

Date : 20060724

Dossier : IMM-2499-05

Référence : 2006 CF 912

Ottawa (Ontario), le 24 juillet 2006

EN PRÉSENCE DE MONSIEUR LE JUGE EN CHEF

ENTRE :

ELENA MILLER et PETER MILLER

demandeurs

et

**LE SOLLICITEUR GÉNÉRAL DU CANADA,
MINISTRE DE LA SÉCURITÉ PUBLIQUE ET DE LA PROTECTION CIVILE**

défendeur

MOTIFS DE L'ORDONNANCE

INTRODUCTION

[1] La demanderesse, Elena Miller, est de nationalité russe. Elle est interdite de territoire en application de l'alinéa 34(1)f) de la *Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés*, L.C. 2001, ch. 27 (la LIPR), pour raison de sécurité, étant donné qu'elle a été agent secret au Canada pour le Service russe du renseignement étranger, le *Sluzhba Vnyeshnyey Razvyedky* (le SVR).

[2] Le 8 mars 2005, la sollicitrice générale du Canada et ministre de la Sécurité publique et de la protection civile (la ministre) souscrivait à la recommandation de l'Agence des services frontaliers du Canada (l'ASFC), pour qui la demanderesse ne devrait pas être autorisée à se prévaloir du paragraphe 34(2) de la LIPR pour cesser d'être interdite de territoire.

[3] C'est la décision défavorable de la ministre qui est l'objet de la demande de contrôle judiciaire.

[4] L'époux de la demanderesse, Peter Miller, est un citoyen canadien qui est lui aussi désigné comme demandeur dans la présente instance. L'affaire le concerne sans aucun doute, mais il n'est pas la partie qui a exercé le recours prévu par le paragraphe 34(2) et il n'est donc pas la partie qui exerce le recours dont il s'agit ici.

DISPOSITIONS LÉGALES ET RÉGLEMENTAIRES

[5] Les dispositions suivantes, qui intéressent la présente instance, sont citées ici par souci de commodité.

[6] Selon le paragraphe 6(3) de la LIPR, c'est au ministre personnellement qu'il appartient de dire qu'une personne n'est pas interdite de territoire en application du paragraphe 34(2) :

6. [...]

(2) Le ministre peut déléguer, par écrit, les attributions qui lui sont conférées par la présente loi et il n'est pas nécessaire de prouver l'authenticité de la délégation.

6. [...]

(2) Anything that may be done by the Minister under this Act may be done by a person that the Minister authorizes in writing, without proof of the authenticity of the authorization.

(3) Ne peuvent toutefois être déléguées les attributions conférées par le paragraphe 77(1) et la prise de décision au titre des dispositions suivantes 34(2), 35(2) et 37(2)*a*).

(3) Notwithstanding subsection (2), the Minister may not delegate the power conferred by subsection 77(1) or the ability to make determinations under subsection 34(2) or 35(2) or paragraph 37(2)(*a*).

[7] Selon l'article 33 de la LIPR, les faits – actes ou omissions – qui font qu'une personne est interdite de territoire ne doivent pas nécessairement être des faits actuels :

33. Les faits — actes ou omissions — mentionnés aux articles 34 à 37 sont, sauf disposition contraire, appréciés sur la base de motifs raisonnables de croire qu'ils sont survenus, surviennent ou peuvent survenir.

33. The facts that constitute inadmissibility under sections 34 to 37 include facts arising from omissions and, unless otherwise provided, include facts for which there are reasonable grounds to believe that they have occurred, are occurring or may occur.

[8] Le paragraphe 34(1) de la LIPR expose les fondements sur lesquels un résident permanent ou un étranger peut être interdit de territoire pour raison de sécurité. Les alinéas *a*) et *f*) intéressent la présente instance :

34. (1) Emportent interdiction de territoire pour raison de sécurité les faits suivants :

34. (1) A permanent resident or a foreign national is inadmissible on security grounds for

a) être l'auteur d'actes d'espionnage ou se livrer à la subversion contre toute institution démocratique, au sens où cette expression s'entend au Canada;

(*a*) engaging in an act of espionage or an act of subversion against a democratic government, institution or process as they are understood in Canada;

[...]

[...]

f) être membre d'une organisation dont il y a des motifs raisonnables de croire qu'elle est, a été ou sera l'auteur d'un acte visé aux alinéas *a*), *b*) ou *c*).

(*f*) being a member of an organization that there are reasonable grounds to believe engages, has engaged or will engage in acts referred to in paragraph (*a*), (*b*) or (*c*).

[9] Le paragraphe 34(2) de la LIPR confère au ministre le pouvoir de dire qu'une personne n'est pas interdite de territoire :

34. [...]

(2) Ces faits n'emportent pas interdiction de territoire pour le résident permanent ou l'étranger qui convainc le ministre que sa présence au Canada ne serait nullement préjudiciable à l'intérêt national.

34. [...]

(2) The matters referred to in subsection (1) do not constitute inadmissibility in respect of a permanent resident or a foreign national who satisfies the Minister that their presence in Canada would not be detrimental to the national interest.

[10] La disposition applicable du *Règlement sur l'immigration et la protection des réfugiés*, DORS/2002-227 (le Règlement), est le paragraphe 320(1), qui fait relever de la LIPR les constats d'interdiction de territoire faits en vertu de certains alinéas de l'ancienne *Loi sur l'immigration*, L.R.C. 1985, ch. I-2 (l'ancienne Loi) :

320. (1) La personne qui, à l'entrée en vigueur du présent article, avait été jugée appartenir à une catégorie visée à l'un des alinéas 19(1)e) à g) et k) de l'ancienne loi est interdite de territoire pour raison de sécurité sous le régime de la *Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés*.

320. (1) A person is inadmissible under the *Immigration and Refugee Protection Act* on security grounds if, on the coming into force of this section, the person had been determined to be a member of an inadmissible class described in paragraph 19(1)(e), (f), (g) or (k) of the former Act.

LES FAITS

[11] La demanderesse a vécu au Canada au début des années 1990 sous le nom d'emprunt de Laurie Catherine Mary Lambert.

[12] En réalité, elle était russe, son nom véritable était Yelena Borisovna Olshanskaya et elle était membre du SVR.

[13] Le 16 mai 1996, le solliciteur général du Canada et le ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration signaient tous deux, conformément au paragraphe 40.1(1) de l'ancienne Loi, une attestation (ou certificat de sécurité) renfermant ce qui suit : [TRADUCTION] « nous sommes d'avis, après examen d'un rapport de renseignement de sécurité que nous avons reçu, que la personne qui prétend être Laurie Catherine Mary LAMBERT est une personne décrite au sous-alinéa 19(1)e)(i) ainsi qu'aux divisions 19(1)e)(iv)(A) et 19(1)f)(iii)(A) de la *Loi sur l'immigration* ». Ces dispositions de l'ancienne Loi parlaient d'actes d'espionnage ou de subversion contre des institutions démocratiques, au sens où cette expression s'entend au Canada.

[14] Le 21 mai 1996, l'attestation était renvoyée à la Cour fédérale conformément au paragraphe 40.1(3) de l'ancienne Loi. Le même jour, un mandat était décerné pour l'arrestation de la demanderesse et de son ex-mari, lui aussi un agent du SVR. Ils furent arrêtés le lendemain.

[15] Le 5 juin 1996, l'affaire était soumise au juge Marshall Rothstein, alors juge de la Cour fédérale, Section de première instance, selon la structure de la Cour à l'époque, pour qu'il détermine si l'attestation était ou non raisonnable, en application du paragraphe 40.1(4) de l'ancienne Loi.

[16] Le juge Rothstein a remis à la demanderesse, conformément à l'alinéa 40.1(4)b) de l'ancienne Loi, un résumé des informations dont disposait la Cour et qui pourraient, de l'avis de celle-ci, [TRADUCTION] « permettre [à la demanderesse] d'être suffisamment informée des circonstances ayant donné lieu à l'attestation » (le résumé des renseignements). Le résumé des renseignements donnait une description générale des présumées activités d'espionnage, exercées au

nom du SVR, qui étaient attribuées à la demanderesse (désignées par son nom véritable, Yelena Borisovna Olshanskaya) :

[TRADUCTION]

1. Le Service canadien du renseignement de sécurité, ci-après « le Service », a des raisons de croire que les personnes qui prétendent se nommer Ian Mackenzie LAMBERT (ci-après l'agent clandestin) et Laurie Catherine Mary LAMBERT (ci-après l'agente clandestine) appartiennent au Service russe du renseignement étranger (le SVR).

[...]

5. Le SVR a été constitué en 1991, en remplacement de la Première Direction générale principale du KGB³. Le SVR emploie des méthodes à la fois déguisées et non déguisées de collecte de renseignements pour se livrer à l'espionnage à l'échelle mondiale au nom du gouvernement de la Fédération de Russie⁴. Le SVR envoie des agents de renseignement à l'étranger pour qu'ils mènent des activités d'espionnage en son nom, afin de recueillir des renseignements politiques, économiques, scientifiques, technologiques et militaires⁵.

[...]

16. La Direction générale S est la direction générale du SVR qui est chargée d'assurer le contrôle opérationnel des agents clandestins, de les former, de leur procurer les pièces d'identité nécessaires et de les appuyer financièrement³². C'est un secteur opérationnel qui n'a pas changé lorsque le KGB est devenu le SVR. [...]

[...]

20. Le Service a constaté que Ian Mackenzie LAMBERT avait présenté une demande de passeport à Toronto le 6 juin 1994³⁸. Il a aussi constaté qu'une certaine Laurie LAMBERT (née BRODIE), épouse de Ian, avait demandé un passeport³⁹. Les demandes de passeport étaient accompagnées de copies d'actes de naissance, délivrées le 12 février 1990, portant les noms de Laurie BRODIE et d'Ian Mackenzie LAMBERT⁴⁰.

21. Le Service a obtenu du Bureau de l'état civil de la province de l'Ontario la confirmation que Ian Mackenzie LAMBERT, dont la date de naissance était le 24 novembre 1965, est décédé le 17 février 1966⁴¹. Le Service a aussi obtenu la confirmation que Laurie Catherine Mary BRODIE est née au Québec le 8 septembre 1963, mais qu'elle est décédée à Toronto le 7 août 1965⁴².

[...]

23. Le Service a constaté que la véritable identité de Ian LAMBERT est Dmitriy Vladimirovich OLSHANSKIY et que celle de Laurie LAMBERT est Yelena Borisovna OLSHANSKAYA.

24. L'enquête menée par le Service a confirmé que les personnes qui prétendent être le couple LAMBERT [...] continuent de rencontrer les représentants de la Direction générale S et de communiquer avec eux. Le couple de clandestins est également retourné au Centre [le quartier général du SVR, situé à Moscou] au moins une fois. Au cours de son enquête portant sur ce couple, le Service a obtenu confirmation de leur méthode d'opération, de leurs stratagèmes et de leurs techniques secrètes de collecte de renseignements.

[...]

27. Le Service croit que l'unique raison pour laquelle ce couple de clandestins a été envoyé au Canada est de favoriser les objectifs du SVR en matière d'espionnage, et il croit que leurs activités sont menées au soutien de tels objectifs.

[...]

[Notes omises.]

[17] La demanderesse a décidé de ne pas contester l'attestation et n'a pas voulu être entendue, une possibilité que lui offrait l'alinéa 40.1(4)c) de l'ancienne Loi.

[18] Le juge Rothstein a décidé que l'attestation était raisonnable, en application de l'alinéa 40.1(4)d) de l'ancienne Loi. En conséquence de cette décision, l'attestation établissait, « de façon concluante », par l'effet de l'alinéa 40.1(7)a) de l'ancienne Loi, que la demanderesse appartenait à la catégorie décrite à l'alinéa 19(1)f).

[19] Le 10 juin 1996, la demanderesse et son ex-mari ont été expulsés vers la Russie.

[20] La demanderesse dit que sa démission du SVR a été approuvée en octobre 1996. Elle et son ex-mari ont divorcé cette année-là.

[21] Le 4 décembre 1996, la demanderesse et Peter Miller se sont mariés à Moscou.

[22] Le 6 août 1998, la demanderesse a signé une demande de résidence permanente au Canada en tant que membre de la catégorie du regroupement familial. Le même jour, Peter Miller remplissait une demande de parrainage de son épouse. Les deux demandes, accompagnées des pièces justificatives, ont été présentées, avec les conclusions écrites de leur avocat, le 7 décembre 1998.

[23] En novembre 2001, un agent des visas est arrivé à la conclusion que la demanderesse était interdite de territoire pour raison de sécurité, selon l'ancienne Loi, car elle avait été membre d'une organisation dont il y a des motifs raisonnables de croire qu'elle se livre ou s'est livrée à des actes d'espionnage.

[24] Dès l'envoi de la lettre de son avocat le 7 décembre 1998, et par la suite, la demanderesse a sollicité l'intervention du ministre en application du paragraphe 34(2) de la LIPR.

[25] À la suite de cette demande adressée à la ministre, l'ASFC a rédigé, sous forme de projet, un mémoire destiné à la ministre (le mémoire). Comme l'indique le mémoire, son objet était de [TRADUCTION] « présenter la demande d'intervention ministérielle adressée par M^{me} Miller conformément au paragraphe 34(2) de la LIPR, pour examen et décision [du ministre] ». L'ASFC recommandait dans le mémoire que la demande adressée par la demanderesse au ministre soit refusée.

[26] En mai 2004, une copie du projet de mémoire était envoyée à la demanderesse, et celle-ci était invitée à y répondre.

[27] Le 17 juin 2004, la demanderesse communiquait ses propres observations écrites, adressées à la ministre, à propos de sa situation et du mémoire, afin de [TRADUCTION] « pouvoir me faire entendre [...] directement et en des mots simples ».

[28] Le 19 juin 2004, l'avocate de la demanderesse présentait elle aussi des conclusions écrites en réponse au mémoire. Parmi les « diverses lacunes du mémoire » dont faisaient état ces conclusions, l'avocate de la demanderesse exposait les suivantes :

[TRADUCTION]

D'abord, le mémoire n'est pas équilibré. On y lit que M^{me} Miller est mariée à un Canadien qui parraine sa demande de droit d'établissement au Canada, mais le mémoire ne fait état d'aucun des facteurs qui militent en sa faveur – sa relation étroite avec son mari, l'installation et l'établissement de son mari au Canada, la famille de son mari au Canada, son emploi à elle à la suite de sa démission du SVR, sa déclaration assermentée attestant qu'elle veut mener une vie paisible auprès de son mari, l'absence d'allégations d'activités d'espionnage dans les arguments avancés contre elle, et autres facteurs du même genre.

[29] Le 16 août 2004, la version finale du mémoire était communiquée à la ministre, avec les pièces jointes suivantes : l'alinéa 34(1)f) de la LIPR, des renseignements généraux sur le SVR, l'attestation, l'ordonnance du juge Rothstein disant que l'attestation était raisonnable, le sommaire des renseignements, les observations antérieures de l'avocate de la demanderesse au soutien de la demande de résidence permanente de celle-ci, les conclusions de l'avocate de la demanderesse en réponse au mémoire, enfin la lettre de la demanderesse à la ministre. Abstraction faite de l'inclusion des deux dernières pièces-jointes, le contenu de la version finale du mémoire était identique à la copie qui avait été remise à la demanderesse en mai 2004.

[30] Après description de la genèse du cas de la demanderesse, le mémoire renfermait ce qui suit, sous la rubrique « Points à considérer » :

[TRADUCTION]

M^{me} Miller admet volontiers qu'elle a vécu au Canada sous le nom d'emprunt de Laurie (Brodie) Lambert et qu'elle travaillait pour le SVR et relevait du SVR. Elle n'a pas voulu évoquer le détail de ses activités au Canada, mais il est clair que le SVR avait mis sa confiance en elle puisqu'il l'avait envoyée au Canada et qu'elle avait avec lui des contacts réguliers.

Le sommaire qu'a fait la Cour fédérale du rapport de renseignement de sécurité (le RRS) (voir l'appendice 5) explique que le SVR recourt à des clandestins pour mener secrètement des activités d'espionnage. Les clandestins sont formés à la culture et aux coutumes du pays cible afin de pouvoir se fondre dans la société de ce pays, sans attirer l'attention du service national du renseignement. M^{me} Miller a travaillé clandestinement au Canada durant une période de six ans.

M^{me} Miller a été l'objet d'une attestation signée par le solliciteur général de l'époque et le ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration de l'époque, en 1996. Rien n'établit qu'elle a mis fin à ses liens avec le SVR avant que l'attestation émise contre elle fût signée et avant qu'une mesure d'expulsion fût prononcée contre elle. Les allégations figurant dans l'attestation ne peuvent être prises à la légère. Les attestations de ce genre sont utilisées dans les cas extrêmes seulement et reflètent la volonté du gouvernement du Canada de renvoyer toute personne dont on considère qu'elle constitue au Canada une menace pour notre sécurité nationale.

L'avocate de M^{me} Miller a soutenu (voir l'appendice 6) que sa cliente ne constitue plus une menace pour la sécurité du Canada puisqu'elle ne travaille plus pour le SVR. L'avocate a également fait valoir que le mari de M^{me} Miller, un médecin, n'aurait pas la possibilité d'aller s'installer en Russie, car ses compétences ne sont pas d'emblée exportables.

M^{me} Miller a semble-t-il démissionné du SVR, mais elle s'est néanmoins fait passer pour une citoyenne canadienne durant une période de six ans alors qu'elle travaillait en tant que clandestine pour le SVR, afin de mener des activités d'espionnage. Elle refuse de parler des activités qu'elle menait au Canada, ce qui est troublant.

M^{me} Miller et son mari ont récemment déposé un acte introductif d'instance. Ils disent que CIC a fait preuve de négligence dans le traitement de la demande de M^{me} Miller et ils demandent des dommages-intérêts généraux et dommages-intérêts exemplaires, en affirmant que les articles 2, 7 et 12 de la Charte ont été violés.

[31] Le mémoire se terminait par la recommandation suivante de l'ASFC à la ministre :

[TRADUCTION]

Eu égard à l'information susmentionnée et aux pièces jointes au présent mémoire, nous vous recommandons de ne pas user du pouvoir qui vous est conféré par le paragraphe 34(2) de la LIPR et de maintenir l'interdiction de territoire dont est frappée M^{me} Miller conformément à l'alinéa 34(1)f) de la LIPR. [...] Nous sommes d'avis que M^{me} Miller n'a montré aucune réelle contribution à la société canadienne ni n'a prouvé que sa présence au Canada ne serait pas préjudiciable à l'intérêt national.

Si vous partagez cet avis, la demande de résidence permanente présentée par M^{me} Miller sera refusée et son répondant ne pourra pas interjeter appel à la Section d'appel de l'immigration.

Si vous ne partagez pas la recommandation du ministère, nous vous prions d'en exposer les raisons.

[32] Le 8 mars 2005, la ministre apposait sa signature dans l'espace prévu à cette fin sur le mémoire, signifiant ainsi qu'elle souscrivait à la recommandation de l'ASFC. Elle refusait par là de lever l'interdiction de territoire qui s'appliquait à la demanderesse.

[33] Le 7 avril 2005, l'ambassade du Canada à Moscou informait la demanderesse que sa demande parrainée de résidence permanente au Canada en tant que membre de la catégorie du regroupement familial était refusée. La demanderesse et son mari ont introduit une procédure distincte de contrôle judiciaire à l'encontre de cette décision (n° du greffe IMM-2497-05).

LES POINTS LITIGIEUX

[34] La demande soulève trois points principaux :

- i) La ministre avait-il l'obligation de motiver sa décision?
- ii) Dans l'affirmative, le mémoire peut-il constituer les motifs de la décision de la ministre?
- iii) La ministre a-t-il commis une erreur dans l'exercice de son pouvoir discrétionnaire?

LA NORME DE CONTRÔLE

[35] Les premier et deuxième points concernent des questions d'équité procédurale et ne requièrent pas la détermination de la norme de contrôle applicable : voir l'arrêt *Sketchley c. Canada (Procureur général)*, 2005 CAF 404, aux paragraphes 52 et suivants.

[36] En ce qui a trait au troisième point, la question de la norme de contrôle à appliquer requiert une analyse selon quatre facteurs : *Dr Q c. College of Physicians and Surgeons of British Columbia*, 2003 CSC 19, et *Barreau du Nouveau-Brunswick c. Ryan*, 2003 CSC 20.

[37] Pour ce qui est du premier facteur, la décision de la ministre relative à une demande présentée en vertu du paragraphe 34(2) de la LIPR n'est pas protégée par une clause privative et ne peut être l'objet d'une procédure d'appel. Toutefois, le contrôle judiciaire est possible, mais seulement après autorisation.

[38] La ministre jouit d'une expertise dans les demandes présentées en vertu du paragraphe 34(2) de la LIPR, puisque de telles demandes se rapportent à des questions de sécurité, un aspect dont la ministre assume la responsabilité.

[39] Le troisième facteur, à savoir l'objet de la disposition législative, milite lui aussi en faveur de la retenue judiciaire. L'interdiction de territoire dont est frappée la demanderesse n'est pas contestée. La question que devait trancher la ministre était de savoir si, selon elle, et indépendamment de l'interdiction de territoire, la présence de la demanderesse au Canada serait ou non préjudiciable à l'intérêt national. Autrement dit, le paragraphe 34(2) habilite la ministre à accorder, à son gré, un redressement d'exception, malgré une conclusion antérieure d'interdiction de territoire : *Ali c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2004 CF 1174, au paragraphe 43. Le fait que la décision discrétionnaire prise par la ministre en vertu du paragraphe 34(2) de la LIPR ne peut pas être déléguée milite fortement, selon moi, en faveur de la retenue judiciaire : voir la décision *Esmaeili-Tarki c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2005 CF 509, au paragraphe 25.

[40] Finalement, le dossier soumis à la ministre requérait l'exercice d'un large pouvoir discrétionnaire fondé sur un contexte essentiellement factuel.

[41] Dans l'arrêt *Baker c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, [1999] 2 R.C.S. 817, la décision d'un représentant du ministre de refuser une demande fondée sur des motifs d'ordre humanitaire avait été revue selon la norme de la décision raisonnable *simpliciter* (voir les paragraphes 57 à 62). Toutefois, cet arrêt ne peut être véritablement compris qu'à la lumière de l'arrêt rendu ultérieurement par la Cour suprême du Canada dans l'affaire *Suresh c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2002 CSC 1, aux paragraphes 34 à 41. Selon l'arrêt *Suresh*, la décision d'un délégué du ministre selon laquelle un réfugié constitue un danger pour la sécurité du Canada doit être confirmée sauf si elle est manifestement déraisonnable. Plus précisément, la Cour suprême faisait observer ce qui suit, au paragraphe 37 :

[...] Cet arrêt [l'arrêt *Baker*] n'a pas pour effet d'autoriser les tribunaux siégeant en révision de décisions de nature discrétionnaire à utiliser un nouveau processus d'évaluation, mais il repose plutôt sur une jurisprudence établie concernant l'omission d'un délégué du ministre de prendre en considération et d'évaluer des restrictions tacites ou des facteurs manifestement pertinents [...]

[42] Au vu de ce qui précède, je suis d'avis que la norme de contrôle à appliquer en ce qui concerne l'exercice du pouvoir discrétionnaire de la ministre est la décision manifestement déraisonnable. Je ne crois pas que les parties avaient sur cet aspect une opinion contraire.

ANALYSE

Question préliminaire

[43] Durant l'instruction de cette demande, la Cour s'est interrogée sur le fondement législatif de la présente interdiction de territoire frappant la demanderesse.

[44] Comme je l'ai dit plus haut, au paragraphe 18, la conclusion du juge Rothstein selon laquelle l'attestation était raisonnable établissait « de façon concluante » que la demanderesse était une personne interdite de territoire aux termes de l'alinéa 19(1)f) de l'ancienne Loi.

[45] Le paragraphe 320(1) du Règlement est une disposition transitoire applicable à une personne qui a été « jugée appartenir à une catégorie visée à l'un des alinéas 19(1)e) à g) et k) de l'ancienne Loi ». Par l'effet du paragraphe 320(1), la demanderesse est « interdite de territoire pour raison de sécurité sous le régime de la [LIPR] », puisque l'attestation a été jugée raisonnable.

[46] La preuve concluante de l'interdiction de territoire frappant la demanderesse en application de l'alinéa 19(1)f) de l'ancienne Loi, par suite de la conclusion du juge Rothstein selon laquelle l'attestation était raisonnable, conserve son effet sous le régime de LIPR en raison de la disposition transitoire.

[47] La demanderesse est donc interdite de territoire en vertu de l'alinéa 34(1)f) de la LIPR, lu en même temps que l'article 33.

Point i) : Le ministre avait-il l'obligation de motiver sa décision?

[48] La demanderesse a reçu une ébauche du mémoire, à laquelle elle pouvait répondre. C'est ce qu'ont fait la demanderesse et son avocate, dans des conclusions écrites.

[49] Cette mesure était conforme au manuel ENF 2 des politiques et programmes de Citoyenneté et Immigration Canada, intitulé « Évaluation de l'interdiction de territoire » (les lignes directrices), où il est question du traitement des demandes présentées en vertu du paragraphe 34(2) de la LIPR.

On peut lire ce qui suit dans la section 13.6, sous la rubrique « Équité procédurale » :

Il existe une abondante jurisprudence de la Cour fédérale en matière d'équité procédurale dans les procédures d'immigration. Il est désormais établi que les demandeurs ont le droit de connaître les critères auxquels ils doivent satisfaire, d'avoir une occasion raisonnable de présenter les divers types de preuves pertinentes à leur cas, de répondre à l'information obtenue par l'agent et de faire évaluer pleinement et équitablement leurs preuves par le décideur. [...]

[...]

- à l'exception de l'information à protéger pour des motifs de sécurité, le demandeur a le droit de recevoir tous les documents pertinents obtenus par l'agent qui seront considérés par le décideur et de faire connaître ses observations. [...]
- le demandeur a le droit d'être informé des questions soulevées par l'agent et d'y répondre;

[50] Ce processus peut se comparer à celui qui est imposé dans l'arrêt *Haghighi c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, [2000] A.C.F. n° 854 (QL) (C.A.). Dans cette affaire, où le décideur ultime devait recevoir le rapport d'un autre agent d'immigration, la Cour a jugé que l'obligation d'équité donnait au demandeur le droit d'être « informé de l'ensemble » du contenu du rapport d'évaluation et de « faire des observations au sujet de ce rapport » (paragraphe 37).

[51] Vu l'étendue de l'équité procédurale à laquelle avait droit la demanderesse avant que le mémoire ne soit présenté à la ministre, je ne puis admettre l'argument du défendeur selon lequel il n'était pas tenu de motiver sa décision.

[52] Par ailleurs, la Cour fédérale a dit à plusieurs reprises que l'obligation de motiver une décision, une obligation formulée par la Cour suprême du Canada dans l'arrêt *R. c. Sheppard*,

2002 CSC 26, est applicable « dans le contexte administratif en général et dans le contexte de l'immigration en particulier » : *Adu c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2005 CF 565, au paragraphe 11; voir aussi *Ahmed c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2002 CFPI 1067.

[53] Entre autres considérations, il serait difficile dans la présente demande de contrôle judiciaire d'évaluer la décision de la ministre si elle n'est pas motivée.

[54] Par conséquent, je suis convaincu qu'il y avait obligation de motiver la décision.

Point ii) : Le mémoire peut-il constituer les motifs de la décision de la ministre?

[55] Pour dire que la ministre avait l'obligation de motiver personnellement sa décision, au lieu d'adopter le rapport d'une autre personne, la demanderesse se fonde sur l'arrêt *Suresh*. Dans cet arrêt, la Cour suprême passait en revue les protections procédurales requises par l'article 7 de la *Charte canadienne des droits et libertés* dans le cas d'une personne exposée, en application de l'alinéa 53(1)b) de l'ancienne Loi, à une expulsion vers un pays où elle risquait la torture. La

Cour suprême écrivait ce qui suit, au paragraphe 126 :

[...] les motifs doivent émaner de l'auteur de la décision, en l'occurrence la ministre, et ne doivent pas prendre la forme d'une opinion ou d'une recommandation, comme la note de M. Gautier. Le rapport préparé par M. Gautier pour expliquer à la ministre le point de vue de Citoyenneté et Immigration Canada s'apparente davantage à un mémoire de la poursuite qu'à un exposé des motifs produits à l'appui d'une décision.

[56] Puis la Cour écrivait au paragraphe 127 que ce ne sont pas tous les cas comportant l'expulsion d'un réfugié au sens de la Convention qui nécessiteraient les protections procédurales examinées plus haut :

Il n'est pas nécessaire d'invoquer ces garanties procédurales dans tous les cas, car toutes les affaires d'expulsion d'un réfugié au sens de la Convention fondées sur l'al. 53(1)b ne comportent pas un risque d'atteinte au droit fondamental à la protection contre la torture ou tout mauvais traitement semblable. [...] Si le réfugié établit l'existence d'une possibilité réelle de torture, la ministre doit lui communiquer tous les renseignements et conseils qu'elle a l'intention de prendre en compte, elle doit lui donner la possibilité de présenter des observations écrites pour les réfuter et elle doit exposer des motifs écrits répondant à ces observations. Ce sont là les mesures minimales requises pour assurer le respect de l'obligation d'équité et satisfaire aux exigences de la justice fondamentale conformément à l'art. 7 de la Charte.

[Non souligné dans l'original.]

[57] La présente demande ne concerne ni l'expulsion d'un réfugié au sens de la Convention ni le risque de torture ou de sévices semblables.

[58] Une situation sans doute plus comparable concerne les avis de dangerosité. La Cour a jugé que, s'agissant des avis de dangerosité émis en vertu de l'alinéa 46.01(1)e) et du paragraphe 70(5) de l'ancienne Loi, le rapport sur l'avis ministériel et la demande d'avis ministériel pouvaient être considérés comme les motifs de la décision s'ils étaient adoptés par le ministre ou par son fondé de pouvoir lorsqu'est émis l'avis de dangerosité : voir la décision *Mullings c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2001 CFPI 607, aux paragraphes 23 et 30 à 32, et la décision *Dokmajian c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2003 CFPI 85, au paragraphe 17.

[59] Dans l'arrêt *Oberlander c. Canada (Procureur général)*, 2004 CAF 213, lui aussi invoqué par la demanderesse, la Cour d'appel fédérale a annulé la décision du gouverneur en conseil de

révoquer la citoyenneté de l'appelant. En ce qui concerne la question de savoir si le gouverneur en conseil avait l'obligation de motiver sa décision, le juge Robert Décary écrivait ce qui suit, au paragraphe 34 :

Je n'ai pas à déterminer ici s'il existe une obligation implicite de la part du gouverneur en conseil de donner lui-même des motifs. Les avocats des deux parties reconnaissent que les motifs du gouverneur en conseil peuvent bien être reflétés dans le rapport de la ministre [...]

[Non souligné dans l'original.]

[60] L'adoption d'un rapport en tant que motifs d'une décision se produit également dans le cadre de décisions rendues par la Commission canadienne des droits de la personne. Dans le jugement *Gainer c. Exportation et Développement Canada*, 2006 CF 814, le juge Konrad W. von Finckenstein écrivait ce qui suit, au paragraphe 11 :

[TRADUCTION]

Deux notions fondamentales sont d'une importance cruciale dans cette affaire. La première est que, lorsque la Commission adopte les recommandations d'un enquêteur avec peu ou pas de motifs, alors le rapport tient lieu de motifs. Il s'ensuit donc que, si le rapport est vicié, la décision de la Commission est elle aussi viciée. [...]

[61] En l'espèce, il faut le rappeler, la décision de la ministre ne pouvait pas être déléguée. Cependant, le paragraphe 6(3) de la LIPR empêchait seulement le ministre de déléguer « la prise de décision au titre des dispositions suivantes : 34(2) [...] » [non souligné dans l'original]. Selon moi, il n'était pas contraire au paragraphe 6(3) pour la ministre de souscrire à la recommandation de l'ASFC contenue dans le mémoire, et de considérer, par conséquent, le mémoire comme les motifs de sa décision. La ministre conservait néanmoins, et a exercé, le pouvoir exclusif de prendre la « décision » requise par le paragraphe 34(2).

[62] À mon avis, dans la mesure où la ministre s'est servi de la recommandation pour rendre sa décision, le mémoire pouvait constituer les motifs de la décision.

[63] Cette conclusion s'accorde avec les cinq facteurs permettant de mesurer l'étendue de l'obligation d'équité, qui sont exposés dans l'arrêt *Baker*, aux paragraphes 23 à 27. La Cour suprême a jugé dans cet arrêt que l'obligation de motiver une décision était remplie par les « notes de l'agent subalterne » (paragraphe 44). La Cour suprême faisait observer ce qui suit :

[...] L'admission de documents tels que ces notes comme motifs de la décision fait partie de la souplesse nécessaire, ainsi que l'ont souligné Macdonald et Lametti, loc. cit., quand des tribunaux évaluent les exigences de l'obligation d'équité tout en tenant compte de la réalité quotidienne des organismes administratifs et des nombreuses façons d'assurer le respect des valeurs qui fondent les principes de l'équité procédurale. Cela confirme le principe selon lequel les individus ont droit à une procédure équitable et à la transparence de la prise de décision, mais reconnaît aussi qu'en matière administrative, cette transparence peut être atteinte de différentes façons. [...]

[Non souligné dans l'original.]

Point iii) : La ministre a-t-il commis une erreur dans l'exercice de son pouvoir discrétionnaire?

[64] La demanderesse reconnaît que, dans sa demande fondée sur le paragraphe 34(2) de la LIPR, il lui appartenait de convaincre la ministre que sa présence au Canada ne serait nullement préjudiciable à l'intérêt national : voir la décision *Kashmiri c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, [1996] A.C.F. n° 997 (QL) (1^{re} inst.), au paragraphe 7.

[65] La demanderesse soutient que, en exerçant son pouvoir discrétionnaire selon le paragraphe 34(2) de la LIPR, la ministre a commis trois erreurs : a) elle a supposé à tort que, contrairement aux dires de la demanderesse, celle-ci n'avait pas en fait démissionné du SVR; b) il a

appliqué le mauvais critère, celui de savoir si la demanderesse avait « montré une réelle contribution à la société canadienne »; et c) elle a accordé une importance excessive aux manquements passés de la demanderesse.

[66] S'agissant du premier argument de la demanderesse selon lequel la ministre a supposé à tort que la demanderesse n'avait pas démissionné du SVR, les passages suivants du mémoire sont éclairants :

[TRADUCTION]

En octobre 1996, M^{me} Miller aurait démissionné du SVR [...]

[...]

L'avocate de M^{me} Miller a soutenu (voir l'appendice 6) que sa cliente ne constitue plus une menace pour la sécurité du Canada puisque'elle ne travaille plus pour le SVR. [...]

M^{me} Miller a semble-t-il démissionné du SVR, mais elle s'est néanmoins fait passer pour une citoyenne canadienne durant une période de six ans alors qu'elle travaillait en tant que clandestine pour le SVR, afin de mener des activités d'espionnage. Elle refuse de parler des activités qu'elle menait au Canada, ce qui est troublant.

[Non souligné dans l'original.]

[67] Selon la demanderesse, [TRADUCTION] « si l'on croit qu'elle n'a pas démissionné du SVR, alors ce point aurait dû être énoncé clairement ». La demanderesse parle ici de [TRADUCTION] « médisances voilées à propos de l'authenticité de sa démission ».

[68] Comme je l'ai dit plus haut, le dossier soumis à la ministre comprenait une lettre de la demanderesse ainsi que les conclusions de son avocate. La demanderesse écrivait ce qui suit dans sa lettre :

[TRADUCTION]

Le 11 juin 1996, j'ai informé le SVR de ma démission et j'ai été soumise ensuite à plusieurs semaines de comptes rendus de fin de mission. J'ai remis à CIC toutes les pièces en ma possession qui attestent que j'ai bel et bien quitté le SVR le 21 octobre 1996, de ma propre initiative.

Je n'ai aucun lien quel qu'il soit avec mon ancien employeur, le SVR. J'ai juré de ce fait devant un consul canadien en Russie. Et j'ai une idée très précise de ce que signifie une déclaration faite sous serment.

S'agissant de l'indication apparaissant dans le mémoire où il est fait état du refus de la demanderesse de parler des activités qu'elle exerçait pendant qu'elle était au Canada, la demanderesse a dit que cela n'était « pas vrai ». Elle a expliqué que le SVR avait exigé d'elle qu'elle signe un engagement « de ne pas divulguer » de renseignements touchant ses activités.

[69] Les conclusions de l'avocate de la demanderesse renfermaient ce qui suit :

[TRADUCTION]

[...] Les agents des visas ont reçu les documents confirmant que M^{me} Miller a effectivement démissionné du SVR. [...] Dans sa déclaration, M^{me} Miller a écrit ce qui suit :

Depuis ma démission en octobre 1996, je n'ai eu aucun lien quel qu'il soit avec le Service russe du renseignement étranger et je ne suis membre d'aucun organisme de sécurité dont il y aurait des motifs raisonnables de croire qu'il est, a été ou sera l'auteur d'un acte visé par l'article 34 de la LIPR [...]

[70] Les mots « aurait démissionné » ne dénotent pas, selon moi, une conclusion défavorable sur la démission donnée par la demanderesse au SVR. Ils qualifient tout au plus l'étendue de la preuve présentée par la demanderesse sur cet aspect et ne constituent pas une « supposition ».

[71] La demanderesse fait valoir en deuxième lieu que la ministre a appliqué le mauvais critère, celui de savoir si la demanderesse avait « montré une réelle contribution à la société canadienne ». La section « Recommandation » du mémoire renfermait ce qui suit : [TRADUCTION] « Nous sommes d'avis que M^{me} Miller n'a montré aucune réelle contribution à la société canadienne ni n'a prouvé que sa présence au Canada ne serait pas préjudiciable à l'intérêt national ».

[72] Selon la demanderesse, la prétendue « absence d'une réelle contribution au Canada » a été l'« unique facteur considéré dans la recommandation ». Cet argument ne peut être lui non plus retenu.

[73] Le paragraphe 34(2) de la LIPR dit simplement qu'il appartenait à la demanderesse de convaincre la ministre que sa « présence au Canada ne serait nullement préjudiciable à l'intérêt national ». Le libellé général du paragraphe 34(2) montre que ce que voulait le législateur, c'était que la ministre soit libre de prendre en compte un large éventail de facteurs dans l'exercice de son pouvoir discrétionnaire. Cela s'accorde avec les lignes directrices.

[74] Ce n'était pas non plus, à mon avis, une erreur sujette à révision que de faire état, dans le mémoire, de l'absence d'une réelle contribution de la demanderesse au Canada, tout en y affirmant qu'elle ne s'était pas acquittée de l'obligation primordiale de prouver que sa présence au Canada ne serait pas « préjudiciable à l'intérêt national », comme le prévoit le paragraphe 34(2) de la LIPR. Comme je le montrerai ci-après, la demanderesse fait valoir en fait que le mémoire n'a pas accordé un poids suffisant aux facteurs qui lui étaient favorables.

[75] L'argument final de la demanderesse est que le mémoire a accordé une importance excessive à ses manquements passés. Elle dit que, globalement, le mémoire s'apparentait à un « mémoire de la poursuite » du genre évoqué dans l'arrêt *Suresh*, précité, au paragraphe 126.

[76] Comme je l'ai dit plus haut, au paragraphe 59, la Cour d'appel fédérale faisait allusion à ce que l'on appelle le « mémoire de la poursuite » dans l'arrêt *Oberlander*, au paragraphe 34 :

[...] Les avocats des deux parties reconnaissent que les motifs du gouverneur en conseil peuvent bien être reflétés dans le rapport de la ministre et que la véritable question à cet égard est de savoir si par sa nature le rapport constitue un « mémoire de la poursuite » qui, selon l'arrêt *Suresh c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, [2002] 1 R.C.S. 3, au paragraphe 126, ne constitue pas « un exposé des motifs produit à l'appui d'une décision ».

[Non souligné dans l'original.]

[77] Puis la Cour écrivait ce qui suit, au paragraphe 58 :

[...] Il est vrai que les observations additionnelles étaient jointes au rapport et qu'il faut en général supposer que le décideur a examiné tous les éléments de preuve et toute la documentation. Cependant, lorsque les considérations liées aux intérêts personnels sont fortement favorables à la personne concernée, comme c'est ici le cas -- M. Oberlander ayant vécu d'une façon irréprochable au Canada pendant 50 ans -- on devrait s'attendre à ce que le décideur reconnaisse du moins formellement l'existence de ces intérêts. Il est apparent au vu du dossier que les intérêts personnels de M. Oberlander et l'intérêt public n'ont pas été soupesés. La décision sur ce point est manifestement déraisonnable.

[Non souligné dans l'original.]

[78] Les lignes directrices constituent également un facteur à prendre en considération dans ce contexte. Elles prévoient, dans leur section 13.7, que le dossier présenté à la ministre à l'égard d'une demande présentée en application du paragraphe 34(2) de la LIPR, en l'occurrence le mémoire, doit comporter trois parties :

1. la première partie doit traiter de la situation actuelle du demandeur en ce qui a trait au motif d'interdiction de territoire;
2. la seconde partie doit porter sur la demande d'immigration et sur les facteurs d'ordre humanitaire;
3. la troisième partie doit contenir la recommandation.

[Non souligné dans l'original.]

Les lignes directrices ne lient pas nécessairement le ministre, mais elles étaient censées renseigner les fonctionnaires de l'ASFC chargés de rédiger le mémoire.

[79] L'objet officiel du mémoire était [TRADUCTION] « de présenter la demande d'intervention ministérielle adressée par M^{me} Miller conformément au paragraphe 34(2) de la LIPR, pour examen et décision [du ministre] ». Le mémoire indiquait ce qui suit, sous la rubrique « Contexte » : [TRADUCTION] « Le 4 décembre 1996, [la demanderesse] s'est mariée avec un citoyen canadien, le D^r Peter Miller, à Moscou, et, le 11 décembre 1998, le D^r Miller présentait une demande de parrainage de son épouse au titre de la catégorie du regroupement familial ». Sous la rubrique « Points à considérer », le mémoire renfermait ce qui suit :

[TRADUCTION]

L'avocate de M^{me} Miller a soutenu (voir l'appendice 6) que sa cliente ne constitue plus une menace pour la sécurité du Canada puisqu'elle ne travaille plus pour le SVR. L'avocate a également fait valoir que le mari de M^{me} Miller, un médecin, n'aurait pas la possibilité d'aller s'installer en Russie, car ses compétences ne sont pas d'emblée exportables.

Finalement, sous la rubrique « Recommandation », le mémoire informait la ministre que, s'il décidait de ne pas faire droit à la demande présentée en vertu du paragraphe 34(2) de la LIPR, [TRADUCTION] « la demande de résidence permanente présentée par M^{me} Miller sera refusée et son répondant ne pourra pas interjeter appel à la Section d'appel de l'immigration ».

[80] Dans l'arrêt *Suresh*, le « mémoire de la poursuite » était le mémoire d'un agent d'immigration adressé au ministre ou au représentant du ministre, qui n'avait pas été montré à l'intéressé pour observations, contrairement au cas présent. De plus, l'arrêt *Suresh* concernait l'expulsion d'un réfugié au sens de la Convention vers un pays où il risquait la torture.

[81] Pareillement, l'arrêt *Oberlander* est le résultat de « considérations liées aux intérêts personnels [qui] sont fortement favorables à la personne concernée [...] ayant vécu d'une façon

irréprochable au Canada pendant 50 ans » (paragraphe 58). D'ailleurs, dans la présente instance, pour reprendre les propos du juge Décary, le mémoire reconnaissait bel et bien, « du moins formellement », l'existence des intérêts personnels de la demanderesse. Comme l'arrêt *Suresh*, l'arrêt *Oberlander* peut être différencié de la présente affaire.

[82] La demanderesse insiste également sur le peu d'équilibre du mémoire de l'ASFC présenté à la ministre. Le mémoire aurait pu être modifié pour contenir une section portant sur les efforts accomplis par la demanderesse pour entretenir son mariage depuis 1996, notamment les fréquents voyages de son époux en Russie. Aucun changement du genre n'a été apporté. Cependant, la réponse de l'avocate de la demanderesse au projet de mémoire faisait état de cet aspect d'ordre humanitaire, et ces conclusions ont été annexées au mémoire qui fut présenté à la ministre. Il est loisible à une juridiction de contrôle de présumer que le décideur a examiné les pièces produites (voir l'arrêt *Oberlander*, au paragraphe 58), en particulier dans le cas présent, où le dossier se limitait à quelque vingt pages, dont la quasi-totalité étaient constituées de conclusions présentées au nom de la demanderesse. Les seules autres pièces étaient le mémoire lui-même et l'ordonnance du juge Rothstein (dont le sommaire des renseignements).

[83] La demanderesse déplore sans doute la faible importance accordée dans le mémoire aux facteurs qui, selon elle, auraient dû avoir plus de valeur, ou la manière dont certains aspects ont été exposés, mais elle n'a pas réussi à démontrer que le mémoire ne « traitait pas » des « principaux points en litige » (*VIA Rail Canada Inc. c. Office national des transports et autre* (2000), 193 D.L.R. (4th) 357, [2000] A.C.F. n° 1685 (C.A.F.), au paragraphe 22).

[84] Comme je l'ai indiqué ci-dessus au paragraphe 41, la Cour suprême écrivait ce qui suit, dans l'arrêt *Suresh*, au paragraphe 37 :

[...] Cet arrêt [l'arrêt *Baker*] n'a pas pour effet d'autoriser les tribunaux siégeant en révision de décisions de nature discrétionnaire à utiliser un nouveau processus d'évaluation, mais il repose plutôt sur une jurisprudence établie concernant l'omission d'un délégué du ministre de prendre en considération et d'évaluer des restrictions tacites ou des facteurs manifestement pertinents [...]

À mon avis, la demanderesse n'a pas prouvé que la ministre a négligé d'« examiner et apprécier » les « facteurs manifestement pertinents » au point de rendre manifestement déraisonnable la manière dont il a exercé son pouvoir.

[85] Pour les motifs susmentionnés, la demande sera rejetée. Comme il en a été convenu lors de l'instruction de la présente affaire, la demanderesse aura sept (7) jours à compter de la date des présents motifs pour proposer que soit certifiée une question grave de portée générale. Le défendeur aura trois (3) jours à compter de la signification des conclusions de la demanderesse pour y réagir.

« Allan Lutfy »
Juge en chef

COUR FÉDÉRALE

AVOCATS INSCRITS AU DOSSIER

DOSSIER : IMM-2499-05

INTITULÉ : ELENA MILLER ET AUTRE
c.
LE SOLLICITEUR GÉNÉRAL DU CANADA
ET AUTRE

LIEU DE L'AUDIENCE : TORONTO

DATE DE L'AUDIENCE : LE 26 AVRIL 2006

MOTIFS DE L'ORDONNANCE : LE JUGE EN CHEF LUTFY

DATE DES MOTIFS : LE 24 JUILLET 2006

COMPARUTIONS :

Barbara Jackman POUR LA DEMANDERESSE

Cathy Vasilaros POUR LE DÉFENDEUR
Tamrat Gebeyehu

AVOCATS INSCRITS AU DOSSIER :

Barbara Jackman POUR LA DEMANDERESSE
Jackman et Associés
Toronto (Ontario)

Tamrat Gebeyehu POUR LE DÉFENDEUR
Cathy Vasilaros

John H. Sims, c.r.
Sous-procureur général du Canada
Toronto (Ontario)