

LES CINQ PRINCIPAUX ARRÊTS DE 2014

Chaque année, au cours de l'Institut estival de droit du ROEJ à Toronto, un juge de la Cour d'appel de l'Ontario choisit cinq causes d'importance sur le plan éducationnel. Le présent résumé, fondé sur ces commentaires et observations, est idéal pour lancer des discussions et des débats en salle de classe.

CANADA (CITOYENNETÉ ET IMMIGRATION) c HARKAT, 2014 CSC 37, [2014] 2 RCS 33.

Date du jugement : 14 mai 2014

<https://www.canlii.org/fr/ca/csc/doc/2014/2014csc37/2014csc37.html>

Les faits

En 2001, le Parlement a édicté la Section 9 de la Partie I de la *Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés* (LIPR) en réponse aux attentats du 11 septembre aux États-Unis. Ce régime accorde aux autorités des pouvoirs extraordinaires et controversés leur permettant de détenir des personnes soupçonnées de terrorisme et de les expulser du Canada. Aux termes de la Section 9, le ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration et le ministre de la Sécurité publique et de la Protection civile peuvent délivrer un certificat qui déclare qu'un étranger ou un résident permanent est interdit de territoire au Canada. Cette déclaration se fonde sur des raisons de sécurité qui sont déterminées au moyen d'éléments de preuve recueillis par le Service canadien du renseignement de sécurité (SCRS). La personne est ensuite détenue pour une période indéterminée pendant qu'un juge de la Cour fédérale examine les raisons qui sous-tendent le certificat et la détention. Il est possible que, pendant cette période, la personne détenue ne soit jamais en fait accusée de quelque infraction. L'examen de

la Cour fédérale a lieu lors d'une audience à huis clos à laquelle le public ne peut assister et, si le juge détermine que le certificat est raisonnable, le certificat devient une mesure de renvoi qui ne peut faire l'objet d'un appel et qui peut être exécutée immédiatement. Toute la preuve ou une partie de la preuve peut être soustraite à la connaissance de la personne visée et de son avocat, et l'audience peut être tenue, en tout ou en partie, en l'absence de la personne accusée et de son avocat.

En 1995, Mohamed Harkat est entré au Canada au moyen d'un faux passeport saoudien et a demandé le statut de réfugié, alléguant qu'il était en danger d'être persécuté pour des raisons politiques en Algérie, d'où il était originaire. Les autorités canadiennes ont évalué sa demande d'asile et l'ont déclarée valide. On a accordé le statut de réfugié à M. Harkat en 1997 et il a vécu et travaillé à Ottawa jusqu'en 2002.

En 2002, le ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration a délivré un certificat de sécurité nationale contre M. Harkat en se fondant sur des renseignements du SCRS. Le certificat alléguait qu'il était affilié aux

membres d'al-Qaeda, une organisation terroriste internationale d'obédience islamiste et qu'il était au Canada en tant qu'« agent dormant » pour le groupe. M. Harkat a détenu sans être accusé d'un crime pendant plus de trois ans, dont un an en isolement cellulaire. Il a finalement été mis en liberté en 2006 sous des conditions strictes, mais est demeuré sous surveillance continue.

Charte canadienne des droits et libertés

7. Chacun a droit à la vie, à la liberté et à la sécurité de sa personne; il ne peut être porté atteinte à ce droit qu'en conformité avec les principes de justice fondamentale.

Bref, l'art. 7 de la *Charte* signifie que toute violation commise par l'État en ce qui concerne le droit à la vie, à la liberté ou à la sécurité d'une personne doit être faite d'une façon qui est en accord avec certaines idées de base relativement à l'équité. L'un de ces « principes de justice fondamentale » est le droit bien établi à une audience juste où les personnes sont au courant de la preuve sur laquelle se fonde le gouvernement, peuvent contester cette preuve et peuvent donner des directives à leurs propres avocats quant à la façon de représenter leurs intérêts.

M. Harkat (ainsi que deux autres personnes) a contesté la constitutionnalité du régime établi par la *LIPR* (voir *Charkaoui c. Canada*, 2007 CSC 9, [2007] 1 RCS 350). En 2007, la

Cour suprême du Canada (CSC) a statué que le régime contrevenait à l'art. 7 de la *Charte*. Selon la CSC, le régime établi par la *LIPR* était inconstitutionnel puisque certaines parties des instances judiciaires étaient fermées au présumé terroriste (la personne visée), la personne visée n'était pas représentée lors des audiences à huis clos et le gouvernement n'était pas obligé de divulguer les accusations qui pesaient contre la personne visée. La Cour a statué que ces conditions ne sont pas en accord avec les principes de justice fondamentale et qu'elles constituent des violations injustifiables au droit à la liberté conféré à l'accusé.

En réponse à l'affaire *Charkaoui*, le gouvernement a modifié le processus lié à la *LIPR* afin qu'un « avocat spécial » puisse représenter la personne visée pendant l'audience à huis clos. L'avocat spécial peut rencontrer la personne accusée et accéder à toute l'information du gouvernement contre l'accusé, mais ne peut faire part de ces renseignements publiquement ni communiquer tous les renseignements à l'accusé.¹ De plus, la personne visée est en droit de recevoir un résumé de la preuve contre elle; ce résumé peut être divulgué publiquement à la condition que cela ne nuise pas à la sécurité nationale. Les ministres ont délivré un deuxième certificat de sécurité contre M. Harkat et ce dernier a encore une fois contesté la constitutionnalité du régime établi par la *LIPR*, et la modification de ce régime.

¹En juin 2015, le Sénat du Canada a adopté le projet de loi C-51, la *Loi antiterroriste de 2015*. Fait notable, cette loi plus récente limite les renseignements et la preuve qui doivent être communiqués à l'avocat spécial dans les affaires liées à un certificat de sécurité.

Historique des procédures

Après examen de la preuve présentée dans les audiences publiques et les audiences à huis clos, la Cour fédérale a statué que le régime établi par la *LIPR* et que le certificat déclarant M. Harkat interdit de territoire au Canada étaient constitutionnels. M. Harkat a interjeté appel de la décision auprès de la Cour d'appel fédérale, laquelle a accueilli son appel en partie. La Cour d'appel fédérale a statué que le régime établi par la *LIPR* est constitutionnel, mais a exclu certains éléments de preuve du dossier et a renvoyé l'affaire à la cour inférieure afin qu'elle réexamine la question de savoir si la délivrance du certificat était raisonnable. Les ministres ont interjeté appel de la décision auprès de la CSC, demandant que la CSC rétablisse la conclusion originale de la Cour fédérale relativement au certificat de sécurité. M. Harkat a interjeté un appel incident, soutenant encore une fois que le régime établi par la *LIPR* et la modification de celui-ci sont inconstitutionnels.

Questions en litige

Le régime établi par la *LIPR*, tel que modifié par le gouvernement fédéral, enfreint-il toujours l'art. 7 de la *Charte*?

Décision

Les dispositions du régime établi par la *LIPR* qui sont visées dans la contestation de M. Harkat sont constitutionnelles. La CSC a statué que les règles ne violent pas le droit de la personne visée de connaître la preuve

qui pèse contre elle ni son droit à ce qu'une décision soit rendue en se fondant sur les faits et le droit.

Ratio decidendi

Bien qu'elle ait statué que les dispositions contestées du régime établi par la *LIPR* sont constitutionnelles, la CSC a également statué que les dispositions permettant l'aide d'un avocat spécial demeurent un substitut imparfait à la divulgation complète en audience publique. Dans certains cas, la gravité des allégations et la nature de la preuve à l'appui pourraient donner lieu à un processus inéquitable. Par conséquent, le juge désigné a la responsabilité tout au long de l'instance d'évaluer les allégations, la preuve et les tactiques utilisées par le ministre afin que la personne accusée soit suffisamment informée du processus pour être en mesure de donner des instructions à ses avocats publics et à ses avocats spéciaux. Le juge désigné a également la responsabilité d'exercer le pouvoir discrétionnaire que lui confère le régime établi par la *LIPR* afin de s'assurer que le processus est équitable.

Motifs du jugement

M. Harkat a soutenu que, malgré les modifications, le processus demeure inéquitable et contrevient toujours à l'art. 7 de la *Charte*. Il a soutenu que le processus ne permet pas à l'avocat spécial de communiquer librement avec lui, ne lui permet pas d'être suffisamment informé des éléments de preuve contre lui afin qu'il puisse se défendre adéquatement, et permet au gouvernement d'utiliser contre lui des

éléments de preuve fondés sur des ouï-dire (c.-à-d. des choses que des gens ont dit ou ont écrites à son propos à l'extérieur de la Cour).

La juge en chef McLachlin a, au nom de la majorité, rejeté chacun des arguments de M. Harkat. Tout d'abord, elle a écrit que le régime établi par la *LIPR* prévoit la divulgation de suffisamment de renseignements à la personne visée pour respecter la Constitution. Le ministre peut seulement soustraire des renseignements et des éléments de preuve si leur divulgation soulève un risque sérieux d'atteinte à la sécurité nationale ou à la sécurité d'autrui. Bien que le terme « risque sérieux » ne soit pas défini, la Cour a fait remarquer la propension du gouvernement à exagérer les réclamations de confidentialité fondées sur la sécurité nationale. Par conséquent, la CSC a clarifié que le juge a l'obligation légale de veiller à ce que la personne visée soit suffisamment informée de la preuve contre elle durant l'instance. Pour ce faire, le juge doit être vigilant et sceptique quant aux réclamations du ministre selon lesquelles certains renseignements ne peuvent être divulgués.

La CSC a statué que la participation des avocats spéciaux aux audiences à huis clos vise à remplacer, pour l'essentiel, la participation personnelle de la personne visée à ces audiences. Bien que la communication entre la personne visée et l'avocat spécial soit très limitée, ces restrictions peuvent être levées par une autorisation judiciaire. Le juge désigné a un pouvoir discrétionnaire suffisamment vaste pour autoriser toutes les communications nécessaires pour que les avocats spéciaux s'acquittent de leurs fonctions. Par conséquent, les restrictions sur la communication ne peuvent être considérées comme inconstitutionnelles.

Pour terminer, le régime établi par la *LIPR* confère au juge désigné le pouvoir d'exclure des éléments de preuve qui ne seraient pas « dignes de foi et utiles ». Ce vaste pouvoir discrétionnaire lui permet d'exclure non seulement les éléments de preuve qu'il juge indignes de foi, mais également ceux qui pourraient avoir un poids déraisonnable à l'endroit de la personne visée. Par conséquent, le régime établi par la *LIPR* respecte la Constitution.

DISCUSSION

1. Pourquoi est-il important d'avoir accès à toute la preuve contre vous au cours d'une instance judiciaire?
2. Sauf dans quelques exceptions, la Couronne doit communiquer toute la preuve qu'elle détient contre une personne accusée dans le cadre d'un procès criminel. Selon vous, pourquoi la règle est-elle différente pour les instances liées à l'immigration en vertu de la *LIPR*?
3. Est-il approprié de donner au gouvernement le pouvoir d'expulser des personnes qui sont soupçonnées de participer à des activités terroristes ou devrait-on exiger que le gouvernement dépose des accusations criminelles pour des actes criminels qui ont réellement eu lieu?
4. Dans *Harkat*, la CSC compte beaucoup sur la capacité du juge de l'audience de s'assurer que le processus est équitable. Quelles sont certaines forces et faiblesses liées à cette obligation?
5. En raison de changements récemment apportés à la *Loi sur la citoyenneté*, le gouvernement fédéral a la capacité de révoquer la citoyenneté de citoyens canadiens naturalisés (ceux qui sont nés ailleurs, mais sont devenus des citoyens canadiens). À votre avis, comment ce changement pourrait-il interagir avec les règles prévues dans la *LIPR*?