étude ou de la lecture attentive. Dans ces moments, l'imprimé reprend en partie sa préséance. En partie seulement, car il n'est pas certain que les jeunes générations ne sont pas à se détacher de cette dernière dépendance au papier.

CanLII participe de ce phénomène. Réalisé par LexUM pour le compte des avocats canadiens, CanLII offre cet accès immédiat et gratuit à d'immenses collections juridiques.

Le Centre d'accès à l'information juridique (CAIJ), bien qu'il soit également un élément d'Internet, introduit un bouleversement entièrement différent. Alors que nous vivons essentiellement dans une époque de désintermédiation, le CAIJ apparaît comme un nouveau type d'intermédiaire. Fini le 'cardex', fini le catalogage tranquille, fini aussi les lamentations, le CAIJ réinvente le rôle de la bibliothèque et du bibliothécaire en droit. Prenant appui sur les technologies, ce centre d'accès à l'information choisit d'être un acteur dans la création et la conception de l'environnement informationnel de l'avocat. Le CAIJ commande des systèmes, s'investit dans le développement de CanLII, développe ses propres produits, et il communique énergiquement ses succès. Ce faisant, le CAIJ devient un intervenant majeur en ce qui concerne la doctrine. Principal acheteur au Québec, le CAIJ est rapidement devenu pour les éditeurs un élément essentiel à prendre en compte. Ce rôle central emporte évidemment des responsabilités considérables, car selon les choix qu'il fera, le CAIJ apportera ou non une contribution importante à la production de la doctrine.

Du côté de la doctrine de recherche, la tendance lourde est à l'accès gratuit, à la mise en place d'archives ouvertes et publiques. C'est la direction qui s'observe pour les revues de droit et plus généralement pour l'ensemble de la production juridique

académique. L'une de ces archives est l'eLibrary du Social Science Research Network. Aujourd'hui l'eLibrary offre près de 120 000 articles, dont 15 000 reçus au cours des derniers six mois. Plus de trois millions de textes ont été téléchargés au cours de la dernière année (Source : <http://ssrn.com>). Ces archives regroupées ne constituent que la partie la plus visible de l'iceberg. En effet, de nombreuses revues juridiques donnent accès aux textes qu'elles publient selon le mode ouvert et gratuit. Au Québec, les Cahier de droit de l'Université Laval (<http://www.fd.ulaval.ca/cahiers>), le McGill Law Journal (<http://journal.law.mcgill.ca>) ainsi que la Revue Thémis (<http://www.themis.umontreal.ca>) offrent l'accès ouvert et gratuit aux articles publiés. À cela s'ajoutent encore les archives d'articles publiés directement par leurs auteurs. La page du professeur Pierre Trudel de l'Université de Montréal constitue une bonne illustration de ce dernier phénomène (http://www.crdp.umontreal.ca/fr/chercheurs/trudel_pierre). En somme, de plus en plus fréquemment, les réflexions doctrinales, du moins celles émanant des milieux académiques, s'offrent gratuitement sur Internet. Cela n'est pas si étonnant, car comme nous l'avons noté, le droit d'auteur et les bénéfices qu'il promet joue bien peu de rôle dans la production de ces œuvres.

Lors de la rencontre de Trois-Rivières sur l'état de la doctrine québécoise mentionnée précédemment, un participant remarquait – ou plutôt déplorait – « que désormais l'on cherche la doctrine comme si elle était de la jurisprudence... ». En effet, c'est sans doute de plus en plus fréquemment le cas. Le remplacement de la bibliothèque comme lieu de recherche par le réseau fait en sorte que très souvent le processus de recherche s'amorce avec une requête à Google, au site du CAIJ ou sur CanLII. Sur le réseau, il n'existe pas d'autres moyens. Par ailleurs, la généralisation du texte électronique et par conséquent de la possibilité d'y effectuer une recherche, induit le goût et l'habitude d'atteindre directement ce qui nous intéresse. Enfin, la croissance phénoménale de la quantité d'information disponible fait en sorte que nous acceptons dorénavant de se satisfaire de ce que l'on trouve avec des mécanismes imparfaits d'aujourd'hui. Dans ce contexte, il n'est pas surprenant, bien que l'on puisse le déplorer que de plus en plus fréquemment le tissu analytique de la doctrine, son approche systématique, soit oublié au profit du bénéfice immédiat de trouver immédiatement ce que l'on croit chercher.

L'époque qu'évoquait Claude Tellier où l'homme de loi suppléait naturellement à son manque d'information par l'intuition et l'analogie semble déjà lointaine.

2.3 Le commencement du futur

En mars 2006, la Lewis & Clark Law Review tenait un colloque intitulé « Open Access Publishing and the Future of Legal Scholarship ». Les interventions faites lors de ce colloque ont par la suite donné lieu à un numéro spécial de cette revue. Ce numéro fournit de nombreuses pistes de réflexion pertinentes à notre démarche. En particulier, le professeur Solum y présente une analyse particulièrement percutante opposant les caractéristiques de la doctrine traditionnelle à celles d'une nouvelle doctrine (Solum, L.B. , « Download It While It's Hot: Open Access and Legal Scholarship », 10 Lewis & Clark L. Rev. 841 (2006), Source : http://www.lclark.edu/org/lclr/objects/LCB_10_4_Solum.pdf).

Pour Solum, le texte de doctrine traditionnel se caractérise par sa longueur, les droits exclusifs qui encadrent sa circulation et la présence de nombreux intermédiaires. Quant à la longueur, il observe qu'en droit, même les articles de revue sont longs, et les traités, eux, sont « Really long! ». Cependant, il note que, bien que cela soit rarement dit, ces textes sont peu lus. En particulier, il cite des études à l'effet que plus de 40% des articles de revues ne sont jamais cités. Ensuite, les droits exclusifs détenus par les éditeurs font en sorte que ces ouvrages ne sont jamais diffusés en mode ouvert et gratuit. Finalement, pour lui, les intermédiaires qui sélectionnent et indexent les textes sont aujourd'hui dépassés. Le nouveau monde prend la forme de textes plus courts surtout ouvertement et directement accessibles.

En pratique cela prend la forme de prises de position (un « idea paper », des textes très courts, d'une vingtaine de pages à peine [sic]). La nouvelle doctrine prend également la forme d'interventions sur son blogue personnel (<http://solum.blogspot.com>), le cas échéant, ces notes donneront lieu à un article (Solum, L.B., « The Future of Copyright ». Texas Law Review, Vol. 83, p. 1137, 2005, Source : <http://ssrn.com/abstract=698306>). Enfin, il mentionne également la préparation d'articles pour une encyclopédie ouverte et interactive comme Wikipedia. Pour le reste, Solum

annonce qu'il ne publiera plus dans des revues réfractaires à l'accès libre et ouvert. Désormais, il privilégie l'archive ouverte SSRN. Ce compte rendu trop long du texte fort percutant de Solum préfigure-t-il un avenir probable de notre doctrine? Nous croyons que plusieurs éléments observables le confirment, du moins en ce qui concerne la doctrine que nous avons qualifié de doctrine de recherche.

Plusieurs étudiants ne souhaitent plus publier leurs textes dans une revue s'ils n'ont pas l'assurance que les textes seront ouvertement accessibles sur Internet. Pour eux, l'avenir est devant, et ils souhaitent être lus. Bien des professeurs pensent de même. Dans le domaine du droit du cyberspace l'exemple vient de haut. Les professeurs Larry Lessig et de Michael Geist offrent tous deux une version de leur livre en ligne (Source : <http://www.irwinlaw.com/books.aspx?bookid=120> et <http://codev2.cc/download+remix>). L'effet de cette disponibilité ne semble pas détruire le potentiel commercial de la version imprimée, au contraire. L'ouvrage de Lessig, paru il y a à peine quelques mois, apparaît déjà au 8 000^e rang des ventes chez Amazon. C'est certes moins qu'Harry Potter, mais cela demeure éminemment respectable. Similairement, le professeur Geist soutient que la vente de son ouvrage ne souffre aucunement de sa disponibilité sur le web, car ceux que cela intéresse préfèrent le posséder sans compter que l'imprimer soi-même n'est pas beaucoup moins cher que de l'acheter.

Dans le même sens, et plus audacieux encore, interviennent les auteurs de doctrine qui épousent les toutes dernières technologies, celles associées au web 2.0, comme les wikis et les blogs. Plusieurs des auteurs mentionnés précédemment et de nombreux autres, ainsi que de nombreux juristes, dont un nombre croissant d'avocats québécois réputés ont entrepris la publication d'un blogue juridique. Les blogues prennent la forme de blocs notes publics. Les lecteurs sont généralement invités à réagir et ils peuvent ainsi contribuer à la réflexion et au propos de l'auteur. Mon collègue, le professeur Gautrais, est l'un de ceux qui s'est engagé dans cette voie (<http://www.gautrais.com>), tout comme l'organisateur de la présente conférence Me Jaar (<http://dominicjaar.blogspot.com>). Ces pionniers sont en fort bonne compagnie. Le site américain Law Blog Metric classifie les blogue relatifs au droit en une vingtaine de

catégories et plusieurs d'entre elles énumèrent des dizaines de blogues, le site LexBlog Blog en inventorie plus de 2000 (Sources : <http://3lephany.typepad.com> et <http://kevin.lexblog.com>).

Il faut bien reconnaître que ce nouveau lieu de production de réflexions sur le droit demeure encore suspect aux yeux de plusieurs. En effet, les circuits de production et de distribution de la doctrine ont toujours comporté des seuils, tels l'acceptation par une maison d'édition sérieuse ou l'acceptation d'un article par des pairs dans une revue juridique, dont sont dépourvus les blogues et dans une bonne mesure les archives ouvertes. Il y a donc lieu de s'interroger sur la valeur du contenu que l'on peut lire sur un blogue. Cependant, c'est ce que l'on disait hier encore d'Internet. Trouver une décision de la Cour suprême sur Internet était beaucoup moins sérieux que d'en obtenir une copie sur Quicklaw. Toutefois, les perceptions changent et de nouveaux réflexes se forment. Au États-Unis, les cours ont commencé à citer le contenu de blogues. Les auteurs du site Law Blog Metric dénombre déjà plusieurs dizaines de décisions référant à des blogues dans leurs motifs. De la même façon, que l'avocat sait reconnaître la qualité d'un site web juridique, demain nous saurons reconnaître celle des blogues sérieux qui nous informent et nous instruisent.

Conclusion

Le monde de l'information juridique au Québec a parcouru un chemin énorme depuis les années 90. En fait, entre le moment de la création de la SOQUIJ et des Éditions Yvon Blais à la fin des années 70 et la fin des années 90, il y a eu un sommeil d'une vingtaine d'années. Puis ont suivies une dizaine d'années de bouleversements. Comme nous venons de le constater, il semble bien que les turbulences ne sont pas entièrement derrière nous, du moins en ce qui concerne la production et la diffusion de la doctrine.

Du côté de la diffusion des lois, si une mise à jour des politiques en regard de l'application des droits d'auteur apparaît éminemment souhaitable, il faut tout de même se féliciter de l'existence d'un site d'accès gratuit et de l'ouverture que manifestent en

pratique les gestionnaires gouvernementaux à l'égard de la diffusion libre que pratique CanLII. Au plan de l'accès à la jurisprudence, le chemin parcouru par le ministère de la Justice et la SOQUIJ pour favoriser l'accès constitue un modèle au Canada sinon ailleurs.

La situation de la doctrine présente un tableau beaucoup plus complexe. Si la doctrine de recherche semble bien se porter et bénéficier des bouleversements technologiques, il en va différemment de la doctrine plus générale qui sert de plus près les besoins de la pratique. Celle-ci semble immobile sous le feu de tendances très forte favorisant de nouveaux modèles de circulation de l'information. Toutefois, de nouveaux lieux émergent et peut-être permettront-ils d'offrir l'accès à des analyses doctrinales que le monde plus traditionnel permettait plus difficilement. Au surplus, plusieurs des ouvrages majeurs de la doctrine québécoises ont progressivement évolué pour devenir de véritables systèmes d'informations intégrant réflexions doctrinales et source primaires. Enfin, il ne fait nul doute pour nous que le livre restera et que parmi ceux qui se publieront il sera possible de trouver les textes de nos meilleurs auteurs.

Au moment de conclure ce texte, que nous avons souhaité descriptif, nous devons reconnaître que l'attention portée à la nouveauté comme la diffusion libre, les formes surprenantes de la doctrine nouvelle est disproportionnée par rapport aux actions plus traditionnelles des éditeurs commerciaux et des auteurs qui créent des ouvrages en empruntant des voies plus traditionnelles que les blogues. Une analyse vraiment complète aurait imposé que l'extraordinaire vitalité du monde de l'édition juridique au Québec soit mieux et plus justement représentée.