

ÉTUDE

La reproduction de documents pour fin de preuve selon le Code civil du Québec

Jean Maurice Demers
Avec la collaboration de
M^e Denise Cardinal* et de M^e Claude Fabien**

Au terme de la seconde réforme du Code civil¹ entreprise en 1955, l'Assemblée nationale du Québec adoptait en 1991 le *Code civil du Québec*. Pour faire la transition de l'ancien *Code civil du Bas-Canada* et de certaines autres dispositions législatives vers le droit nouveau, l'Assemblée adoptait un an plus tard la *Loi sur l'application de la réforme du Code civil*. Un décret du gouvernement a prescrit l'entrée en vigueur de ces deux lois le 1^{er} janvier 1994.

Une section du *Code civil du Québec*, intitulée *De la reproduction de certains documents* et incorporée dans le deuxième du livre septième portant sur les moyens de preuve, propose trois articles gouvernant la mise en preuve de la reproduction d'un document. «Ces articles se trouvent, à toutes fins pratiques, à généraliser, en l'incorporant au Code civil, un régime d'exception» (Ducharme 1993, 537) anciennement contenu dans la *Loi sur la preuve photographique de documents* (ci-après *Loi sur la preuve*). Quelques articles de la *Loi sur l'application de la réforme du Code civil* abrogent donc cette loi et quelques dispositions d'autres lois en relation avec celle-ci².

Par ailleurs, depuis l'adoption de la *Loi abrogeant la Loi du secrétariat et modifiant d'autres dispositions législatives*³ et, surtout, de la *Loi sur les archives*, les Archives nationales du Québec ont développé une expertise importante en matière

* Direction des affaires juridiques du ministère de la Culture et des Communications

** Faculté de droit de l'Université de Montréal

d'application de la *Loi sur la preuve*, particulièrement dans le contexte de l'analyse et de l'approbation des calendriers de conservation préparés en vertu de la *Loi sur les archives*. Cette expertise permet aujourd'hui aux Archives nationales de cerner les caractéristiques du droit nouveau en regard de l'ancien afin de faciliter la transition dans les organismes qui veulent reproduire des documents pour fin de preuve.

Notre objectif est donc de présenter sommairement les caractéristiques de l'ancienne et de la nouvelle loi, enrichies à l'occasion d'interprétations développées par les Archives nationales à partir de leurs échanges fréquents avec les organismes qui ont appliqué ou appliquent l'un ou l'autre de ces deux lois.

Enfin, les Archives nationales ne sauraient trop insister sur le fait que la reproduction de documents pour fin de preuve est un élément parmi d'autres d'un programme de gestion documentaire. Nous précisons donc à l'occasion certains liens à établir entre cette opération et les obligations formulées par d'autres lois, et plus particulièrement par la *Loi sur les archives*. Toutes ces informations, cependant, se veulent générales et ne dispensent de consulter un conseiller juridique avant de les appliquer dans un système donné de gestion documentaire.

L'OBJET DES NOUVELLES DISPOSITIONS

Comme la *Loi sur la preuve photographique de documents*, la section qui nous intéresse du *Code civil du Québec* a pour but d'établir les règles permettant à la reproduction d'un document de faire preuve du contenu de celui-ci au même titre que l'original. Les trois articles de cette section portent spécifiquement sur les objets suivants:

- L'article 2840, en plus de définir un nouveau champ d'application, «établit la façon de mettre en preuve la reproduction des documents et la déclaration attestant que les conditions de reproduction prescrites ont été respectées»⁴. (Commentaires 1993, 1778)
- L'article 2841 «a pour objet d'assurer la sécurité juridique des parties, en établissant les conditions à respecter lors de la reproduction des documents afin d'éviter les pertes et les falsifications de preuve»⁵. (Commentaires 1993, 1779)
- L'article 2842 établit «les règles relatives à la déclaration de la personne qui a assisté à la reproduction»⁶. (Commentaires 1993, 1779)

QUELQUES NOTIONS FONDAMENTALES

Le document

L'ancienne *Loi sur la preuve photographique de documents* proposait la définition suivante:

«document», en outre de son sens ordinaire, comprend une inscription dans un livre ou un registre. (L.R.Q., c. P-22, art. 1)

Le *Code civil du Québec* ne définissant pas ce mot, il faut en retenir le sens courant soit: «écrit, servant de preuve ou de renseignement» (Petit Robert 1993) ou «renseignement écrit ou objet servant de preuve, d'information ou de témoignage»

(Petit Larousse 1989). On pourrait également se référer à la définition de ce mot donnée dans la *Loi sur les archives*:

«document»: tout support d'information, y compris les données qu'il renferme, lisibles par l'homme ou par machine, à l'exception des documents visés à la Loi sur la Bibliothèque nationale du Québec (chapitre B-2.1). (L.R.Q., c. A-21.1, art. 2)

L'original, la reproduction et la copie d'un document

Pour bien mesurer la portée de la loi, il faut distinguer les notions archivistiques et les notions juridiques d'*original* et de *copie* d'un document. L'archivistique rejoint le langage courant qui définit l'original comme la «rédaction primitive d'un document» et la copie comme la «reproduction (d'un écrit)» (Petit Robert 1993). C'est donc à une qualité intrinsèque du document qu'elle fait référence. Dans le même esprit, la définition du terme document proposée dans la *Loi sur les archives* vise aussi bien les originaux produits ou reçus par un organisme que les copies réalisées pour diverses fins.

Par contre, les notions d'*original* et de *copie* utilisées dans le *Code civil du Québec* et dans l'ancienne *Loi sur la preuve* ne font nullement référence à une qualité intrinsèque du document reproduit pour fin de preuve, mais bien à une circonstance extérieure à celui-ci, soit sa reproduction. Dans ce contexte particulier de reproduction, l'original dont parle l'article 2841 désigne simplement le document reproduit pour fin de preuve. Ce document peut être aussi bien un original qu'une copie au sens archivistique et au sens courant de ces termes.

La possession du document reproduit ou de sa reproduction

L'ancienne *Loi sur la preuve* s'articulait autour du document reproduit (puis détruit) pour fin de preuve, qui devait être «sous la garde ou en la possession» (article 2) de l'organisme qui se prévalait de cette loi. De plus, compte tenu de l'obligation de détruire les originaux reproduits, le Législateur avait prévu que:

La présente loi ne s'applique pas à un document sous la garde ou en la possession d'une institution mais qui appartient à un tiers et doit lui être remis. (L.R.Q., c. P-22, art. 5)

Ainsi, la notion de possession d'un document utilisée alors impliquait nécessairement que celui-ci soit détenu (sans devoir être remis à un tiers) par l'organisme qui voulait se prévaloir des avantages de la loi.

Aujourd'hui, les trois articles du *Code civil du Québec* qui traitent de la même question s'articulent autour de la reproduction du document: c'est celle-ci qui doit être en la possession de l'organisme qui se prévaut de ces dispositions. Comme il n'est plus question d'un document appartenant à un tiers et devant lui être remis, la reproduction d'un tel document peut désormais rester en la possession de l'organisme qui a procédé ou fait procéder à l'opération et être utilisée pour fin de preuve si elle a été réalisée selon les règles prescrites.

La preuve permanente

La section qui nous intéresse du *Code civil du Québec* traite de la reproduction d'un document destinée à constituer une preuve permanente. Pour harmoniser son

application avec celle de la *Loi sur les archives*, dans le cas des organismes visés par cette loi, les Archives nationales du Québec et leurs conseillers juridiques recommandent d'interpréter la notion de preuve permanente de manière restrictive. Ainsi, un organisme disposant d'un calendrier de conservation approuvé peut-il considérer que la permanence de la preuve équivaut à la durée de conservation de la reproduction d'un document prévue à ce calendrier. Cette durée de conservation, évidemment, aura tenu compte des prescriptions applicables prévues au *Code civil du Québec* ou dans toute autre loi, prescriptions qui commandent le dépôt en preuve devant le tribunal de documents originaux, ou leur équivalent, en cas de litige.

Enfin, les personnes familières avec la *Loi sur les archives* doivent prendre garde d'assimiler la notion de preuve permanente à celle de documents inactifs destinés à être conservés de manière permanente. La conservation et la preuve sont des réalités tout à fait distinctes et s'inscrivent dans deux contextes législatifs différents: ce ne sont pas seulement les documents qui doivent être conservés en permanence qui peuvent être reproduits conformément au *Code civil du Québec*, mais tout document dont l'organisme qui le détient estime qu'il est nécessaire de conserver pour fin de preuve.

LE CHAMP D'APPLICATION DE LA LOI

Les documents visés

L'ancienne *Loi sur la preuve photographique de documents* identifiait les documents susceptibles d'être reproduits pour fin de preuve et détruits comme ceux qui avaient atteint cinq ans d'âge et qui n'appartenaient pas à un tiers auquel ils devaient être remis. Le *Code civil du Québec* étant désormais silencieux sur la nature des documents qui peuvent être reproduits pour la même fin, il faut en conclure que tout document, même immédiatement après sa création, peut être reproduit. Il peut ensuite être détruit ou conservé, selon les besoins de son détenteur.

Les organismes visés

À l'origine, la *Loi sur la preuve* visait des organismes privés: banques, compagnies d'assurances et sociétés de fiducie. Au fil des ans, se sont ajoutés le gouvernement du Québec, les commissions scolaires, puis de nombreux organismes et quelques catégories d'organismes ayant obtenu un décret (ou *arrêté en conseil*) spécifique du gouvernement dans le but de se prévaloir de cette loi.

Le *Code civil du Québec* formule de la manière suivante les catégories d'organismes qu'il vise dans la section qui nous intéresse:

- l'État;
- les personnes morales⁷ de droit public⁸ (c'est-à-dire créées en vertu de lois publiques, comme les sociétés d'État et les municipalités, par exemple); et
- les personnes morales de droit privé (comme les compagnies incorporées, par exemple).

Couvrant toutes les personnes morales, y compris les personnes morales étrangères, la nouvelle classification abolit donc l'ancienne obligation pour certains orga-

nismes de solliciter un décret du gouvernement pour bénéficier du droit de procéder à la reproduction de leurs documents pour fin de preuve.

Le caractère facultatif de la loi

Comme l'ancienne *Loi sur la preuve*, les trois dispositions du *Code civil du Québec* qui nous intéressent concernent la reproduction d'un document uniquement pour fin de preuve. L'observation de la procédure et des règles proposées par ces articles permet donc à un organisme qui le juge à propos de se doter d'une reproduction utilisable en preuve au même titre que le document original. Rien n'oblige cependant l'organisme à se prévaloir de ces dispositions s'il estime qu'un document qu'il reproduit ou fait reproduire risque peu d'être mis en preuve.

Ainsi, la reproduction d'un document pour fins de diffusion ou de consultation, par exemple, et dont on ne prévoit pas qu'il risque d'être mis en preuve, n'entraîne pas l'application des articles 2840 à 2842 du *Code civil du Québec*. Elle peut donc être conduite selon des normes et des techniques définies par chaque organisme en fonction de ses besoins propres. Sur le plan légal, une telle reproduction aura valeur de copie et, le cas échéant, ne pourra pas être mise en preuve au même titre qu'un original.

La portée de la loi

Comme sous l'ancienne *Loi sur la preuve*, la reproduction d'un document préparée conformément aux dispositions du *Code civil du Québec* fait preuve devant les tribunaux québécois⁹.

On notera au passage que, dans le cadre de l'application d'une loi fédérale ou devant un tribunal fédéral, la preuve doit utiliser une reproduction réalisée conformément aux règles édictées à l'article 31 de la *Loi concernant les témoins et la preuve* du Canada.

LA PERSONNE QUI ASSISTE À LA REPRODUCTION D'UN DOCUMENT

Le nombre et la qualité des témoins

Lors de la reproduction (et de la destruction) de documents, l'ancienne *Loi sur la preuve photographique de documents* exigeait la présence de deux témoins qui devaient être des employés ou fonctionnaires de l'organisme qui procédait à l'opération. Pour la reproduction de documents, le *Code civil du Québec* établit maintenant les règles suivantes:

- il suffit d'une seule personne (spécialement autorisée) pour assister à l'opération et en témoigner; et
- le témoin ne doit plus obligatoirement être un employé de l'organisme.

Un organisme peut donc maintenant faire appel à l'expertise et au personnel d'une firme spécialisée plutôt que de faire effectuer le travail de reproduction en présence de ses propres employés.

L'autorisation d'un témoin

L'ancienne *Loi sur la preuve* prescrivait que les deux personnes qui assistaient à la reproduction ou à la destruction de documents devaient être des employés ou des fonctionnaires spécialement désignés, ou autorisés, par l'organisme ou, dans le cas d'un organisme public au sens de la *Loi sur les archives*, par le conservateur des Archives nationales du Québec. Dans le premier cas, cette autorisation spéciale prenait la forme d'une décision formelle de l'organisme (une résolution du conseil d'administration, par exemple); dans le second cas, le conservateur signait un formulaire désignant les personnes autorisées.

Le *Code civil du Québec* simplifie ce processus d'autorisation: qu'elle soit de droit public ou de droit privé, toute personne morale a désormais le pouvoir d'autoriser spécialement elle-même une personne à assister à la reproduction de documents. Comme sous l'ancienne loi, la façon adéquate de procéder consiste en une décision formelle de l'organisme (par exemple: une décision du sous-ministre en titre, un règlement du conseil municipal ou une résolution du conseil d'administration). Si une personne morale fait reproduire des documents par une firme externe, tout membre du personnel de cette firme qui procède à la reproduction doit, au préalable, être spécialement autorisé par la personne morale (ou, exceptionnellement, par le conservateur des Archives nationales du Québec).

De plus, le *Code civil du Québec* étend aux personnes morales de droit privé le pouvoir du conservateur des Archives nationales du Québec d'autoriser une personne à assister à la reproduction de documents. Toutefois, afin de favoriser l'autonomie des organismes publics et privés, le conservateur n'exercera ce pouvoir qu'à titre palliatif, c'est-à-dire lorsque un organisme demande et justifie une telle intervention extérieure. Lorsqu'il autorise une personne, le conservateur utilise un formulaire qu'il a élaboré à cet effet.

Enfin, il importe de signaler que l'autorisation d'une personne peut ne pas viser une opération de reproduction spécifique, mais être formulée en termes assez généraux pour permettre à la personne autorisée d'assister à toutes les opérations de reproduction qui sont conduites dans le cours habituel des affaires d'une personne morale. Une telle formulation large évitera donc de répéter lors de chaque opération de reproduction une procédure importante mais fastidieuse.

Le contenu de l'autorisation

L'ancienne *Loi sur la preuve* et le nouveau *Code civil du Québec* parlent d'autorisation (ou de désignation) accordée à une personne et non pas au titulaire d'un poste. En conséquence, un organisme doit rédiger l'autorisation qu'il accorde en désignant nommément la ou les personnes qui assisteront à la reproduction de documents. Cette autorisation pourra évidemment mentionner le poste occupé par la personne autorisée ou toute autre information qui est jugée utile pour bien identifier cette personne et qui se justifie dans les circonstances au regard des dispositions de la *Loi sur l'accès aux documents des organismes publics et sur la protection des renseignements personnels* ou de la *Loi sur la protection des renseignements personnels dans le secteur privé*.

LA REPRODUCTION D'UN DOCUMENT

La notion d'opération de reproduction

Tant l'ancienne *Loi sur la preuve* que le *Code civil du Québec* utilisent la notion d'*opération de reproduction*, un peu malaisée à cerner. Inspirés d'une définition courante du mot opération («série de mesures coordonnées en vue d'atteindre un résultat», Petit Robert 1993), les Archives nationales du Québec proposent que constitue une seule et même opération un ensemble de gestes posés de manière continue, c'est-à-dire sans autre arrêt que les pauses habituelles durant le travail et les heures de fermeture des bureaux. Ainsi, dans un gros organisme, un travail de reproduction permanent pourrait-il, en théorie, être considéré comme une seule opération.

Afin de permettre à la personne qui assiste à une opération de reproduction de témoigner d'événements dont elle se souvienne réellement et en tenant compte du volume de documents à reproduire, un organisme disposant d'un service de reproduction qui opère sur une base permanente aurait cependant avantage à fractionner l'opération. Il pourrait décider, par exemple, que chaque semaine ou chaque journée de travail constitue une opération distincte. Mais quelle que soit sa décision relativement à l'application chez lui du concept d'opération, tout organisme (ou service responsable de la reproduction) devrait inscrire explicitement cette décision dans une politique ou des procédures adoptées par sa direction. Au besoin, il pourra ensuite se référer à un tel document ou le produire devant un juge pour démontrer que la reproduction a été faite dans le cours normal de ses opérations¹⁰.

Les procédés de reproduction

L'ancienne *Loi sur la preuve* prévoyait l'admission en preuve des seuls documents reproduits sur *pellicule photographique* (c'est-à-dire: «plaque photographique, pellicule microphotographique et cliché au photostat» article 1, paragraphe c). La première loi québécoise sur le sujet datant de 1948, tenait simplement compte des technologies de reproduction disponibles à l'époque.

Le *Code civil du Québec* reste muet sur les procédés requis pour obtenir une reproduction admissible en preuve. En conséquence, n'importe quelle technologie est maintenant acceptable, en autant qu'elle respecte les critères prescrits à l'article 2841:

Tout procédé de reproduction peut être utilisé pourvu que ce procédé soit susceptible de reproduire fidèlement l'original, de constituer une image indélébile de celui-ci et de permettre de déterminer le lieu et la date de la reproduction. (Ducharme 1993, 540)

Même si le microfilm reste le procédé le plus courant à l'heure actuelle, le Législateur ouvre donc la porte aux *nouvelles technologies*, comme la numérisation, par exemple.

En présence d'un droit nouveau qui n'a encore suscité aucune jurisprudence, les Archives nationales du Québec ne recommandent actuellement aucune technologie de reproduction particulière¹¹, tout en constatant que le microfilm - utilisé intelligemment - a fait ses preuves au cours des cinquante dernières années. Elles suggèrent cependant aux organismes désireux d'innover de s'assurer que leur éventuel choix technologique respecte scrupuleusement les prescriptions du Législateur et plus spécialement celles prévues à l'article 2841 du *Code civil du Québec*.

Les qualités et le contenu de la reproduction obtenue

Comme naguère la *Loi sur la preuve*, le *Code civil du Québec* prescrit que la reproduction d'un document soit fidèle à l'original pour que sa copie soit admissible en preuve. Le Code ajoute aussi deux nouvelles obligations afin d'assurer la fiabilité de la reproduction obtenue:

- l'image doit être indélébile, c'est-à-dire «qui ne peut s'effacer» (Petit Robert 1993), et
- le lieu et de la date de réalisation de l'opération doivent être mentionnés, ce qui confirme la pratique de certains organismes d'inclure ces informations sur le support de reproduction, avant ou après les documents reproduits¹².

Le rôle du témoin

Le témoin d'une opération de reproduction de documents doit véritablement assister lui-même à toute l'opération, c'est-à-dire en observer l'entier déroulement (de la même manière qu'une personne qui assiste à un spectacle en observe le déroulement), pour que sa déclaration soit valable. Par ailleurs, en vertu du *Code civil du Québec* comme sous l'ancienne loi, la personne qui reproduit des documents (qui fait les prises de vues, par exemple, dans le cas du microfilm) peut attester l'accomplissement de l'opération. Elle en est même le témoin par excellence!

LA DESTRUCTION D'UN DOCUMENT

La destruction optionnelle des originaux

Dans l'ancienne *Loi sur la preuve photographique de documents*, les documents qui avaient été reproduits devaient être détruits et cette destruction obéissait aux mêmes règles que leur reproduction. De plus, dans le cas d'un organisme privé, l'original reproduit ne pouvait être détruit avant cinq ans depuis la date de création du document. Dans le cas d'un organisme public assujéti à la *Loi sur les archives*, la destruction devait se faire dans le délai prévu au calendrier de conservation approuvé de cet organisme.

Le *Code civil du Québec* ne contient plus aucune disposition concernant la destruction d'un original reproduit. Selon M^e Ducharme, cela pourrait entraîner la conséquence suivante:

Vu que la Code civil ne fait plus de la destruction d'un document une condition préalable à l'utilisation en preuve d'une copie d'une reproduction de ce document, il faut en déduire qu'une telle copie demeure recevable même lorsque l'original existe toujours. (Ducharme 1993, 540)

La loi québécoise rejoint ainsi l'approche de la loi fédérale en la matière.

La destruction des originaux et le calendrier de conservation

Dans le cas d'un organisme public visé par la *Loi sur les archives*, cette loi régit la conservation ou la destruction de tous les documents produits ou reçus par cet organisme, y compris de ceux qui ont été reproduits pour fin de preuve. En conséquence, la durée de la conservation des originaux et des reproductions ainsi que leur

mode de disposition finale doivent être déterminés dans le calendrier de conservation approuvé de l'organisme.

Dans le cas d'un organisme visé par la *Loi sur l'accès aux documents des organismes publics et sur la protection des renseignements personnels*, les dispositions prévues dans cette loi en matière de protection des renseignements personnels demeurent applicables lors d'une opération de destruction de documents. Ce sera le cas, par exemple, des dossiers d'élèves ou d'étudiants dans une institution d'enseignement et des dossiers de patients ou de bénéficiaires dans un établissement de santé ou de services sociaux.

Dans le cas d'un organisme privé (au sens de la *Loi sur les archives*), la destruction des documents originaux reproduits n'est pas obligatoirement liée à un calendrier de conservation. Toutefois, les conditions de destruction des documents qui contiennent des renseignements personnels doivent respecter l'esprit et la lettre de la *Loi sur la protection des renseignements personnels dans le secteur privé*. On pense alors, par exemple, aux dossiers des employés de l'organisme ou de ses clients qui sont des personnes physiques.

La destruction des originaux et les lois spéciales

Lorsqu'il prépare son calendrier de conservation, un organisme public ou privé doit s'assurer de respecter toute disposition particulière qui pourrait être prévue dans une loi, un règlement ou tout autre texte semblable qui concernerait la durée de conservation tel ou tel type de documents. En effet, aucun calendrier de conservation, fut-il même approuvé en vertu de la *Loi sur les archives*, ne peut aller à l'encontre de telles dispositions adoptées par le Législateur ou par un organisme de réglementation.

LA DÉCLARATION ATTESTANT L'ACCOMPLISSEMENT DE L'OPÉRATION

Le délai pour produire une déclaration

La *Loi sur la preuve photographique de documents* obligeait à préparer une déclaration «immédiatement après» (article 3, premier alinéa) chaque opération de reproduction ou de destruction de documents. Le *Code civil du Québec* prescrit aujourd'hui la préparation de la déclaration «dans un délai raisonnable» après la reproduction de documents. En l'absence d'une définition du caractère raisonnable du délai, chaque organisme qui procède ou fait procéder à la reproduction de documents doit déterminer lui-même le délai approprié pour produire une déclaration. Formulé en termes d'heures ou de jours, ce délai sera assez court pour qu'un juge ne puisse douter de la fiabilité du témoignage couché par écrit. Il devrait aussi être formellement consigné dans une politique ou des procédures adoptées par la direction de l'organisme ou du service responsable de la reproduction de documents.

La déclaration doit être assermentée

L'ancienne *Loi sur la preuve* prévoyait que la déclaration¹³ signée par les témoins attestant la reproduction (ou de la destruction) de documents devait être faite:

- au moyen d'un écrit et
- sous serment.

Le *Code civil du Québec* maintient l'obligation de la déclaration faite sous serment «compte tenu qu'elle ne sera pas nécessairement déposée au tribunal par son auteur» (Commentaires 1993, 1779). Comme précédemment, le serment doit être prêté devant une personne ayant pouvoir de le recevoir: juge, avocat, notaire ou commissaire à l'assermentation.

Le contenu de la déclaration

En vertu du *Code civil du Québec* comme de l'ancienne *Loi sur la preuve*, la déclaration doit:

- attester la reproduction du document en présence du témoin et
- certifier la fidélité de la reproduction du document.

La seconde exigence pourra avantageusement être complétée par l'identification la plus précise possible du support de la reproduction obtenue (type de support, cote de classification, etc.).

Assez curieusement, le *Code civil du Québec* n'oblige plus à mentionner dans la déclaration l'autorisation reçue par le signataire. Les Archives nationales du Québec recommandent cependant aux organismes de maintenir cette pratique, qui permet d'établir des liens sûrs entre toutes les étapes de la procédure prescrite et entre les diverses pièces d'un dossier susceptible d'être déposé devant le tribunal.

De plus, le *Code civil du Québec* édicte qu'une déclaration doit désormais mentionner:

- la nature du document reproduit et
- le lieu et la date de l'opération de reproduction.

La loi n'expliquant pas l'expression *nature des documents*, chaque organisme devra mettre à profit l'expertise de ses gestionnaires de documents pour normaliser ses pratiques de description des documents. Les Archives nationales du Québec estiment, pour leur part, qu'une référence au titre de la série à laquelle appartient un document reproduit constitue une information minimale sur sa nature. Dans le cas d'un ensemble de documents reproduits en plus d'une opération, cette information pourra être précisée par des repères chronologiques, des indications relatives à la classification ou au classement, ou tout autre détail jugé pertinent par l'organisme.

Enfin, signalons que toutes les caractéristiques de la déclaration exigées par le *Code civil du Québec* ont été traduites par les Archives nationales du Québec dans un formulaire type dont on peut trouver le contenu en annexe et qui a été vérifié par les conseillers juridiques de notre institution.

Le nombre d'exemplaires et la conservation de la déclaration

L'ancienne *Loi sur la preuve* prévoyait que la déclaration (de reproduction ou de destruction) devait être rédigée en deux exemplaires originaux. L'un était conservé par l'organisme propriétaire des documents reproduits et détruits; l'autre était transmis au conservateur des Archives nationales du Québec (dans le cas d'un ministère ou d'un organisme gouvernemental) ou déposé en l'étude d'un notaire (dans tous les autres cas). Le *Code civil du Québec* exige maintenant la production d'un seul exemplaire de la déclaration.

Le code étant silencieux sur la conservation de la déclaration, on peut en déduire que l'organisme qui a reproduit ou fait reproduire ses documents a la responsabilité de conserver ce document important dans ses locaux ou dans tout autre endroit qu'il juge approprié et sécuritaire. En fait, la déclaration étant essentielle pour garantir la valeur probatoire de la reproduction d'un document, elle devrait être conservée dans des conditions au moins aussi sécuritaires que la reproduction elle-même.

Enfin, il importe de souligner que l'ensemble des déclarations de reproduction produites par ou pour un organisme constitue une série documentaire au même titre que les autres documents de gestion de cet organisme. Si elle appartient à un organisme public au sens de la *Loi sur les archives*, cette série doit donc être inscrite au calendrier de conservation approuvé de l'organisme. Sa durée de conservation et son mode de disposition devraient être identiques à ceux des reproductions dont elle garantit la fiabilité.

Le cas particulier des documents essentiels¹⁴

Depuis l'abolition de l'obligation, contenue dans l'ancienne *Loi sur la preuve*, de détruire l'original d'un document reproduit pour fin de preuve, un organisme peut désormais conserver cet original et le considérer comme copie de sécurité de la reproduction qui en a été faite conformément aux dispositions du *Code civil du Québec*. Une telle copie de sécurité est habituellement produite dans le cas de documents jugés essentiels au fonctionnement de l'organisme. Les autorisations d'assister à la reproduction et les déclarations attestant la reproduction de documents essentiels devraient alors elles-mêmes être considérées comme des documents essentiels et traitées en conséquence. Pour ce faire, les Archives nationales du Québec recommandent de reproduire ces autorisations et ces déclarations selon les mêmes règles que les documents originaux jugés essentiels afin de constituer une copie de sécurité de ces deux séries.

La conservation et la production de copies des reproductions et des déclarations

M^e Léo Ducharme déplore une lacune dans les trois dispositions du *Code civil du Québec* qui nous intéressent, tout comme dans l'ancienne loi, d'ailleurs. Il est intéressant de citer intégralement son texte pour en examiner ensuite le fondement:

Enfin, il convient de souligner que tant [l'ancienne *Loi sur la preuve photographique de documents*] que le [*Code civil du Québec*] passent sous silence le problème de la conservation des reproductions et celui de la conformité de la copie à cette reproduction. En effet, il n'est pas suffisant qu'un document, à l'origine, ait été fidèlement reproduit, encore faut-il que le document qui est présenté comme une copie de cette reproduction, y soit conforme. Ceci implique que les reproductions soient confiées à la garde d'une personne responsable qui doit en assurer la conservation et à qui doit incomber d'en délivrer des copies ou des extraits conformes. Il faut regretter que le code ne contienne aucune règle à ce sujet. (Ducharme 1993, 537)

À notre avis, et bien qu'elle ne soit pas désignée expressément dans la loi, la personne en charge de la gestion des documents d'un organisme est tout naturellement «cette personne responsable qui doit [...] assurer la conservation» des reproductions préparées pour fin de preuve, même lorsqu'elle ne détient pas simultanément le pouvoir de certifier la conformité d'une copie de ces reproductions. En effet, la conservation de

ces reproductions ne présente aucune difficulté qui soit spécifique à leur valeur probatoire, en comparaison de tout autre document se présentant sur un support semblable.

Les craintes de M^e Ducharme sont peut-être fondées dans les cas des organismes privés. Mais dans celui des organismes publics visés à la *Loi sur les archives*, qu'ils soient gouvernementaux ou qu'ils appartiennent aux réseaux décentralisés, les Archives nationales du Québec estiment qu'une conservation adéquate de leurs documents de toute nature sera assurée par une application intelligente de cette loi et des politiques de gestion adoptées en vertu de celle-ci. Pour ces mêmes organismes, il n'est par ailleurs pas démontré que l'identification des personnes habilitées à certifier une copie conforme - que ce soit directement dans leur loi constitutive, indirectement dans une loi générale, ou en vertu d'une délégation de pouvoir autorisée par la loi - pose quelque problème d'application à l'heure actuelle.

LA PRÉSENTATION DE LA PREUVE EN JUSTICE

La preuve en vertu du *Code civil du Québec*

L'ancienne *Loi sur la preuve photographique de documents* et le nouveau *Code civil du Québec* proposent une procédure identique pour faire la preuve d'un document reproduit. En effet, le Législateur prescrit la présentation:

- d'une copie (anciennement d'une épreuve) ou d'un extrait de la reproduction suffisant pour en permettre l'identification mise en preuve¹⁵ et
- de l'original, d'une copie ou d'un extrait de la déclaration attestant la reproduction.

La preuve en vertu des lois antérieures

Afin d'éviter aux organismes qui s'étaient prévalus de lois antérieures abrogées de perdre le bénéfice de leurs opérations, la *Loi sur la preuve* prévoyait que les reproductions effectuées en vertu de ces lois continuaient de pouvoir être présentées en preuve. Deux articles de la *Loi sur l'application de la réforme du Code civil* permettent aujourd'hui de continuer de mettre en preuve une reproduction faite conformément à la *Loi sur la preuve* et à l'une des lois qui l'ont précédée. En effet:

La nouvelle loi n'a pas d'effet rétroactif: elle ne dispose que pour l'avenir.

Ainsi, elle ne modifie pas les conditions de création d'une situation juridique antérieurement créée ni les conditions d'extinction d'une situation juridique antérieurement éteinte. Elle n'altère pas non plus les effets déjà produits par une situation juridique. (L.R.Q., 1992 c. 57, art. 2)

Et surtout:

En matière de preuve préconstituée et de présomptions légales, la loi en vigueur au jour de la conclusion de l'acte juridique ou de la survenance des faits s'applique. (L.R.Q., 1992 c. 57, art. 141)

Or, l'opération de reproduction d'un document pour fin de preuve équivaut, par sa nature même, à la préparation d'une *preuve préconstituée*, ce qui constitue une *situation juridique* au sens du *Code civil du Québec*.

Notons enfin que l'article 12 de la *Loi d'interprétation* [qualifié en marge, dans les *Lois refondues du Québec*, de la mention «droits acquis, non affectés par abrogation»] va dans le même sens en prescrivant que:

L'abrogation d'une loi ou de règlements faits sous son autorité n'affecte pas les droits acquis, les infractions commises, les peines encourues et les procédures intentées; les droits acquis peuvent être exercés, les infractions poursuivies, les peines imposées et les procédures continuées, nonobstant l'abrogation. (L.R.Q., c. I-16, art. 16)

CONCLUSION

On l'aura constaté, les trois articles du *Code civil du Québec* relatifs à la reproduction de documents pour fin de preuve reprennent sensiblement les dispositions de l'ancienne *Loi sur la preuve photographique de documents* en élargissant leur application à d'autres techniques que la reproduction photographique. Il est bien évident, par exemple, que la numérisation de documents pourrait maintenant être l'une des méthodes de reproduction acceptables en vertu des articles 2840 à 2842 du *Code civil du Québec*. Par prudence, on retiendra cependant qu'il y a encore de vives discussions entre spécialistes à propos de la *permanence* d'un support comme le CD-ROM¹⁶.

Par ailleurs, nous ne prétendons pas avoir couvert toutes les facettes de l'admissibilité des documents en preuve. Dans le *Code civil du Québec*, par exemple, on peut retenir que les articles qui précèdent immédiatement ceux que nous avons présentés (les articles 2837 à 2839, qui portent sur les *inscriptions informatisées*) ne s'appliquent qu'à une catégorie très précise de documents, soit les «actes juridiques: vente, paiement, dépôts bancaires, bref aux documents témoignant *d'échange de volonté*» (Chevrier 1997, 12). Présenter par le menu, la portée et les règles d'application de ces trois articles serait d'une utilité incontestable, mais dépassait l'ambition du présent exercice.

De plus, comme notre analyse se limitait à l'application du *Code civil du Québec*, elle n'inclut pas les règles proposées par la *Loi sur les témoins et la preuve du Canada* (L.R.C., 1985, c. E-10, a. 31) et par la norme générale du Canada portant sur la reproduction pour fins de preuve (Office des normes générales du Canada 1993). La norme fédérale, en particulier, propose une approche à la fois différente et complémentaire de celle de la loi québécoise. Sans entrer dans le détail, reconnaissons-lui deux mérites principaux:

- elle définit les termes utilisés (même si certaines définitions, comme celle du mot *aliénation*, par exemple, surprennent en français...), et
- elle propose des règles pour systématiser les opérations de telle façon qu'une reproduction soit aisément admissible en preuve et qu'elle présente toute la valeur probante nécessaire.

Nous ne pouvons que souhaiter ardemment que des archivistes ou des juristes empruntent ces pistes de réflexion et de recherche au bénéfice des communautés archivistique et juridique.

Jean Maurice Demers est responsable des lois applicables aux archives, à la direction des systèmes et technologies de l'information des Archives nationales du Québec, à Sainte-Foy.

NOTES

1. La première réforme du droit civil français en usage dans la province du Canada avait débuté en 1857 et conduit à l'adoption du *Code civil du Bas-Canada*, entré en vigueur en 1866.
2. L'article 712 abroge les articles 65, 78 et 79 de la *Loi sur les archives* et les articles 430, 442, 613, 620, 656, 683, 687 et 692 modifient ou abrogent des dispositions de lois constitutives de ministères et d'organismes gouvernementaux.
3. Cette loi confiait au conservateur des Archives nationales du Québec une responsabilité qui relevait jusque là du secrétaire de la province: la désignation des témoins qui pouvaient assister à la reproduction pour fin de preuve.
4. L'article 2840 se lit comme suit:
«La preuve d'un document, dont la reproduction est en la possession de l'État ou d'une personne morale de droit public ou de droit privé et qui a été reproduit afin d'en garder une preuve permanente, peut se faire par le dépôt d'une copie de la reproduction ou d'un extrait suffisant pour en permettre l'identification et le dépôt d'une déclaration attestant que la reproduction respecte les règles prévues dans la présente section.
Une copie ou un extrait certifié conforme de la déclaration peut être admis en preuve, au même titre que l'original.»
5. L'article 2841 se lit comme suit:
«Pour que la reproduction fasse preuve de la teneur du document, au même titre que l'original, elle doit reproduire fidèlement l'original, constituer une image indélébile de celui-ci et permettre de déterminer le lieu et la date de la reproduction. En outre, la reproduction doit avoir été faite en présence d'une personne spécialement autorisée par la personne morale ou par le Conservateur des archives nationales du Québec.»
6. L'article 2842 se lit comme suit :
«La personne qui a été désignée pour assister à la reproduction d'un document doit, dans un délai raisonnable, attester la réalisation de cette opération dans une déclaration faite sous serment, laquelle doit porter mention de la nature du document et des lieu et date de la reproduction et certifier la fidélité de la reproduction.»
7. «Pour qu'une institution jouisse de la personnalité morale, il faut que cette personnalité lui ait été attribuée directement ou indirectement par la loi. Les sociétés et les associations, lorsque leur origine est purement contractuelle, ne jouissent pas de la personnalité morale [...]» (Ducharme 1993, 538). Me Ducharme tire cette conclusion des articles 298, 299 et 2188 du Code civil du Québec.
8. Un article du *Code civil du Québec* identifie comme suit les personnes morales de droit public:
«Les personnes morales de droit public sont d'abord régies par les lois particulières qui les constituent et par celles qui leur sont applicables; les personnes morales de droit privé sont d'abord régies par les lois applicables à leur espèce.» (L.Q., c. 64, art. 300)
9. Ce sont les tribunaux énumérés à la *Loi sur les tribunaux judiciaires*: la Cour d'appel, la Cour supérieure, la Cour du Québec, les cours municipales et le Tribunal des juges de paix. Des tribunaux administratifs qui exercent des fonctions judiciaires ou quasi judiciaires pourraient également être concernés.
10. Voir la rubrique 4 de la partie I de la norme canadienne sur les microfilms et les images électroniques, signalée en bibliographie, intitulée: Exigences fondamentales d'un programme micrographique et (ou) d'un programme de gestion des images électroniques.(ONGC 1993)

11. Une étude en cours au moment d'écrire ces lignes aboutira au cours de l'année 1997 à la publication, par les Archives nationales du Québec, d'un guide pour la numérisation de documents dont un calendrier de conservation prévoit la conservation permanente ou à long terme.
12. Certaines interprétations laissent entendre que chacune des images reproduites devrait porter mention du lieu et de la date de la reproduction, mais rien dans le texte du premier alinéa de l'article 2841 ne soutient une telle conclusion qui, techniquement, pourrait poser des problèmes insurmontables.
13. On parlait aussi d'attestation ou d'affidavit pour désigner cette déclaration.
14. Voir aussi le document, signalé en bibliographie, publié par les Archives nationales du Québec sur cette question.
15. Le *Code civil du Québec* n'exige pas que la copie ou l'extrait soit certifié conforme à la reproduction dont il est tiré; mais sa certification rendrait étanche la garantie de fidélité de la copie ou de l'extrait.
16. Pour ne citer qu'un seul exemple récent: MILLER, Page Putnam. «Head of Government Printing Office Questions Permanency of CD_ROM Format», NCC Washington Update, vol. 3, # 10, March 12, 1997, item 5. Adresse par courrier électronique:
<H_NET_DIR@APSU01.APSU.EDU>,
distribué par:
<ARCHIVES@MIAMIU.ACS.MUOHIO.EDU>.

BIBLIOGRAPHIE

- ARCHIVES NATIONALES DU QUÉBEC. 1995. La protection des documents essentiels. *D'étape en étape. Bulletin de liaison des Archives nationales du Québec*, vol. 5, n° 1 (avril).
- CHEVRIER, Josée. 1997. Nouvelles de la COMAQ: Compte rendu de l'activité tenue le mardi 29 octobre 1996 de la Section VIII de la COMAQ: La gestion de l'information électronique. *La Chronique. Bulletin mensuel de l'Association des archivistes du Québec*, 27, no 9 (mars): 11-12.
- Code civil du Québec*. Lois du Québec, 1991, c. 64 (qui formait le projet de loi 125 adopté le 18 décembre).
- Décret 712-93, 19 mai 1993, concernant l'entrée en vigueur du Code civil du Québec (1991, c. 64) et de la Loi sur l'application de la réforme du Code civil (1992, c. 57)*, publié dans la *Gazette officielle du Québec*, partie 2, 2 juin 1993, 23: 3589-3590.
- DELANEY-BEAUSOLEIL, Kathleen. [1993]. *La valeur de preuve des documents d'archives — Aspects théoriques*. (Texte dactylographié d'une conférence prononcée en 1993 devant des membres de l'Association des archivistes du Québec).
- DUCHARME, Léo. 1993. Le nouveau droit de la preuve en matière civile selon le Code civil du Québec. In *La réforme du Code civil*. Volume 3 «Priorités et hypothèques, preuve et prescription, publicité des droits, droit international privé, dispositions transitoires.» publié sous la dir. du Barreau du Québec et de la Chambre des notaires du Québec. Québec, Les Presses de l'Université Laval. 3 volumes
- FÉDÉRATION DES COMMISSIONS SCOLAIRES DU QUÉBEC. 1995. *La boîte à outils: Conseils juridiques et pratiques concernant le transfert de documents*. [s.l.].
- Loi abrogeant la Loi du secrétariat et modifiant d'autres dispositions législatives*. Lois du Québec, 1969, c. 26.
- Loi concernant les témoins et la preuve*. Lois révisées du Canada, 1985, c. C-5, et ses modifications subséquentes.
- Loi d'interprétation*. Lois refondues du Québec, c. I-16.
- Loi sur la preuve photographique de documents*. Lois refondues du Québec, 1^{er} mars 1990, c. P-22.
- Loi sur la protection des renseignements personnels dans le secteur privé*. Lois refondues du Québec, c. P-39.1.
- Loi sur l'accès aux documents des organismes publics et sur la protection des renseignements personnels*. Lois refondues du Québec, c. A-2.1.
- Loi sur l'application de la réforme du Code civil*. Lois du Québec, 1992, c. 57 (qui formait le projet de loi 38 adopté le 18 décembre).
- Loi sur les archives*. Lois refondues du Québec, c. A-21.1.
- Loi sur les tribunaux judiciaires*. Lois refondues du Québec, c. T-16.

OFFICE DES NORMES GÉNÉRALES DU CANADA. [1993]. *Microfilm et images électroniques — preuve documentaire*. Norme nationale du Canada, CAN/CGSB-72.11-93. [Ottawa, ONGC]. À la date de la publication du présent article, un premier rectificatif a été publié en avril 1994.

PONSOT, Dominique. *Valeur juridique des documents conservés sur support photographique ou numérique*. Paris, Observatoire Juridique des Technologies de l'Information. Rapport dactylographié.

QUÉBEC. [1993]. *Commentaires du ministre de la Justice: Le Code civil du Québec: Un mouvement de société*. Québec, Publications du Québec, 3 vol., t. II.

ANNEXE

NOM ET ADRESSE DE L'ORGANISME DÉTENTEUR DES DOCUMENTS

**DÉCLARATION ATTESTANT
LA REPRODUCTION DE DOCUMENTS**
(Code civil du Québec, articles 2840 à 2842)

NOM ET ADRESSE DE L'UNITÉ ADMINISTRATIVE
OU DE L'ENTREPRISE RESPONSABLE DE LA REPRODUCTION

Numéro d'attestation:

JE soussigné(e) _____, exerçant mes fonctions dans l'organisme détenteur des documents reproduits ou dans l'entreprise responsable de la reproduction de ces documents:

1° **DÉCLARE** avoir été spécialement autorisé(e) par l'organisme détenteur des documents mentionné ci-haut en date du _____ 19__ ou par le conservateur des Archives nationales du Québec en date du _____ 19__ pour assister à la reproduction de documents afin d'en garder une preuve permanente;

2° **ATTESTE** la reproduction, en ma présence, des documents suivants, lesquels sont compris dans la ou les séries mentionnées ci-après apparaissant au calendrier de conservation de l'organisme détenteur des documents:

_____;

3° **CERTIFIE** la fidélité de la reproduction des documents, lesquels sont consignés sur les supports suivants:

_____;

4° **AFFIRME** que la reproduction a été réalisée à l'adresse suivante:

_____;

et à la date ou aux dates suivantes:

_____;

EN FOI DE QUOI, j'ai signé à _____, ce _____ jour de _____ 19__.

_____.

(SIGNATURE DE LA PERSONNE QUI FAIT LA DÉCLARATION)

ASSERMENTÉ (OU: AFFIRMÉ SOLENNELLEMENT) devant moi à _____, ce jour de _____ 19__.

_____.

(SIGNATURE DE LA PERSONNE QUI ASSERMENTE)