

Cour fédérale



Federal Court

Date : 20190510

**Dossiers : IMM-2977-17
IMM-2229-17
IMM-775-17**

Référence : 2019 CF 637

[TRADUCTION FRANÇAISE CERTIFIÉE, NON RÉVISÉE]

Ottawa (Ontario), le 10 mai 2019

En présence de madame la juge McDonald

ENTRE :

**LE CONSEIL CANADIEN POUR LES RÉFUGIÉS,
AMNISTIE INTERNATIONALE,
LE CONSEIL CANADIEN DES ÉGLISES, ABC, DE
(REPRÉSENTÉE PAR SON TUTEUR À L'INSTANCE
ABC), FG (REPRÉSENTÉE PAR SON TUTEUR À
L'INSTANCE ABC)**

demandeurs

et

**LE MINISTRE DE L'IMMIGRATION, DES
RÉFUGIÉS ET DE LA CITOYENNETÉ et LE
MINISTRE DE LA SÉCURITÉ PUBLIQUE ET
DE LA PROTECTION CIVILE**

défendeurs

Dossier : IMM-2229-17

ET ENTRE :

NEDIRA JEMAL MUSTEFA

demanderesse

et

**LE MINISTRE DE L'IMMIGRATION, DES
RÉFUGIÉS ET DE LA CITOYENNETÉ et LE
MINISTRE DE LA SÉCURITÉ PUBLIQUE ET
DE LA PROTECTION CIVILE**

défendeurs

Dossier : IMM-775-17

ET ENTRE :

**MOHAMMAD MAJD MAHER HOMSI,
HALA MAHER HOMSI,
KARAM MAHER HOMSI et
REDA YASSIN AL NAHASS**

demandeurs

Et

**LE MINISTRE DE L'IMMIGRATION, DES
RÉFUGIÉS ET DE LA CITOYENNETÉ et LE
MINISTRE DE LA SÉCURITÉ PUBLIQUE ET
DE LA PROTECTION CIVILE**

défendeurs

ORDONNANCES ET MOTIFS

[1] Les défendeurs ont déposé deux requêtes en vertu de l'article 369 des *Règles des Cours fédérales*, DORS/98-106 [les Règles]. Par la requête datée du 4 avril 2019, ils sollicitent une

prorogation de délai de 120 jours pour se conformer à l'ordonnance du 7 mars 2019 prononcée par la Cour (l'ordonnance de production). Par la requête déposée le 10 avril 2019, ils sollicitent l'autorisation de communiquer sur une base restreinte avec leur témoin avant la reprise de son contre-interrogatoire.

[2] La présente ordonnance et les motifs connexes s'appliquent à ces deux requêtes.

Le contexte entourant les requêtes

[3] Le témoin des défendeurs, Andre Baril, a souscrit pour le compte de ces derniers un affidavit qui est invoqué à titre de preuve dans les demandes de contrôle judiciaire sous-jacentes. Le 6 décembre 2018, une assignation à comparaître (AC) lui a été signifiée; cette assignation lui exigeait de se présenter à un contre-interrogatoire portant sur son affidavit et de produire des documents qui y étaient énoncés. Le contre-interrogatoire de M. Baril a débuté le 10 janvier 2019, mais il a été ajourné quand les défendeurs se sont opposés à la production de certains documents demandés dans l'AC, et ce, pour diverses raisons, dont l'immunité pour raisons d'intérêt public au titre de l'article 37 de la *Loi sur la preuve au Canada*, LRC 1985, c C-5 [la LPC], l'immunité liée aux relations internationales au titre de l'article 38 de la LPC, ainsi que la confidentialité des renseignements du Cabinet au titre de l'article 39 de la LPC.

[4] Les demandeurs ont déposé une requête en vue de contraindre la production de documents et, le 7 mars 2019, l'ordonnance de production a été rendue, obligeant les défendeurs à produire les documents visés dans les 30 jours suivants.

[5] Les défendeurs déclarent qu'à la suite de la délivrance de l'ordonnance de production ils ont divulgué quelques documents, mais qu'il leur était impossible de produire les autres dans le délai requis de 30 jours. Ils expliquent que, compte tenu de la quantité de documents visés par l'ordonnance, il leur faut un délai supplémentaire pour examiner et analyser les renseignements de façon à déterminer si la divulgation tombe sous le coup des immunités que prévoient les articles 38 et 39 de la LPC. Ils affirment que le processus permettant de décider si, et de quelle manière, ces immunités devraient être invoquées est complexe, qu'il prend un temps considérable et qu'il ne relève pas tout à fait de leur volonté.

[6] À l'appui de la première requête, les défendeurs se fondent sur l'affidavit de Laura Soskin, parajuriste au ministre de la Justice, qui a été souscrit le 4 avril 2019.

[7] Les défendeurs souhaitent également obtenir des directives au sujet de leurs prochaines communications avec M. Baril, avant la reprise de son contre-interrogatoire. Ils soutiennent que cela est nécessaire en raison de la divulgation qui a été faite à la suite du contre-interrogatoire de M. Baril, ainsi que de la divulgation supplémentaire qui est anticipée. Ils disent que ces documents, qui n'avaient jamais été divulgués antérieurement, n'ont jamais été passés en revue avec M. Baril avant son contre-interrogatoire.

[8] À l'appui de la seconde requête, les défendeurs se fondent sur l'affidavit de Leah MacLean, adjointe juridique au ministère de la Justice, qui a été souscrit le 9 avril 2019.

[9] Les demandeurs s'opposent à la mesure que sollicitent les défendeurs dans les deux requêtes. Ils n'ont pas produit de preuve en réponse à ces requêtes, mais ont fourni des observations écrites informelles.

Les questions en litige

[10] Les questions sur lesquelles portent les présents motifs sont les suivantes :

- (i) la prorogation du délai pour se conformer à l'ordonnance de production;
- (ii) les communications avec le témoin des défendeurs.

Analyse

La prorogation du délai pour se conformer à l'ordonnance de production

[11] L'article 8 des Règles confère à la Cour le pouvoir discrétionnaire de proroger le délai accordé à une partie pour se conformer à une ordonnance. Comme cela est prescrit, les défendeurs ont déposé leur requête en prorogation de délai avant l'échéance prévue.

[12] Dans le cas d'une demande de prorogation de délai, le facteur prépondérant consiste à veiller à ce que justice soit rendue entre les parties (*Alberta c Canada*, 2018 CAF 83 [*Alberta*], au paragraphe 45).

[13] Bien qu'ils ne soient pas déterminants, les quatre facteurs qu'il faut prendre en considération au moment d'exercer le pouvoir discrétionnaire de proroger un délai sont énoncés dans l'arrêt *Canada (Procureur général) c Hennelly*, [1999] 167 FTR 158 (CAF) [*Hennelly*], au

paragraphe 3, et il est possible de les résumer ainsi : 1) y a-t-il une intention constante de poursuivre la demande, 2) existe-t-il un fondement à la demande, 3) le retard créera-t-il un préjudice, et 4) existe-t-il une explication raisonnable justifiant le délai?

[14] Les défendeurs satisfont aisément aux deux premières questions, car il y a une intention constante de poursuivre les demandes de contrôle judiciaire et celles-ci sont fondées. Ce sont donc les troisième et quatrième questions énoncées dans l'arrêt *Hennelly* qu'il est nécessaire d'examiner.

[15] Pour ce qui est du retard, les défendeurs font valoir que l'octroi d'une prorogation ne crée aucun préjudice et qu'ils peuvent l'expliquer. Ils soulignent également qu'ils ont proposé aux demandeurs un autre processus simplifié d'examen et de production des renseignements pertinents, mais que ces derniers ont refusé de procéder de cette manière. En tout état de cause, ils soutiennent qu'ils collaboreront avec les demandeurs pour s'entendre sur un délai acceptable pour les prochaines étapes du litige. À l'inverse, ils font valoir qu'ils s'exposeront au risque d'une divulgation accidentelle ou inappropriée si la présente requête devait être rejetée.

[16] Les dispositions applicables de la LPC, pour ce qui est des immunités que les défendeurs souhaitent invoquer à l'égard de la production de documents, sont reproduites à l'annexe A.

[17] L'article 38 de la LPC porte sur la protection des renseignements considérés comme sensibles ou potentiellement préjudiciables, de telle sorte qu'il s'agit de « renseignements qui,

s'ils sont divulgués, sont susceptibles de porter préjudice aux relations internationales ou à la défense ou à la sécurité nationales ».

[18] Étant donné que la divulgation des documents potentiellement visés par l'article 38 a, depuis ce temps, été faite, la seule question qu'il reste à trancher dans le cadre de la première requête a trait à l'immunité potentielle que prévoit l'article 39 de la LPC pour les documents qu'il reste encore à examiner et à divulguer.

[19] L'article 39 de la LPC fait partie du cadre législatif lié à la tradition constitutionnelle de confidentialité des renseignements du Cabinet, laquelle garantit que les personnes qui prennent des décisions gouvernementales se sentent libres de discuter de problèmes et d'exprimer leurs opinions sans craindre que cela fasse l'objet d'un examen public (*Babcock c Canada (Procureur général)*, 2002 CSC 57, au paragraphe 18).

[20] Dans son affidavit, M^{me} Soskin décrit les mesures qui ont été prises pour produire les documents demandés dans l'AC. Elle signale toutefois que le processus d'examen est complexe et qu'il présente des défis d'ordre pratique et technique. L'examen de ces documents, ajoute-t-elle, est fait numériquement par une petite entité du ministère de la Justice : le Groupe de la sécurité nationale (le GSN).

[21] En ce qui concerne les renseignements et les documents qui peuvent tomber sous le coup de l'article 39 de la LCP, M^{me} Soskin déclare ce qui suit :

[TRADUCTION]

[14] Pour ce qui est des documents précisés à l'alinéa 1a) de l'ordonnance de la Cour (à la page 15 de la décision du 7 mars 2019), comme il est indiqué dans l'affidavit que j'ai déposé pour la requête en décision c'est au greffier du Conseil privé qu'il appartient de déterminer quels renseignements tombent sous le coup de l'article 39 de la LCP et, le cas échéant, s'il y a des intérêts publics contradictoires qui favorisent la protection ou la divulgation.

[17] On m'a informée que le greffier du Conseil privé est tenu de déterminer si les informations qui figurent dans les documents sont des renseignements confidentiels du Cabinet et si, dans les circonstances particulières, il s'opposerait à leur divulgation. Cela oblige à procéder à une analyse détaillée de chaque document, en tenant compte du contexte dans lequel tous les documents ont tous été établis, et cela consiste à mettre en balance des intérêts publics contradictoires, comme il est indiqué dans la jurisprudence applicable. Il s'agit d'une responsabilité que le greffier ne peut pas déléguer.

[20] On m'a informée que l'actuel greffier du Conseil privé quittera ses fonctions le 18 avril 2019 et que son successeur assumera ses responsabilités le 19 avril 2019. On m'a également informée qu'en raison de cette transition au cours de la période préélectorale, le Canada a besoin d'une période supplémentaire raisonnable pour prendre une décision formelle au titre de l'article 39.

[22] Les défendeurs sont d'avis qu'il ne serait pas dans l'intérêt de la justice de se prononcer de manière précipitée sur l'un de ces privilèges, ou d'y renoncer, de façon à respecter l'échéance du 8 avril, d'autant plus qu'une divulgation excessive de tels documents risque de causer un préjudice irréparable, car ces documents auront déjà été produits et rendus publics.

[23] Dans leur lettre du 15 avril 2019, les demandeurs énoncent ce qui suit au sujet des documents tombant sous le coup de l'article 39 :

[TRADUCTION]

Si la prorogation demandée est accordée, et si les défendeurs produisent bel et bien les certificats ou les documents en août 2019, comme ils le disent, il se sera écoulé près de 11 mois après la date la plus tardive à laquelle la question des renseignements confidentiels du Cabinet a pris naissance. Ils ne peuvent pas justifier ce délai extraordinaire en invoquant la complexité du processus de certification des renseignements confidentiels du Cabinet. Par ailleurs, faire droit à cette demande emporterait de modifier et de retarder davantage l'instruction de la présente affaire, qui avait été fixée au départ pour janvier 2019.

[24] Les demandeurs font valoir que les défendeurs ont eu assez de temps pour se conformer à l'AC. Ils soulignent que M. Baril a reconnu en contre-interrogatoire, en janvier 2019, que la question de savoir si les documents demandés sont considérés comme des renseignements confidentiels du Cabinet est entre les mains des défendeurs depuis au moins octobre 2018, alors qu'il était à rédiger son affidavit.

[25] Les demandeurs font valoir de plus que l'AC exigeant la production des documents a été signifiée aux défendeurs pendant la première semaine de décembre 2018. Les défendeurs ne se sont pas opposés à cette production, et ils avaient alors signifié là un certificat ou une requête comme l'exige la LPC, et ils se sont présentés au contre-interrogatoire en janvier 2019 sans les documents demandés ou sans un certificat invoquant la confidentialité des renseignements du Cabinet.

[26] Il est clair toutefois que les documents et les renseignements que les demandeurs souhaitent obtenir sont nombreux et potentiellement sensibles. Je suis convaincue que les défendeurs ont fait preuve de diligence pour se conformer à l'ordonnance, et je reconnais qu'ils n'ont pas d'emprise sur certains aspects du processus de production. J'estime que le préjudice, s'il y en a, qui pourrait en découler cède le pas au facteur prépondérant selon lequel la mesure la plus propre à garantir que justice est rendue entre les parties serait de faire droit à la présente requête (*Alberta*, au paragraphe 45; voir aussi *Canada (Procureur général) c Larkman*, 2012 CAF 204, au paragraphe 79).

[27] Il est donc dans l'intérêt de la justice que l'on accorde aux défendeurs une prorogation du délai pour se conformer à l'ordonnance. Cependant, je ne suis pas convaincue qu'une prorogation de 120 jours est justifiable. Cela étant, j'accorde aux défendeurs un délai supplémentaire de 60 jours à compter de la date de la présente ordonnance; toutefois, je ne rajuste pas par ailleurs les délais fixés pour les demandes de contrôle judiciaire sous-jacentes.

Les communications avec le témoin des défendeurs

[28] Les défendeurs demandent aussi à la Cour de les autoriser à communiquer avec leur témoin, M. Baril, sur une base restreinte et circonscrite, avant la reprise de son contre-interrogatoire.

[29] Les Règles ne traitent pas de la question des communications avec un témoin dont l'interrogatoire est déjà en cours, ou qui est « sous serment ». Il convient donc de suivre les

directives du *Code de déontologie* du Barreau de l'Ontario, où l'on peut lire ce qui suit à la

Section 5.4-2 :

5.4-2 Sous réserve des directives du tribunal, l'avocat qui communique avec des témoins observe les lignes directrices suivantes :

[...]

b) au cours du contre-interrogatoire mené par le praticien juridique de la partie adverse, l'avocat ne doit avoir aucune conversation avec le témoin qu'il assigne en ce qui concerne son témoignage ou une question relative à l'instance; [...]

c.1) entre l'achèvement du contre-interrogatoire et le début du réinterrogatoire, l'avocat qui procède au réinterrogatoire du témoin ne doit pas discuter de la preuve qui sera examinée au cours du réinterrogatoire; [...]

[30] Selon cette règle, la communication a lieu « sous réserve » des directives du tribunal. Elle relève donc du pouvoir discrétionnaire.

[31] Les défendeurs proposent de restreindre leurs communications avec leur témoin,

M. Baril, de la manière suivante :

- (i) ne discuter d'aucune question antérieurement posée au témoin lors du contre-interrogatoire;
- (ii) ne discuter d'aucune preuve fournie antérieurement par le témoin lors du contre-interrogatoire;
- (iii) ne discuter d'aucun des documents déjà introduits en preuve lors du contre-interrogatoire;
- (iv) ne pas [TRADUCTION] « mettre le témoin sur la piste » quant à la manière de répondre aux questions qui peuvent lui être posées;

- (v) ne pas discuter avec le témoin des façons de rectifier des réponses déjà données;
- (vi) ne pas discuter avec le témoin d'éventuels sujets de réinterrogatoire;
- (vii) ne se concentrer que sur la teneur de la divulgation ultérieure et sur la façon dont la protection des renseignements qui y figurent pourrait restreindre les questions auxquelles il peut répondre ou non lors du contre-interrogatoire.

[32] Depuis l'ajournement du contre-interrogatoire de M. Baril, en janvier 2019, les défendeurs ont divulgué d'autres documents, tant volontairement qu'en application de l'ordonnance de production, et une divulgation supplémentaire est envisagée. Selon l'affidavit de M^{me} MacLean, ces documents et ceux qu'il reste encore à produire n'ont pas été passés en revue avec M. Baril. De ce fait, ils font valoir que, par souci d'équité et d'efficacité, on devrait leur permettre de communiquer avec M. Baril, sur une base restreinte, avant la reprise de son contre-interrogatoire. Sinon, avancement-ils, compte tenu du contre-interrogatoire scindé de M. Baril et de la divulgation attendue de documents supplémentaires sur lesquels on pourrait l'interroger, le processus de contre-interrogatoire subira des retards supplémentaires.

[33] Les demandeurs ne consentent pas à cette requête.

[34] Compte tenu des circonstances, il convient d'autoriser les défendeurs à communiquer avec M. Baril de manière circonscrite avant la reprise de son contre-interrogatoire.

[35] Il est important de rappeler le contexte dans lequel M. Baril est contre-interrogé. À la reprise de ce contre-interrogatoire, on l'interrogera sur des documents dont il n'est généralement

pas l'auteur et sur lesquels il n'a aucune emprise. De plus, M. Baril est un représentant, et non une partie ayant un intérêt personnel dans l'issue du litige. Dans la mesure où il témoigne en qualité de représentant et non en sa qualité personnelle, l'équité exige qu'il ait la possibilité d'examiner les documents divulgués, et de recevoir des directives sur ceux-ci, au fur et à mesure du déroulement du processus. Cette mesure n'est pas seulement équitable pour le témoin; elle assure également l'efficacité du litige. Nous n'avons pas affaire ici à une situation dans laquelle l'interrogatoire d'un témoin, dans le contexte d'une audience et où le dossier de preuve est établi, a débuté. Dans le cas présent, la divulgation est en cours et le dossier de preuve n'est pas établi.

Les dépens

[36] Les défendeurs ont convenu de payer aux demandeurs Homsî le montant de 229 \$ à titre de dépens, pour le remboursement des dépenses attribuables à l'annulation du contre-interrogatoire de M. Baril.

Ordonnance dans les dossiers IMM-2977-17, IMM-2229-17 et IMM-775-17

LA COUR ORDONNE :

1. La requête en prorogation de délai des défendeurs est accueillie, comme suit :
 - a) Dans les 60 jours suivant la date de la présente ordonnance, les défendeurs sont tenus de produire le reste des documents et des réponses que la Cour a ordonnés antérieurement dans son ordonnance du 7 mars 2019.

2. La requête en directives des défendeurs en vue d'obtenir l'autorisation de communiquer de manière restreinte avec leur témoin, M. Andre Baril, est accueillie, aux conditions suivantes :
 - a) ne discuter d'aucune question antérieurement posée au témoin lors du contre-interrogatoire;
 - b) ne discuter d'aucune preuve fournie antérieurement par le témoin lors du contre-interrogatoire;
 - c) ne discuter d'aucun des documents déjà introduits en preuve lors du contre-interrogatoire;
 - d) ne pas [TRADUCTION] « mettre le témoin sur la piste » quant à la manière de répondre aux questions qui peuvent lui être posées;
 - e) ne pas discuter avec le témoin des façons de rectifier des réponses déjà données;
 - f) ne pas discuter d'éventuels sujets de réinterrogatoire;

- g) ne se concentrer que sur la teneur de la divulgation ultérieure et sur la façon dont la protection des renseignements qui y figurent pourrait restreindre les questions auxquelles le témoin peut répondre ou non lors du contre-interrogatoire.
3. Les défendeurs sont tenus de payer sans délai le montant de 229 \$ aux demandeurs Homsî à titre de dépens.

« Ann Marie McDonald »

Juge

Traduction certifiée conforme
Ce 13^e jour de juin 2019

Maxime Deslippes

Annexe A

Définitions

38 Les définitions qui suivent s'appliquent au présent article et aux articles 38.01 à 38.15.

instance Procédure devant un tribunal, un organisme ou une personne ayant le pouvoir de contraindre la production de renseignements.

juge Le juge en chef de la Cour fédérale ou le juge de ce tribunal désigné par le juge en chef pour statuer sur les questions dont est saisi le tribunal en application de l'article 38.04.

participant Personne qui, dans le cadre d'une instance, est tenue de divulguer ou prévoit de divulguer ou de faire divulguer des renseignements.

poursuivant Représentant du procureur général du Canada ou du procureur général d'une province, particulier qui agit à titre de poursuivant dans le cadre d'une instance ou le directeur des poursuites militaires, au sens de la *Loi sur la défense nationale*.

renseignements potentiellement préjudiciables Les renseignements qui, s'ils sont divulgués, sont susceptibles de porter préjudice aux relations internationales ou à la défense ou à la sécurité nationales.

renseignements sensibles Les renseignements, en provenance du Canada ou de l'étranger, qui concernent les affaires internationales ou la défense ou la sécurité nationales, qui se trouvent en la possession du gouvernement du Canada et qui sont du type des renseignements à l'égard desquels celui-ci prend des mesures de protection.

Avis au procureur général du Canada

- **38.01 (1)** Tout participant qui, dans le cadre d'une instance, est tenu de divulguer ou prévoit de divulguer ou de faire divulguer des renseignements dont il croit qu'il s'agit de renseignements sensibles ou de renseignements potentiellement préjudiciables est tenu d'aviser par écrit, dès que possible, le procureur général du Canada de la possibilité de divulgation et de préciser dans l'avis la nature, la date et le lieu de l'instance.
- **Au cours d'une instance**

(2) Tout participant qui croit que des renseignements sensibles ou des renseignements potentiellement préjudiciables sont sur le point d'être divulgués par lui ou par une autre personne au cours d'une instance est tenu de soulever la question devant la personne qui préside l'instance et d'aviser par écrit le procureur général du Canada de la question dès que possible, que ces renseignements aient fait ou non l'objet de l'avis prévu au paragraphe (1). Le cas échéant, la personne qui préside l'instance veille à ce que les renseignements ne soient pas divulgués, sauf en conformité avec la présente loi.

- **Avis par un fonctionnaire**

(3) Le fonctionnaire — à l'exclusion d'un participant — qui croit que peuvent être divulgués dans le cadre d'une instance des renseignements sensibles ou des renseignements potentiellement préjudiciables peut aviser par écrit le procureur général du Canada de la possibilité de divulgation; le cas échéant, l'avis précise la nature, la date et le lieu de l'instance.

- **Au cours d'une instance**

(4) Le fonctionnaire — à l'exclusion d'un participant — qui croit que des renseignements sensibles ou des renseignements potentiellement préjudiciables sont sur le point d'être divulgués au cours d'une instance peut soulever la question devant la personne qui préside l'instance; le cas échéant, il est tenu d'aviser par écrit le procureur général du Canada de la question dès que possible, que ces renseignements aient fait ou non l'objet de l'avis prévu au paragraphe (3) et la personne qui préside l'instance veille à ce que les renseignements ne soient pas divulgués, sauf en conformité avec la présente loi.

- **Instances militaires**

(5) Dans le cas d'une instance engagée sous le régime de la partie III de la *Loi sur la défense nationale*, les avis prévus à l'un des paragraphes (1) à (4) sont donnés à la fois au procureur général du Canada et au ministre de la Défense nationale.

- **Exception**

(6) Le présent article ne s'applique pas :

- **a)** à la communication de renseignements par une personne à son avocat dans le cadre d'une instance, si ceux-ci concernent l'instance;
- **b)** aux renseignements communiqués dans le cadre de l'exercice des attributions du procureur général du Canada, du ministre de la Défense nationale, du juge ou d'un tribunal d'appel ou d'examen au titre de l'article 38, du présent article, des articles 38.02 à 38.13 ou des articles 38.15 ou 38.16;
- **c)** aux renseignements dont la divulgation est autorisée par l'institution fédérale qui les a produits ou pour laquelle ils ont été produits ou, dans le cas où ils n'ont pas été produits par ou pour une institution fédérale, par la première institution fédérale à les avoir reçus;
- **d)** aux renseignements divulgués auprès de toute entité mentionnée à l'annexe et, le cas échéant, à une application figurant en regard d'une telle entité.

- **Exception**

(7) Les paragraphes (1) et (2) ne s'appliquent pas au participant si une institution gouvernementale visée à l'alinéa (6)c) l'informe qu'il n'est pas nécessaire, afin d'éviter

la divulgation des renseignements visés à cet alinéa, de donner un avis au procureur général du Canada au titre du paragraphe (1) ou de soulever la question devant la personne présidant une instance au titre du paragraphe (2).

- **Annexe**

(8) Le gouverneur en conseil peut, par décret, ajouter, modifier ou supprimer la mention, à l'annexe, d'une entité ou d'une application figurant en regard d'une telle entité.

Interdiction de divulgation

- **38.02 (1)** Sous réserve du paragraphe 38.01(6), nul ne peut divulguer, dans le cadre d'une instance :
 - **a)** les renseignements qui font l'objet d'un avis donné au titre de l'un des paragraphes 38.01(1) à (4);
 - **b)** le fait qu'un avis est donné au procureur général du Canada au titre de l'un des paragraphes 38.01(1) à (4), ou à ce dernier et au ministre de la Défense nationale au titre du paragraphe 38.01(5);
 - **c)** le fait qu'une demande a été présentée à la Cour fédérale au titre de l'article 38.04, qu'il a été interjeté appel d'une ordonnance rendue au titre de l'un des paragraphes 38.06(1) à (3) relativement à une telle demande ou qu'une telle ordonnance a été renvoyée pour examen;
 - **d)** le fait qu'un accord a été conclu au titre de l'article 38.031 ou du paragraphe 38.04(6).

- **Entités**

(1.1) Dans le cas où une entité mentionnée à l'annexe rend, dans le cadre d'une application qui y est mentionnée en regard de celle-ci, une décision ou une ordonnance qui entraînerait la divulgation de renseignements sensibles ou de renseignements potentiellement préjudiciables, elle ne peut les divulguer ou les faire divulguer avant que le procureur général du Canada ait été avisé de ce fait et qu'il se soit écoulé un délai de dix jours postérieur à l'avis.

- **Exceptions**

(2) La divulgation des renseignements ou des faits visés au paragraphe (1) n'est pas interdite :

- **a)** si le procureur général du Canada l'autorise par écrit au titre de l'article 38.03 ou par un accord conclu en application de l'article 38.031 ou du paragraphe 38.04(6);
- **b)** si le juge l'autorise au titre de l'un des paragraphes 38.06(1) ou (2) et que le délai prévu ou accordé pour en appeler a expiré ou, en cas d'appel ou de

renvoi pour examen, sa décision est confirmée et les recours en appel sont épuisés.

Autorisation de divulgation par le procureur général du Canada

- **38.03 (1)** Le procureur général du Canada peut, à tout moment, autoriser la divulgation de tout ou partie des renseignements ou des faits dont la divulgation est interdite par le paragraphe 38.02(1) et assortir son autorisation des conditions qu'il estime indiquées.
- **Instances militaires**
(2) Dans le cas d'une instance engagée sous le régime de la partie III de la *Loi sur la défense nationale*, le procureur général du Canada ne peut autoriser la divulgation qu'avec l'assentiment du ministre de la Défense nationale.
- **Notification**
(3) Dans les dix jours suivant la réception du premier avis donné au titre de l'un des paragraphes 38.01(1) à (4) relativement à des renseignements donnés, le procureur général du Canada notifie par écrit sa décision relative à la divulgation de ces renseignements à toutes les personnes qui ont donné un tel avis.

Accord de divulgation

- **38.031 (1)** Le procureur général du Canada et la personne ayant donné l'avis prévu aux paragraphes 38.01(1) ou (2) qui n'a pas l'obligation de divulguer des renseignements dans le cadre d'une instance, mais veut divulguer ou faire divulguer les renseignements qui ont fait l'objet de l'avis ou les faits visés aux alinéas 38.02(1)b) à d), peuvent, avant que cette personne présente une demande à la Cour fédérale au titre de l'alinéa 38.04(2)c), conclure un accord prévoyant la divulgation d'une partie des renseignements ou des faits ou leur divulgation assortie de conditions.
- **Exclusion de la demande à la Cour fédérale**
(2) Si un accord est conclu, la personne ne peut présenter de demande à la Cour fédérale au titre de l'alinéa 38.04(2)c) relativement aux renseignements ayant fait l'objet de l'avis qu'elle a donné au procureur général du Canada au titre des paragraphes 38.01(1) ou (2).

Demande à la Cour fédérale : procureur général du Canada

- **38.04 (1)** Le procureur général du Canada peut, à tout moment et en toutes circonstances, demander à la Cour fédérale de rendre une ordonnance portant sur la divulgation de renseignements à l'égard desquels il a reçu un avis au titre de l'un des paragraphes 38.01(1) à (4).

- **Demande à la Cour fédérale : dispositions générales**

(2) Si, en ce qui concerne des renseignements à l'égard desquels il a reçu un avis au titre de l'un des paragraphes 38.01(1) à (4), le procureur général du Canada n'a pas notifié sa décision à l'auteur de l'avis en conformité avec le paragraphe 38.03(3) ou, sauf par un accord conclu au titre de l'article 38.031, n'a pas autorisé la divulgation des renseignements ou n'en a autorisé la divulgation que d'une partie ou assorti de conditions son autorisation de divulgation :

- a) il est tenu de demander à la Cour fédérale de rendre une ordonnance concernant la divulgation des renseignements si la personne qui l'a avisé au titre des paragraphes 38.01(1) ou (2) est un témoin;
- b) la personne — à l'exclusion d'un témoin — qui a l'obligation de divulguer des renseignements dans le cadre d'une instance est tenue de demander à la Cour fédérale de rendre une ordonnance concernant la divulgation des renseignements;
- c) la personne qui n'a pas l'obligation de divulguer des renseignements dans le cadre d'une instance, mais qui veut en divulguer ou en faire divulguer, peut demander à la Cour fédérale de rendre une ordonnance concernant la divulgation des renseignements.

- **Notification du procureur général**

(3) La personne qui présente une demande à la Cour fédérale au titre des alinéas (2)b) ou c) en notifie le procureur général du Canada.

- **Dossier du tribunal**

(4) Sous réserve de l'alinéa(5)a.1), toute demande présentée en application du présent article est confidentielle. Pendant la période durant laquelle la demande est confidentielle, l'administrateur en chef du Service administratif des tribunaux judiciaires peut, sous réserve de l'article 38.12, prendre les mesures qu'il estime indiquées en vue d'assurer la confidentialité de la demande et des renseignements sur lesquels elle porte.

- **Procédure**

(5) Dès que la Cour fédérale est saisie d'une demande présentée au titre du présent article, le juge :

- a) entend les observations du procureur général du Canada — et du ministre de la Défense nationale dans le cas d'une instance engagée sous le régime de la partie III de la *Loi sur la défense nationale* — sur l'opportunité de rendre publique la demande;
- a.1) s'il estime que la demande devrait être rendue publique, ordonne qu'elle le soit;

- a.2) entend les observations du procureur général du Canada — et du ministre de la Défense nationale dans le cas d'une instance engagée sous le régime de la partie III de la *Loi sur la défense nationale* — sur l'identité des parties ou des témoins dont les intérêts sont touchés par l'interdiction de divulgation ou les conditions dont l'autorisation de divulgation est assortie et sur les personnes qui devraient être avisées de la tenue d'une audience;
- **b)** décide s'il est nécessaire de tenir une audience;
- **c)** s'il estime qu'une audience est nécessaire :
 - **(i)** spécifie les personnes qui devraient en être avisées,
 - **(ii)** ordonne au procureur général du Canada de les aviser,
 - **(iii)** détermine le contenu et les modalités de l'avis;
- **d)** s'il l'estime indiqué en l'espèce, peut donner à quiconque la possibilité de présenter des observations.

- **Accord de divulgation**

(6) Après la saisine de la Cour fédérale d'une demande présentée au titre de l'alinéa(2)c) ou l'institution d'un appel ou le renvoi pour examen d'une ordonnance du juge rendue en vertu de l'un des paragraphes 38.06(1) à (3) relativement à cette demande, et avant qu'il soit disposé de l'appel ou de l'examen :

- **a)** le procureur général du Canada peut conclure avec l'auteur de la demande un accord prévoyant la divulgation d'une partie des renseignements ou des faits visés aux alinéas 38.02(1)b) à d) ou leur divulgation assortie de conditions;
- **b)** si un accord est conclu, le tribunal n'est plus saisi de la demande et il est mis fin à l'audience, à l'appel ou à l'examen.

- **Fin de l'examen judiciaire**

(7) Sous réserve du paragraphe(6), si le procureur général du Canada autorise la divulgation de tout ou partie des renseignements ou supprime les conditions dont la divulgation est assortie après la saisine de la Cour fédérale aux termes du présent article et, en cas d'appel ou d'examen d'une ordonnance du juge rendue en vertu de l'un des paragraphes 38.06(1) à (3), avant qu'il en soit disposé, le tribunal n'est plus saisi de la demande et il est mis fin à l'audience, à l'appel ou à l'examen à l'égard de tels des renseignements dont la divulgation est autorisée ou n'est plus assortie de conditions.

Rapport sur l'instance

38.05 Si la personne qui préside ou est désignée pour présider l'instance à laquelle est liée l'affaire ou, à défaut de désignation, la personne qui est habilitée à effectuer la désignation reçoit l'avis visé à l'alinéa 38.04(5)c), elle peut, dans les dix jours, fournir au juge un rapport sur toute question relative à l'instance qu'elle estime utile à celui-ci.

Ordonnance de divulgation

- **38.06 (1)** Le juge peut rendre une ordonnance autorisant la divulgation des renseignements, sauf s'il conclut qu'elle porterait préjudice aux relations internationales ou à la défense ou à la sécurité nationales.
- **Divulgation avec conditions**
 - (2) Si le juge conclut que la divulgation des renseignements porterait préjudice aux relations internationales ou à la défense ou à la sécurité nationales, mais que les raisons d'intérêt public qui justifient la divulgation l'emportent sur les raisons d'intérêt public qui justifient la non-divulgation, il peut par ordonnance, compte tenu des raisons d'intérêt public qui justifient la divulgation ainsi que de la forme et des conditions de divulgation les plus susceptibles de limiter le préjudice porté aux relations internationales ou à la défense ou à la sécurité nationales, autoriser, sous réserve des conditions qu'il estime indiquées, la communication de tout ou partie des renseignements, d'un résumé de ceux-ci ou d'un aveu écrit des faits qui y sont liés.
- **Confirmation de l'interdiction**
 - (3) Dans le cas où le juge n'autorise pas la divulgation au titre des paragraphes (1) ou (2), il rend une ordonnance confirmant l'interdiction de divulgation.
- **Prise d'effet de la décision**
 - (3.01) L'ordonnance de communication prend effet après l'expiration du délai prévu ou accordé pour en appeler ou, en cas d'appel, après sa confirmation et l'épuisement des recours en appel.
- **Preuve**
 - (3.1) Le tribunal peut recevoir et admettre en preuve tout élément qu'il estime digne de foi et approprié — même si le droit canadien ne prévoit pas par ailleurs son admissibilité — et peut fonder sa décision sur cet élément.
- **Admissibilité en preuve**
 - (4) La personne qui veut faire admettre en preuve ce qui a fait l'objet d'une autorisation de communication prévue au paragraphe (2), mais qui ne pourra peut-être pas le faire à cause des règles d'admissibilité applicables à l'instance, peut demander à un juge de rendre une ordonnance autorisant la production en preuve du fait, des renseignements, du

résumé ou de l'aveu dans la forme ou aux conditions que celui-ci détermine, dans la mesure où telle forme ou telles conditions sont conformes à l'ordonnance rendue au titre du paragraphe (2).

- **Facteurs pertinents**

(5) Pour l'application du paragraphe (4), le juge prend en compte tous les facteurs qui seraient pertinents pour statuer sur l'admissibilité en preuve au cours de l'instance.

Avis de la décision

38.07 Le juge peut ordonner au procureur général du Canada d'aviser de l'ordonnance rendue en application de l'un des paragraphes 38.06(1) à (3) toute personne qui, de l'avis du juge, devrait être avisée.

Examen automatique

38.08 Si le juge conclut qu'une partie à l'instance dont les intérêts sont lésés par une ordonnance rendue en application de l'un des paragraphes 38.06(1) à (3) n'a pas eu la possibilité de présenter ses observations au titre de l'alinéa 38.04(5)d), il renvoie l'ordonnance à la Cour d'appel fédérale pour examen.

Appel à la Cour d'appel fédérale

- **38.09 (1)** Il peut être interjeté appel d'une ordonnance rendue en application de l'un des paragraphes 38.06(1) à (3) devant la Cour d'appel fédérale.

- **Délai**

(2) Le délai dans lequel l'appel peut être interjeté est de dix jours suivant la date de l'ordonnance frappée d'appel, mais la Cour d'appel fédérale peut le proroger si elle l'estime indiqué en l'espèce.

[...]

Opposition relative à un renseignement confidentiel du Conseil privé de la Reine pour le Canada

- **39 (1)** Le tribunal, l'organisme ou la personne qui ont le pouvoir de contraindre à la production de renseignements sont, dans les cas où un ministre ou le greffier du Conseil privé s'opposent à la communication d'un renseignement, tenus d'en refuser la communication, sans l'examiner ni tenir d'audition à son sujet, si le ministre ou le greffier attestent par écrit que le renseignement constitue un renseignement confidentiel du Conseil privé de la Reine pour le Canada.

- **Définition**

(2) Pour l'application du paragraphe (1), un « renseignement confidentiel du Conseil privé de la Reine pour le Canada » s'entend notamment d'un renseignement contenu dans :

- **a)** une note destinée à soumettre des propositions ou recommandations au Conseil;
- **b)** un document de travail destiné à présenter des problèmes, des analyses ou des options politiques à l'examen du Conseil;
- **c)** un ordre du jour du Conseil ou un procès-verbal de ses délibérations ou décisions;
- **d)** un document employé en vue ou faisant état de communications ou de discussions entre ministres sur des questions liées à la prise des décisions du gouvernement ou à la formulation de sa politique;
- **e)** un document d'information à l'usage des ministres sur des questions portées ou qu'il est prévu de porter devant le Conseil, ou sur des questions qui font l'objet des communications ou discussions visées à l'alinéa d);
- **f)** un avant-projet de loi ou projet de règlement.

- **Définition de Conseil**

(3) Pour l'application du paragraphe (2), « Conseil » s'entend du Conseil privé de la Reine pour le Canada, du Cabinet et de leurs comités respectifs.

- **Exception**

(4) Le paragraphe (1) ne s'applique pas

- **a)** à un renseignement confidentiel du Conseil privé de la Reine pour le Canada dont l'existence remonte à plus de vingt ans;
- **b)** à un document de travail visé à l'alinéa (2)b), dans les cas où les décisions auxquelles il se rapporte ont été rendues publiques ou, à défaut de publicité, ont été rendues quatre ans auparavant.

COUR FÉDÉRALE

AVOCATS INSCRITS AU DOSSIER

DOSSIERS : IMM-2977-17
LE CONSEIL CANADIEN POUR LES RÉFUGIÉS ET
AL c MIRC ET AL
IMM-2229-17
NEDIRA JEMAL MUSTEFA c MIRC ET AL
IMM-775-17
MOHAMMAD MAJD MAHER HOMSI ET AL c
MIRC ET AL

**REQUÊTES EXAMINÉES SUR DOSSIER À OTTAWA (ONTARIO),
CONFORMÉMENT À L'ARTICLE 369 DES RÈGLES DES COURS FÉDÉRALES**

ORONNANCE ET MOTIFS : LA JUGE MCDONALD

DATE DES MOTIFS : LE 10 MAI 2019

ARGUMENTATION ÉCRITE :

Martin Anderson / David Knapp
Charles Julian Jubenville /
Lucan Gregory

POUR LES DEMANDEURS

Jared Will

POUR LES DEMANDEURS HOMSI

Erin Simpson

POUR LES DEMANDEURS
LE CONSEIL CANADIEN DES ÉGLISES,
LE CONSEIL CANADIEN POUR LES RÉFUGIÉS ET
AMNISTIE INTERNATIONALE

AVOCATS INSCRITS AU DOSSIER :

Downtown Legal Services
Avocats
Toronto (Ontario)

POUR LES DEMANDEURS
NEDIRA JEMAL MUSTEFA et
ABC
DE (REPRÉSENTÉE PAR SON TUTEUR À
L'INSTANCE ABC), FG (REPRÉSENTÉE PAR SON
TUTEUR À L'INSTANCE ABC)

Refugee Law Office
Avocats
Toronto (Ontario)

POUR LES DEMANDEURS
LE CONSEIL CANADIEN DES ÉGLISES,
LE CONSEIL CANADIEN POUR LES RÉFUGIÉS ET
AMNISTIE INTERNATIONALE

Jared Will & Associates
Avocats
Toronto (Ontario)

POUR LES DEMANDEURS
MOHAMMAD MAJD MAHER HOMSI,
HALA MAHER HOMSI,
KARAM MAHER HOMSI ET
REDA YEASSIN AL NAHASS

Procureur général du Canada
Ministère de la Justice du Canada
Bureau régional de l'Ontario
Toronto (Ontario)

POUR LES DÉFENDEURS