

Cour fédérale



Federal Court

Date : 20090402

Dossier : T-2257-07

Référence : 2009 CF 339

Ottawa (Ontario), le 2 avril 2009

En présence de monsieur le juge Kelen

ENTRE :

AMIR ATTARAN

demandeur

et

LE MINISTRE DES AFFAIRES ÉTRANGÈRES

défendeur

et

JOURNALISTES CANADIENS POUR LA LIBRE EXPRESSION

intervenant

MOTIFS DU JUGEMENT ET JUGEMENT

[1] Il s'agit d'une demande présentée en vertu de l'article 41 de la *Loi sur l'accès à l'information* (la LAI), qui vise à obtenir le contrôle de la décision du ministre défendeur, datée du 15 novembre 2007, d'expurger des parties des rapports annuels du ministère des Affaires étrangères et du Commerce international (le MAECI) sur les droits de la personne en Afghanistan de 2002

à 2006, avant de les divulguer au demandeur en réponse à une demande faite en application de la LAI.

LES FAITS

[2] Le demandeur est un professeur à la Faculté de droit ainsi qu'au Département d'épidémiologie et de médecine sociale de l'Université d'Ottawa, et il détient une chaire de recherche du Canada en droit et en politique du développement mondial.

[3] Le demandeur déclare qu'il a cherché à obtenir la divulgation des rapports à titre d'universitaire effectuant des recherches sur les droits de l'homme et le développement international. Il déclare qu'il a été consulté sur ces questions, relativement à la mission du Canada en Afghanistan, par des organes d'information, des ministères et des politiciens, de même que par le Groupe de travail Manley, dans le cadre de la préparation de ses recommandations au gouvernement. Le demandeur soutient que la divulgation des rapports lui sera utile pour se former une opinion et l'exprimer sur le sujet, lequel suscite beaucoup d'inquiétude et de discussions dans la population. Le demandeur soutient en outre que le fait de reconnaître publiquement la preuve de torture et de violation des droits de la personne en Afghanistan constitue une importante fin d'intérêt public, pour mieux favoriser la primauté du droit en Afghanistan.

[4] L'intervenant, l'organisme Journalistes canadiens pour la libre expression, s'est vu accorder l'autorisation d'intervenir à l'appui de la présente demande. Il s'agit d'une organisation sans but lucratif soutenue par des journalistes canadiens et défenseurs de la liberté d'expression. Sa mission

est de « défendre les droits des journalistes et de contribuer au développement de la liberté des médias dans le monde entier ».

La demande d'accès à l'information

[5] Le 24 janvier 2007, le demandeur, le D^r Amir Attaran, a demandé d'avoir accès aux rapports du défendeur sur la situation des droits de la personne en Afghanistan pour les années 2001 à 2006. On a accusé réception de la demande le 5 février 2007.

[6] Le 23 avril 2007, le demandeur a reçu une lettre de M^{me} Jocelyne Sabourin, directrice de l'Accès à l'information au MAECI, à laquelle étaient joints les documents annuels sur les droits de la personne en Afghanistan de 2002 à 2006 (aucun rapport n'existe pour 2001). Le demandeur affirme que les documents ont été largement expurgés. Le demandeur a déposé une plainte le jour même auprès de la directrice de la Direction de l'accès à l'information et de la protection des renseignements personnels (la Direction de l'accès) au sujet des expurgations, mais aucun changement n'a été fait. Le demandeur a alors déposé une demande d'enquête auprès du Commissaire à l'information le 25 avril 2007.

[7] Le 15 novembre 2007, le demandeur a reçu une lettre de M^{me} Monique McCulloch, qui avait remplacé Mme Sabourin, à laquelle étaient jointes des versions moins expurgées des documents. Les versions moins expurgées avaient été produites dans une instance devant la Cour fédérale sans lien avec la présente procédure.

[8] Le Commissaire à l'information a envoyé une lettre au demandeur le 19 novembre 2007 pour lui faire part des conclusions de son enquête. Dans la lettre, le Commissaire à l'information a déclaré qu'il avait demandé au défendeur d'examiner de nouveau certaines expurgations, ce que celui-ci avait accepté de faire, et que les informations additionnelles avaient été envoyées au demandeur le 15 novembre 2007, à la demande du Commissaire à l'information. Compte tenu de ces divulgations supplémentaires, le MAECI n'invoquait plus les alinéas 21(1)a) et b) de la LAI pour refuser de communiquer des informations. Les autres expurgations étaient fondées sur les paragraphes 13(1) et 15(1), ainsi que sur l'article 17 de la LAI.

[9] Comme toutes les expurgations qui s'appuyaient sur le paragraphe 13(1) de la LAI n'étaient pas communiquées en application du paragraphe 15(1), le Commissaire à l'information a limité ses conclusions pour ces parties au paragraphe 15(1). Le Commissaire à l'information a conclu que les expurgations restantes relevaient à bon droit du paragraphe 15(1) et de l'article 17 de la LAI.

La communication du rapport de 2006 à la suite de la demande du demandeur

[10] Certains des passages expurgés du rapport de 2006 ont été rendus publics depuis la première demande du demandeur. Le 25 avril 2007, le journal national *The Globe and Mail* a publié une histoire intitulée « What Ottawa Doesn't Want You to Know » (« Ce qu'Ottawa ne veut pas que vous sachiez »), qui reproduisait certaines des communications expurgées fournies au demandeur à côté d'un autre exemplaire contenant le texte des parties expurgées, que les journalistes avaient obtenues d'une source confidentielle. Les passages communiqués avaient trait aux violations de droits de la personne commises en Afghanistan par des représentants du gouvernement.

[11] Le 11 juillet 2007, un employé du défendeur, M. Scott Proudfoot, a été contre-interrogé dans le cadre d'une autre instance devant la Cour fédérale et il a authentifié sous serment un extrait de la communication faite par le journal *The Globe and Mail*. M. Proudfoot a confirmé que le rapport de 2006 contenait la phrase suivante :

[TRADUCTION]

Les exécutions extrajudiciaires, les disparitions, la torture et l'emprisonnement sans procès sont monnaie courante.

L'autre instance en Cour fédérale

[12] Le 7 février 2008, dans la décision *Amnesty International Canada c. Les Forces canadiennes*, 2008 CF 162, madame la juge Anne Mactavish a tenu pour avéré que le rapport de 2006 du défendeur sur les droits de la personne en Afghanistan mentionnait ceci : [TRADUCTION] « Les exécutions extrajudiciaires, les disparitions, la torture et l'emprisonnement sans procès sont monnaie courante. » Elle a ajouté, aux paragraphes 102 à 107 :

7. *Le bilan de l'Afghanistan en matière de droits de l'homme*

102 Toutes les inquiétudes qui précèdent doivent également être examinées dans le contexte du bilan de l'Afghanistan en matière de droits de l'homme.

103 À cet égard, des organismes comme le département d'État des États-Unis, la Commission indépendante des droits de l'homme en Afghanistan, le Haut-Commissariat aux droits de l'homme des Nations Unies et la Mission d'assistance des Nations Unies en Afghanistan ont tous reconnu le grave problème systémique de la torture et des mauvais traitements infligés aux prisonniers dans les prisons afghanes.

104 On souligne que ces problèmes sont particulièrement répandus dans les provinces de Kandahar et de Paktia.

105 De plus, le ministère des Affaires étrangères et du Commerce international du Canada a lui-même reconnu, dans ses examens annuels de la situation des droits de l'homme en Afghanistan, que le mauvais traitement des détenus était chose courante dans les prisons afghanes. À titre d'exemple, le rapport de 2006 du MAECI, publié en janvier 2007, a conclu que : [TRADUCTION] « Les exécutions extrajudiciaires, les disparitions, la torture et l'emprisonnement sans procès sont monnaie courante. »

106 Les rapports sur le pays attirent souvent l'attention sur la Direction nationale de la sécurité afghane, la décrivant comme étant responsable de la torture et des mauvais traitements infligés aux prisonniers. Il convient de souligner que M^{me} Louise Arbour, Haut-commissaire aux droits de l'homme des Nations Unies, a décrit la torture de prisonniers sous la garde de la Direction nationale de la sécurité comme étant [TRADUCTION] « répandue ».

107 Plusieurs prisonniers remis aux autorités afghanes par les Forces canadiennes sont en fait remis à la Direction nationale de la sécurité.

L'affidavit de M. H.G. Pardy

[13] Le demandeur a déposé un affidavit souscrit par M. H.G. Pardy, qui fût agent du service extérieur, ambassadeur et cadre supérieur au MAECI, de 1967 à 2003, et qui est aujourd'hui à la retraite. M. Pardy a déclaré avoir été informé et croire que les parties expurgées des documents détaillent les informations selon lesquelles des responsables afghans sont impliqués dans la torture et d'autres violations de droits de la personne.

[14] M. Pardy déclare que rien ne permet au MAECI de conclure que l'expurgation d'énoncés généraux au sujet de la torture et des violations des droits de la personne est nécessaire ou souhaitable pour le Canada afin de mener ses affaires internationales. M. Pardy déclare que le

Canada est partie à un certain nombre d'accords internationaux, y compris la Convention des Nations Unies contre la torture, laquelle oblige le Canada à respecter et à promouvoir certaines normes relatives aux droits de la personne. Une de ces normes précise que la torture ne fait jamais partie des affaires internationales légitimes d'un État et qu'elle ne peut donc pas être protégée à titre de communication diplomatique.

[15] M. Pardy déclare que les États-Unis et la Grande-Bretagne publient invariablement des rapports soulignant leurs préoccupations au sujet des violations des droits de la personne et de la torture en Afghanistan, et qu'il n'y a aucune preuve que cela ait nui à leurs relations avec l'Afghanistan ou tout autre pays.

Les affidavits déposés par le défendeur

L'affidavit de M^{me} Monique McCulloch

[16] Le défendeur a fourni un affidavit public souscrit par M^{me} Monique McCulloch, la directrice par intérim de la Direction de l'accès depuis juillet 2007. M^{me} McCulloch a déclaré avoir examiné les commentaires présentés par le sous-ministre des Affaires étrangères au Comité permanent de l'accès à l'information, de la protection des renseignements personnels et de l'éthique, le 19 juin 2007, au sujet de la confidentialité des rapports sur les droits de la personne en Afghanistan.

Le sous-ministre a déclaré que :

- 1) les rapports sont préparés par le personnel du MAECI en Afghanistan;
- 2) les rapports constituent des documents de travail internes utilisés pour conseiller le ministre et élaborer des directives pour les délégués du Canada auprès de différentes organisations internationales;

- 3) on s'attend à ce que les rapports soient [TRADUCTION] « complets et véridiques dans leur contenu » sur les droits de la personne, et s'appuient sur [TRADUCTION] « l'information recueillie de diverses sources »;
- 4) les documents ne sont pas rédigés dans le but d'informer le public.

L'affidavit de M^{me} Lillian Thomsen

[17] La déposante, Lillian Thomsen, est la directrice générale de la Direction générale, Politique consulaire et représentation, au MAECI. M^{me} Thomsen a fourni une preuve publique concernant le rôle du Canada en Afghanistan ainsi que la nature du préjudice que pourrait causer aux relations internationales du Canada la divulgation de certains types de renseignements.

[18] M^{me} Thomsen a déclaré que M. Christopher Gibbins, directeur adjoint du Groupe de travail sur l'Afghanistan au MAECI, lui avait fourni des avis en ce qui concerne certains énoncés relatifs au rôle du Canada en Afghanistan.

[19] L'affidavit de M^{me} Thomsen avance que le rôle du Canada en Afghanistan intervient dans un contexte multinational et que la collecte ainsi que le partage de renseignements sont de première nécessité au regard des relations étrangères du Canada. M^{me} Thomsen déclare que quelques renseignements sont disponibles à partir de sources publiques, mais que le Canada s'appuie également sur sa capacité d'obtenir des renseignements provenant d'autres États, tant de manière officielle que de manière informelle, dans la conduite de ses relations étrangères. M^{me} Thomsen déclare que la confidentialité est un élément fondamental de ce processus de partage de

renseignements et que le Canada est tenu de préserver le caractère confidentiel des renseignements partagés par d'autres pays, à moins qu'ils n'aient consenti à leur divulgation.

[20] M^{me} Thomsen déclare que la capacité du Canada d'obtenir de tels renseignements serait limitée s'il était considéré comme peu fiable quant à son aptitude à garantir la protection de renseignements fournis à titre confidentiel. Elle ajoute qu'il est important pour le Canada de maintenir une présence diplomatique dans le but de nouer, de manière constructive, le dialogue avec des pays concernant les droits de la personne et d'autres questions de nature délicate, et que sans cette présence ainsi que l'influence acquise par sa participation dans un éventail de dossiers, dont l'aide au commerce et au développement, le Canada serait dans une position plus faible pour protéger ses ressortissants et promouvoir ses intérêts de même que ses valeurs.

La demande dont la Cour est saisie

[21] Le demandeur affirme qu'il ne cherche qu'à obtenir la divulgation des passages des rapports faisant référence à la torture et qu'il accepte qu'il y ait des exceptions aux termes de la Loi dans le cas des mentions de particuliers, d'organismes ou d'alliés en Afghanistan, parce que de telles divulgations risqueraient vraisemblablement de porter préjudice aux relations internationales du Canada relativement à ces particuliers ou organismes.

LES QUESTIONS EN LITIGE

[22] Le demandeur soulève deux questions dans le cadre de la présente demande :

1. Sur le plan de l'interprétation législative, les renseignements généraux au sujet de la torture peuvent-ils être exemptés de la divulgation du fait que de tels renseignements risqueraient vraisemblablement de porter préjudice à la conduite des affaires internationales?
2. Le défendeur a-t-il commis une erreur en refusant de divulguer certains renseignements en application du paragraphe 15(1) de la LAI?

[23] En outre, l'intervenant, l'organisme Journalistes canadiens pour la libre expression, soulève les questions suivantes :

3. Existe-t-il un droit d'accès à l'information aux termes de l'alinéa 2*b*) de la *Charte canadienne des droits et libertés*?
4. Comment interpréter correctement le paragraphe 15(1) de la LAI, compte tenu des valeurs de la *Charte*?
5. Le ministre est-il tenu de prendre en compte l'alinéa 2*b*) de la *Charte* lors de l'exercice de son pouvoir discrétionnaire en application du paragraphe 15(1) de la LAI?

LES DISPOSITIONS LÉGISLATIVES PERTINENTES

[24] Le paragraphe 13(1) de la LAI prévoit que l'institution fédérale est tenue de refuser la communication de renseignements obtenus à titre confidentiel :

Renseignements obtenus à titre confidentiel

13. (1) Sous réserve du paragraphe (2), le responsable d'une institution fédérale est tenu de refuser la communication de documents contenant des renseignements obtenus à titre confidentiel :

Information obtained in confidence

13. (1) Subject to subsection (2), the head of a government institution shall refuse to disclose any record requested under this Act that contains information that was obtained in confidence from

- | | |
|---|--|
| <i>a)</i> des gouvernements des États étrangers ou de leurs organismes; | <i>(a)</i> the government of a foreign state or an institution thereof; |
| <i>b)</i> des organisations internationales d'États ou de leurs organismes; | <i>(b)</i> an international organization of states or an institution thereof; |
| <i>c)</i> des gouvernements des provinces ou de leurs organismes; | <i>(c)</i> the government of a province or an institution thereof; |
| <i>d)</i> des administrations municipales ou régionales constituées en vertu de lois provinciales ou de leurs organismes; | <i>(d)</i> a municipal or regional government established by or pursuant to an Act of the legislature of a province or an institution of such a government; or |
| <i>e)</i> d'un gouvernement autochtone. | <i>(e)</i> an aboriginal government. |

[25] Le paragraphe 15(1) de la LAI prévoit que l'institution fédérale peut refuser la communication de renseignements portant préjudice à la conduite des affaires internationales et à la défense :

Affaires internationales et défense

15. (1) Le responsable d'une institution fédérale peut refuser la communication de documents contenant des renseignements dont la divulgation risquerait vraisemblablement de porter préjudice à la conduite des affaires internationales, à la défense du Canada ou d'États alliés ou associés avec le Canada ou à la détection, à la prévention ou à la répression d'activités hostiles ou subversives, notamment :

- a)* des renseignements d'ordre tactique ou stratégique ou des renseignements relatifs aux manœuvres et opérations destinées à la préparation d'hostilités ou entreprises dans le cadre de la détection, de la prévention ou

International affairs and defence

15. (1) The head of a government institution may refuse to disclose any record requested under this Act that contains information the disclosure of which could reasonably be expected to be injurious to the conduct of international affairs, the defence of Canada or any state allied or associated with Canada or the detection, prevention or suppression of subversive or hostile activities, including, without restricting the generality of the foregoing, any such information

- (a)* relating to military tactics or strategy, or relating to military exercises or operations undertaken in preparation for hostilities or in connection with the detection, prevention or suppression of subversive or hostile

de la répression d'activités hostiles ou subversives;

b) des renseignements concernant la quantité, les caractéristiques, les capacités ou le déploiement des armes ou des matériels de défense, ou de tout ce qui est conçu, mis au point, produit ou prévu à ces fins;

c) des renseignements concernant les caractéristiques, les capacités, le rendement, le potentiel, le déploiement, les fonctions ou le rôle des établissements de défense, des forces, unités ou personnels militaires ou des personnes ou organisations chargées de la détection, de la prévention ou de la répression d'activités hostiles ou subversives;

d) des éléments d'information recueillis ou préparés aux fins du renseignement relatif à :

(i) la défense du Canada ou d'États alliés ou associés avec le Canada,

(ii) la détection, la prévention ou la répression d'activités hostiles ou subversives;

e) des éléments d'information recueillis ou préparés aux fins du renseignement relatif aux États étrangers, aux organisations internationales d'États ou aux citoyens étrangers et utilisés par le gouvernement du Canada dans le cadre de délibérations ou consultations ou dans la conduite des affaires internationales;

f) des renseignements concernant les méthodes et le matériel technique ou scientifique de collecte, d'analyse ou de traitement des éléments d'information visés

activities;

(b) relating to the quantity, characteristics, capabilities or deployment of weapons or other defence equipment or of anything being designed, developed, produced or considered for use as weapons or other defence equipment;

(c) relating to the characteristics, capabilities, performance, potential, deployment, functions or role of any defence establishment, of any military force, unit or personnel or of any organization or person responsible for the detection, prevention or suppression of subversive or hostile activities;

(d) obtained or prepared for the purpose of intelligence relating to

(i) the defence of Canada or any state allied or associated with Canada, or

(ii) the detection, prevention or suppression of subversive or hostile activities;

(e) obtained or prepared for the purpose of intelligence respecting foreign states, international organizations of states or citizens of foreign states used by the Government of Canada in the process of deliberation and consultation or in the conduct of international affairs;

(f) on methods of, and scientific or technical equipment for, collecting, assessing or handling information referred to in paragraph *(d)* or *(e)* or on sources of

aux alinéas *d)* et *e)*, ainsi que des renseignements concernant leurs sources;

g) des renseignements concernant les positions adoptées ou envisagées, dans le cadre de négociations internationales présentes ou futures, par le gouvernement du Canada, les gouvernements d'États étrangers ou les organisations internationales d'États;

h) des renseignements contenus dans la correspondance diplomatique échangée avec des États étrangers ou des organisations internationales d'États, ou dans la correspondance officielle échangée avec des missions diplomatiques ou des postes consulaires canadiens;

i) des renseignements relatifs à ceux des réseaux de communications et des procédés de cryptographie du Canada ou d'États étrangers qui sont utilisés dans les buts suivants :

(i) la conduite des affaires internationales,

(ii) la défense du Canada ou d'États alliés ou associés avec le Canada,

(iii) la détection, la prévention ou la répression d'activités hostiles ou subversives.

such information;

(*g*) on the positions adopted or to be adopted by the Government of Canada, governments of foreign states or international organizations of states for the purpose of present or future international negotiations;

(*h*) that constitutes diplomatic correspondence exchanged with foreign states or international organizations of states or official correspondence exchanged with Canadian diplomatic missions or consular posts abroad; or

(*i*) relating to the communications or cryptographic systems of Canada or foreign states used

(i) for the conduct of international affairs,

(ii) for the defence of Canada or any state allied or associated with Canada, or

(iii) in relation to the detection, prevention or suppression of subversive or hostile activities.

[26] L'article 41 de la LAI prévoit le contrôle judiciaire par la Cour fédérale des décisions du ministre rendues sous le régime de la LAI :

Révision par la Cour fédérale

41. La personne qui s'est vu refuser communication totale ou partielle d'un document demandé en vertu de la présente loi et qui a déposé ou fait déposer une plainte à ce sujet devant le Commissaire à l'information peut, dans un délai de quarante-cinq jours suivant le compte rendu du Commissaire prévu au paragraphe 37(2), exercer un recours en révision de la décision de refus devant la Cour. La Cour peut, avant ou après l'expiration du délai, le proroger ou en autoriser la prorogation.

Review by Federal Court

41. Any person who has been refused access to a record requested under this Act or a part thereof may, if a complaint has been made to the Information Commissioner in respect of the refusal, apply to the Court for a review of the matter within forty-five days after the time the results of an investigation of the complaint by the Information Commissioner are reported to the complainant under subsection 37(2) or within such further time as the Court may, either before or after the expiration of those forty-five days, fix or allow.

[27] L'article 52 de la LAI prévoit notamment que le ministre peut présenter des observations en l'absence d'une autre partie sur des demandes relatives aux affaires internationales ou à la défense :

Affaires internationales et défense

52. (1) Les recours visés aux articles 41 ou 42 et portant sur les cas où le refus de donner communication totale ou partielle du document en litige s'appuyait sur les alinéas 13(1) *a*) ou *b*) ou sur l'article 15 sont exercés devant le juge en chef de la Cour fédérale ou tout autre juge de cette Cour qu'il charge de leur audition.

Applications relating to international affairs or defence

52. (1) An application under section 41 or 42 relating to a record or a part of a record that the head of a government institution has refused to disclose by reason of paragraph 13(1)(*a*) or (*b*) or section 15 shall be heard and determined by the Chief Justice of the Federal Court or by any other judge of that Court that the Chief Justice may designate to hear those applications.

Règles spéciales

(2) Les recours visés au paragraphe (1) font, en premier ressort ou en appel, l'objet d'une audition à huis clos; celle-ci a lieu dans la région de la capitale nationale définie à l'annexe de la *Loi sur la capitale nationale* si le responsable de l'institution fédérale concernée le demande.

Special rules for hearings

(2) An application referred to in subsection (1) or an appeal brought in respect of such application shall

(*a*) be heard *in camera*; and

(*b*) on the request of the head of the government institution concerned, be heard and determined in the National Capital Region described in the schedule to the

National Capital Act.

Présentation d'arguments en l'absence d'une partie

Ex parte representations

(3) Le responsable de l'institution fédérale concernée a, au cours des auditions, en première instance ou en appel et sur demande, le droit de présenter des arguments en l'absence d'une autre partie.

(3) During the hearing of an application referred to in subsection (1) or an appeal brought in respect of such application, the head of the government institution concerned shall, on the request of the head of the institution, be given the opportunity to make representations *ex parte*.

LA NORME DE CONTRÔLE ET LA CHARGE DE LA PREUVE

[28] Dans l'arrêt *3430901 Canada Inc. c. Canada (Ministre de l'Industrie)*, 2001 CAF 254, 282 N.R. 284, la Cour d'appel fédérale a décidé que la cour de révision doit appliquer différentes normes de contrôle à diverses étapes lorsqu'elle se prononce sur la légalité d'un refus d'une institution fédérale de communiquer un document. Le juge Evans a déclaré au paragraphe 47 :

¶47 Lorsqu'elle examine le refus du responsable d'une institution fédérale de communiquer un document, la Cour doit déterminer, en appliquant la norme de la décision correcte, si le document demandé est visé par une exception. Toutefois, lorsque la Loi confère au responsable d'une institution fédérale le pouvoir discrétionnaire de refuser de communiquer un document visé par une exception, la légalité de l'exercice de ce pouvoir doit faire l'objet d'un examen s'appuyant sur les motifs qui permettent normalement, en droit administratif, de revoir l'exercice d'un pouvoir discrétionnaire administratif, notamment le caractère déraisonnable. [...]

[29] Le demandeur et le défendeur conviennent que, à la lumière de l'arrêt de la Cour suprême du Canada dans *Dunsmuir c. Nouveau-Brunswick*, 2008 CSC 9, il n'y a maintenant que deux normes de contrôle, la décision correcte et la décision raisonnable, et que par conséquent, si une cour de révision décide que la LAI confère au ministre le pouvoir discrétionnaire de refuser de

communiquer un document en particulier, l'exercice par le ministre de ce pouvoir doit être examiné en fonction de la norme de la décision raisonnable.

[30] Le juge Evans a ajouté au paragraphe 89 :

¶89 [...] lorsque dans un recours en révision exercé en vertu des articles 41 ou 42, le ministre a démontré comme il le lui incombait qu'un document est visé par une exception, le recours doit être rejeté à moins que le demandeur ne convainque la Cour que le ministre n'a pas exercé légalement son pouvoir discrétionnaire de refuser la communication d'un document visé par une exception. [...]

[31] Ainsi, dans un premier temps, c'est au défendeur qu'il incombe de prouver que le document est visé par l'exception. Si le défendeur, avec sa preuve, s'acquitte de cette charge, l'obligation retombe sur le demandeur, qui doit réfuter cette preuve avec la démonstration que l'exercice par le ministre de son pouvoir discrétionnaire était déraisonnable.

[32] L'intervenant soulève des questions dont n'avait pas été saisi le décideur. Toutefois, la question de savoir si la *Charte* comporte un droit d'accès à l'information est une question de droit qui commande l'application de la norme de la décision correcte, alors que les questions ayant trait à l'exercice par le ministre de son pouvoir discrétionnaire entraînent l'application de la norme de la décision raisonnable.

ANALYSE

Le droit en matière d'accès à l'information

[33] Le principe général du droit en matière d'accès à l'information est qu'il existe une présomption que l'information gouvernementale doit être divulguée. S'il y a une exemption de communication, elle doit être interprétée restrictivement. Lorsqu'un demandeur sollicite la divulgation de renseignements, il se produit une inversion de la charge de la preuve (article 48 de la LAI), laquelle incombe au gouvernement qui doit démontrer que les documents sont visés par l'exception et ne devraient pas être divulgués.

Les documents en cause

[34] Les documents en cause sont les rapports annuels du MAECI sur les droits de la personne en Afghanistan de 2002 à 2006. Le demandeur a avisé la Cour qu'il ne sollicitait que la divulgation d'énoncés généraux dans les documents qui sont liés à la torture et que les expurgations concernant des personnes ou des organismes en particulier se trouvant en Afghanistan ne sont pas contestées.

[35] Ces documents comportent 103 pages, dont seule une petite partie a été expurgée (moins de 10 p. 100). La Cour a examiné ces documents, notamment les parties expurgées de ces documents, conformément à l'article 46 de la LAI, et a entendu les arguments du défendeur, présentés à huis clos en l'absence du demandeur, quant au fondement de ces expurgations.

[36] Les renseignements confidentiels au dossier démontrent que le Commissaire à l'information a effectué une enquête minutieuse, posé de nombreuses questions d'approfondissement et a obtenu

du défendeur un certain nombre de communications additionnelles. Dès lors, le Commissaire à l'information était convaincu que les documents divulgués avec les expurgations, dont la Cour est actuellement saisie, étaient conformes à la LAI.

La preuve par affidavit confidentielle présentée en l'absence d'une autre partie

[37] La Cour a reçu une preuve par affidavit confidentielle, présentée en l'absence d'une autre partie, sous la signature d'un capitaine de frégate des Forces canadiennes et d'un haut fonctionnaire du ministère des Affaires étrangères et du Commerce international en charge de l'Afghanistan. Cette preuve énonce le fait qu'il existe une probabilité qu'un préjudice soit causé aux relations internationales du Canada avec l'Afghanistan si les parties expurgées des documents sont communiquées au public. La Cour a dégagé 13 parties expurgées et a sollicité des observations de la part du défendeur quant à savoir si ces parties pouvaient être divulguées au public.

[38] La preuve confidentielle dont, convient le défendeur, on peut faire publiquement référence, et ce, d'une façon générale, c'est que le Canada a établi des relations avec les autorités politiques, les forces de sécurité et la police en Afghanistan, ces relations étant essentielles pour permettre au Canada d'accomplir sa mission dans ce pays, et que des mentions négatives ou des critiques à l'égard des autorités afghanes, sur les plans de la politique, de la sécurité et de la police, nuiraient à ces relations et deviendraient un obstacle pour les représentants du gouvernement canadien sur le terrain en Afghanistan.

[39] La preuve par affidavit confidentielle a donné un exemple concret d'une critique faite par un représentant du gouvernement canadien qui a eu un effet négatif sur les relations bilatérales entre le Canada et l'Afghanistan pendant un certain temps. La preuve par affidavit faisait également référence à d'autres exemples, par rapport à d'autres pays, où la communication de critiques de la part de fonctionnaires du ministère des Affaires étrangères et du Commerce international a donné lieu à une vive réaction des pays concernés, et, dans certains cas, a tendu les relations bilatérales avec ces États.

[40] La preuve a énoncé que le Canada collaborait, lors de rencontres publiques et privées, avec des représentants afghans pour atteindre certains buts relatifs aux droits de la personne et les critiques publiques visant telles ou telles autorités afghanes mineraient le travail accompli par le Canada dans le but de remplir, dans le cadre de rencontres privées, les objectifs d'amélioration de la situation en matière de droits de la personne en Afghanistan.

[41] La preuve par affidavit a expliqué que le Canada coopérait avec différents groupes, dirigeants communautaires et pouvoirs publics afghans, et qu'un lien personnel était nécessaire pour atteindre les buts visés par le Canada. La communication des parties expurgées dégagées par la Cour nuirait à ces relations et rendrait plus difficile le travail du Canada en Afghanistan. Les allégations publiques contre les autorités afghanes altéreraient la capacité du Canada à conduire ses affaires internationales en Afghanistan.

[42] La Cour a examiné les expurgations dans les rapports sur les droits de la personne en Afghanistan de 2002 à 2006. Presque toutes les expurgations sont des commentaires au sujet de différents organismes et fonctionnaires au sein du gouvernement afghan, de même que concernant des alliés du Canada. Les expurgations présentent un commentaire franc. Il ressort de la preuve que la divulgation de ces renseignements risquerait vraisemblablement de porter préjudice aux relations internationales du Canada et à sa défense, et empêcherait les fonctionnaires canadiens en Afghanistan d'établir avec franchise des rapports pour leurs supérieurs à l'administration centrale. Le demandeur ne conteste pas ce type d'expurgations.

Le fardeau de la preuve

[43] Dans la décision *Canada (Commissaire à l'information) c. Canada (Premier ministre)*, [1993] 1 C.F. 427, le juge Rothstein (alors juge à la Section de première instance) a jugé, à la page 476, que la partie qui cherche à protéger la confidentialité doit s'acquitter de la lourde charge de convaincre la Cour, par l'administration de preuves claires et directes établissant la prépondérance des probabilités qu'il y aura un risque vraisemblable de préjudice probable en cas de divulgation de tel ou tel renseignement. Le juge Rothstein a déclaré à la page 478 :

La distinction entre la confidentialité justifiée par la Loi et celle qui résulte d'une attitude excessivement prudente se fait à la lumière des preuves spécifiques et détaillées.

[44] À la page 479, le juge déclarait :

[...] Les descriptions de préjudice possible, même détaillées, ne suffisent pas en elles-mêmes. À tout le moins, il faut qu'il y ait un lien clair et direct entre la divulgation de tel ou tel renseignement et le préjudice invoqué. La partie intéressée doit expliquer à la Cour comment ou pourquoi le préjudice invoqué résulterait de la communication de tel ou tel renseignement. [...]

[45] Le juge Rothstein a ajouté que si les renseignements dont on cherche la communication sont déjà du domaine public, il est plus difficile de se décharger du fardeau de la preuve justifiant la confidentialité. Le juge Rothstein a déclaré à la page 485 :

[...] La jurisprudence pose à juste titre qu'une fois les renseignements rendus publics par une autre source, la divulgation par le gouvernement des mêmes renseignements ou de renseignements similaires risque moins de causer un préjudice. S'il y a un préjudice du fait de la divulgation, ce préjudice résulte plus vraisemblablement de la divulgation antérieure par les autres. Dans ce contexte, il faut que le gouvernement démontre exactement pour quelles raisons la divulgation des mêmes renseignements de sa part causerait un préjudice.

L'application de la norme de contrôle

[46] Puisque le paragraphe 15(1) de la LAI confère au défendeur le pouvoir discrétionnaire de refuser la communication, la Cour doit examiner ce pouvoir selon la norme de la décision raisonnable. La Cour ne peut pas substituer son opinion à celle du décideur. En l'espèce, la Cour est convaincue que, aux termes du paragraphe 15(1) de la LAI, il était raisonnable que le décideur rende la décision de ne pas divulguer des parties des rapports, de sorte que la Cour ne peut pas annuler cette décision, à l'exception de ce qui est mentionné plus loin.

[47] Il y a des éléments de preuve clairs et directs présentés par un officier supérieur des Forces canadiennes et un haut fonctionnaire du ministère des Affaires étrangères et du Commerce international selon lesquels la divulgation des parties expurgées des documents mettant en cause l'armée, le service de renseignement et les services de police de l'Afghanistan risquerait vraisemblablement de porter préjudice à la conduite des affaires internationales du Canada avec ces organismes du gouvernement afghan. La preuve confidentielle fait ressortir des exemples précis de

cas où les critiques publiques de la part d'un représentant du Canada ont mis à rude épreuve la capacité du Canada à collaborer avec les autorités afghanes pendant quelques temps par la suite. Par conséquent, il existe des éléments de preuve de répercussions ou de réactions de la part des Afghans lorsque le Canada a critiqué publiquement, et de manière officielle, un fonctionnaire ou un organisme afghan.

[48] La Cour ne peut écarter la preuve claire et l'opinion d'un capitaine de frégate dans les Forces armées canadiennes ainsi que d'un haut fonctionnaire du ministère des Affaires étrangères et du Commerce international, selon lesquelles la divulgation publique des expurgations faites dans les documents en cause risque vraisemblablement de porter préjudice à la conduite des affaires internationales du Canada avec l'Afghanistan, ni en faire abstraction, ni y substituer sa propre opinion. Le fait que d'autres pays ainsi que la Commission indépendante des droits de l'homme en Afghanistan ont, à maintes reprises, établi des rapports concernant la torture en Afghanistan ne diminue pas la probabilité qu'une sérieuse critique négative à propos de l'Afghanistan, faite par le Canada dans un rapport officiel, risque vraisemblablement de porter préjudice aux relations du Canada avec les représentants afghans, et ces relations sont nécessaire pour permettre au Canada de conduire ses affaires en Afghanistan.

[49] Le fait que les rapports sur la torture en Afghanistan produits par les É.-U., les Nations unies et la Commission indépendante des droits de l'homme en Afghanistan ont été rendus publics ne signifie pas que de tels commentaires de la part du Canada dans un rapport officiel ne porteraient pas préjudice aux relations du Canada en Afghanistan.

[50] Le fait que d'autres pays, les Nations unies ainsi que la Commission indépendante des droits de l'homme en Afghanistan ont établi des rapports concernant la torture en Afghanistan ne diminue pas la probabilité qu'une sérieuse critique négative à propos des autorités afghanes, faite par le Canada dans un rapport officiel, risque vraisemblablement de porter préjudice aux relations du Canada avec les représentants afghans, et ces relations sont nécessaire pour permettre au Canada de conduire ses affaires en Afghanistan.

[51] Toutefois, dans la décision *Amnesty International Canada*, précitée, la juge Mactavish a conclu que le rapport de 2006 du défendeur sur les droits de la personne en Afghanistan mentionnait que :

[TRADUCTION]

Les exécutions extrajudiciaires, les disparitions, la torture et l'emprisonnement sans procès sont monnaie courante.

Ce même extrait est expurgé à la page 117 du rapport de 2005, de même qu'à la page 140 du rapport de 2006. Il a été divulgué à la une du journal *The Globe and Mail* et il a certainement été porté à l'attention de l'ambassadeur de l'Afghanistan au Canada ou d'autres fonctionnaires afghans. Aucun élément de preuve n'indique qu'il y a eu des répercussions ou que l'Afghanistan a réagi à l'encontre du Canada à la suite de cette communication générale au sujet de la torture. Cela n'était pas lié à une autorité ou à un représentant afghan en particulier. Par conséquent, la Cour ne peut conclure que cette communication, qui est déjà du domaine public, risquerait vraisemblablement de causer un préjudice probable aux relations internationales du Canada avec l'Afghanistan. La Cour ordonnera que ces deux parties expurgées des documents soient divulguées. La Cour n'accepte pas

l'observation du défendeur selon quoi la raison pour laquelle il n'y a pas eu de répercussions ni de réactions à la suite de cette communication est que la communication n'avait pas attiré l'attention du gouvernement afghan. C'est peu probable, puisqu'elle était à la une d'un journal national du Canada et qu'elle a fait couler beaucoup d'encre.

[52] Je vais maintenant examiner les questions soulevées par le demandeur et l'intervenant.

Première question : Les renseignements généraux au sujet de la torture peuvent-ils être exemptés de la divulgation du fait que de tels renseignements risqueraient vraisemblablement de porter préjudice à la conduite des affaires internationales?

[53] Le demandeur soutient que sur le plan de l'interprétation législative, l'expression « la conduite des affaires internationales » au paragraphe 15(1) ne peut se lire comme comprenant des sujets liés à la torture, puisque la torture ne peut faire partie des affaires internationales légitimes d'un État. Le demandeur invoque la preuve présentée par M. Pardy selon laquelle rien dans la politique étrangère du Canada ne permet de dissimuler les violations des droits de l'homme dans d'autres pays. M. Pardy déclare ce qui suit dans son affidavit, aux paragraphes 6 et 7 :

[TRADUCTION]

[...] La censure de l'information au sujet de la torture, qui est en apparence nécessaire pour la protection des affaires internationales du Canada, est fondée sur l'idée erronée que les affaires internationales peuvent comprendre les actes criminalisés internationalement. Rien dans la politique étrangère du Canada ne permet de tirer une telle conclusion. Le Canada a depuis longtemps reconnu que l'établissement et l'application, sur le plan international, de normes relatives aux droits de la personne, telles que la norme contre la torture, exige souvent que le Canada publicise la preuve concernant les violations de droits de la personne commises par d'autres États [...] Cela est compatible avec l'approche du Canada à

l'égard des affaires internationales de répondre de façon catégorique aux violations commises par d'autres États à l'égard des droits de la personne.

Ainsi, selon le demandeur, le défendeur ne peut de bon droit refuser de divulguer quelque sujet que ce soit en rapport avec la torture, en application du paragraphe 15(1). Le demandeur soutient que ce serait une erreur de droit d'interpréter l'expression « la conduite des affaires internationales » comme permettant au défendeur de refuser de divulguer des renseignements à propos de la torture.

[54] La Cour ne peut souscrire à cela. Il peut y avoir des cas où la communication relative à la torture dans un rapport public porterait préjudice à la conduite des affaires internationales et à la défense du Canada. La Cour ne peut faire des conjectures. Chaque cas dépend de la preuve qui lui est propre. Toutefois, la Cour convient que le Canada ne devrait pas excuser la torture en ne la divulguant pas. La pratique des É.-U. dans leurs rapports annuels sur la situation des droits de la personne, c'est de communiquer publiquement les cas de torture et d'autres traitements inhumains dans la plupart des pays, partout dans le monde, où de tels cas existent. En outre, la Commission indépendante des droits de l'homme en Afghanistan (CIDHA) surveille et rend compte des incidents de torture qui se produisent du fait des autorités afghanes. Par exemple, une partie non expurgée du rapport de 2004 du MAECI cite un rapport de la CIDHA qui énonce que les services de police afghans se livrent à la torture et qui décrit un incident en particulier, à la page 102 :

[TRADUCTION]

Les rapports de surveillance de la CIDHA énoncent que la torture continue de faire partie des activités de routine dans la procédure de la police, en particulier à l'étape de l'enquête dans le but d'arracher des aveux aux détenus. Un exemple récent est celui de Qajkol, arrêté par la police de Kaboul à la suite de l'enlèvement de trois travailleurs de l'ONU à la fin d'octobre 2004, qui est décédé alors qu'il se

trouvait en garde à vue. La CIDHA a enquêté et conclu que Qajkol était décédé des suites de la torture perpétrée par la police, alors que l'enquête du ministre de l'Intérieur mentionnait « décès dû à des causes naturelles ». Le fils de cinq ans de Qajkol, interrogé par l'interprète après le décès de son père en détention, a dit :
« Quelqu'un a arraché les ongles de mon père. »

[55] Le Canada peut faire référence à de telles déclarations publiques faites par d'autres pays et par la CIDHA sans que cela risque de porter préjudice aux relations internationales du Canada avec l'Afghanistan. Ceci est dû au fait que ces déclarations ne peuvent être attribuées au Canada s'il s'agit de déclarations publiques faites par d'autres pays ou par la CIDHA.

[56] Le demandeur soutient que le défendeur a, dans l'exercice de son pouvoir discrétionnaire, omis de tenir dûment compte de l'intérêt public à l'égard des questions en cause, et de la liberté d'expression en général. Le demandeur affirme que la Cour suprême du Canada a jugé que la *Charte canadienne des droits et libertés* protégeait le droit d'accès à l'information gouvernementale concernant les institutions publiques et que la Cour d'appel de l'Ontario a conclu que l'alinéa 2b) de la *Charte* protégeait le droit à l'information du domaine public. Ainsi, le demandeur soutient que les mêmes principes de la *Charte* doivent être appliqués dans le cadre de l'exercice du pouvoir discrétionnaire aux termes du paragraphe 15(1) de la LAI. Il s'agit de la deuxième question du demandeur.

[57] Comme les observations de l'intervenant soulèvent la même question et dissertent sur celle-ci, Je traiterai de cet argument en même temps que les questions soulevées par l'intervenant.

Troisième question : Un droit d'accès à l'information est-il protégé aux termes de l'alinéa 2b) de la Charte?

[58] L'intervenant, l'organisme Journalistes canadiens pour la libre expression, soutient que l'accès à l'information est un aspect de la liberté d'expression garantie par l'alinéa 2b) de la *Charte*, parce que l'accès à l'information est nécessaire pour atteindre les principaux buts de l'expression politique et de la discussion relativement aux institutions publiques. L'intervenant cite l'arrêt de la Cour suprême du Canada dans l'affaire *Edmonton Journal c. Alberta (Procureur général)*, [1989] 2 R.C.S. 1326, 64 D.L.R. 4th 577, qui traitait de la question de la publicité des débats judiciaires, dans lequel le juge Corey a déclaré au paragraphe 3 :

Il est difficile d'imaginer une liberté garantie qui soit plus importante [dans une société démocratique] que [...] la liberté d'exprimer de nouvelles idées et des opinions sur le fonctionnement des institutions publiques. [...]

[59] Le demandeur signale le paragraphe 10 du même jugement :

Dans l'arrêt *Ford c. Québec (Procureur général)*, [1988] 2 R.C.S. 712, notre Cour a reconnu que la liberté d'expression comportait un autre aspect, soulignant, à la p. 767, que la liberté d'expression « protège autant celui qui s'exprime que celui qui l'écoute ». C'est donc dire que, comme ensemble d'auditeurs et de lecteurs, le public a le droit d'être informé de ce qui se rapporte aux institutions publiques et particulièrement aux tribunaux. [...]

[60] L'intervenant invoque également l'arrêt de la Cour d'appel fédérale dans l'affaire *Fonds international pour la défense des animaux, Inc. (FIDA) c. Canada*, [1989] 1 C.F. 335, dans lequel la Cour a statué que le règlement interdisant au FIDA d'être présent lors d'une chasse au phoque ou de la publiciser était inconstitutionnel. Le juge MacGuigan a déclaré au paragraphe 16 :

Selon moi, il ne fait aucun doute que le juge de première instance a eu raison dans son « examen détaillé et précis » de la liberté d'expression garantie par la *Charte*. Je crois qu'il a eu aussi raison en concluant que « la liberté d'expression doit inclure la liberté d'accès à toute information pertinente aux idées et aux croyances que l'on cherche à exprimer ». [...]

[61] Enfin, l'intervenant et le demandeur ont tous les deux fait référence à l'arrêt récent de la Cour d'appel de l'Ontario dans l'affaire *The Criminal Lawyers' Association v. Ontario (Public Safety and Security)*, 86 O.R. (3d) 259. Dans cette affaire, la Criminal Lawyers' Association cherchait à obtenir du gouvernement de l'Ontario la communication d'un rapport de police. La Cour a statué qu'il y avait un [TRADUCTION] « contenu expressif » au sens de l'alinéa 2*b*) qui était en jeu dans cette affaire. Le juge LaForme a déclaré aux paragraphes 28 et 29 :

[TRADUCTION]

28 La Cour divisionnaire a jugé (et je partage son avis) qu'il y avait un contenu expressif en jeu en l'espèce : la CLA avait demandé les renseignements dans le but de faire publiquement des commentaires sur les contradictions entre les motifs du juge Glithero et la brève réponse de la Police provinciale de l'Ontario. Cette interprétation est compatible avec l'application large et généreuse du droit relatif à l'alinéa 2*b*), tel que cela a été exprimé dans l'arrêt *Irwin Toy*. Comme la Cour suprême du Canada l'a fait remarquer à la page 968 du recueil, l'« expression » « possède à la fois un contenu et une forme et ces deux éléments peuvent être inextricablement liés. L'activité est expressive si elle tente de transmettre une signification. Le message est son contenu. »

29 En l'espèce, la CLA tentait de faire des commentaires sur les contradictions entre le rapport de la Police provinciale de l'Ontario et la réprimande acerbe adressée par le juge Glithero à la police et à la Couronne. La demande de renseignements n'est donc pas la forme du contenu, contrairement à ce que prétend le ministère. Le libellé de la demande est plutôt simplement le moyen par lequel la CLA cherche à obtenir les renseignements qui lui permettront de s'exprimer. Cette expression n'est pas possible si les renseignements ne sont pas fournis. En d'autres mots, si la CLA ne

reçoit pas les renseignements demandés, elle n'est pas en mesure de faire des commentaires sur les contradictions.

[62] Le défendeur soutient qu'on peut distinguer la présente espèce de l'arrêt de la Cour suprême du Canada dans l'affaire *Edmonton Journal*, au motif que les tribunaux ont statué que le principe de la publicité des débats judiciaires était un droit protégé par la Constitution aux termes de l'alinéa 2b) de la *Charte*, lequel n'était pas tributaire de la législation. Le défendeur soutient que le droit d'accès à l'information détenue par le gouvernement est, par contre, une pure création législative. De même, le défendeur soutient que l'arrêt *FIDA*, précité, ne s'appliquait pas aux faits de l'espèce, et il cite l'arrêt de la Cour d'appel fédérale dans l'affaire *Travers c. Canada (Commission d'enquête sur les activités du groupement tactique du Régiment aéroporté canadien en Somalie)* (1994), 171 N.R. 158, dans lequel le juge James Hugessen déclarait :

Les appelants contestent cette décision sur le fondement de l'arrêt de notre Cour *FIDA c. Canada*². Il s'agissait d'un règlement qui avait pour effet de refuser aux médias et à d'autres personnes d'avoir accès à une chasse aux phoques publique commerciale sur la banquise dans le Golfe du Saint-Laurent. Si l'on tente d'interpréter cet arrêt comme créant un droit général d'accès pour les journalistes, on le détache de son contexte et l'on confond les intérêts journalistique et public. De même, à notre avis, il n'y a rien dans les opinions divergentes énoncées dans l'arrêt *Comité pour la république du Canada c. Canada*³ qui est susceptible de transformer l'alinéa 2b) de la *Charte* en une clé permettant d'ouvrir toutes les portes des édifices du gouvernement et d'exiger une justification fondée sur l'article premier pour les garder fermées.

[Renvois omis; non souligné dans l'original.]

Les motifs bien étayés du juge Hugessen dans cette affaire sont manifestement logiques et je les adopte en l'espèce.

[63] En ce qui a trait à l'arrêt *Criminal Lawyers' Association* invoqué par l'intervenant, le défendeur déclare que cet arrêt de la Cour d'appel de l'Ontario a fait l'objet d'un pourvoi devant la Cour suprême du Canada, dont le jugement est actuellement en délibéré. Le défendeur soutient que la jurisprudence de la Cour d'appel fédérale diffère de la position de la Cour d'appel de l'Ontario, et il cite l'arrêt *Yeager c. Canada (Service correctionnel)*, 2003 CAF 30, [2003] 3 C.F. 107, dans lequel la Cour d'appel a statué que la Direction générale de la recherche du Service correctionnel du Canada n'avait pas nié les droits relatifs à l'alinéa 2b) de l'intimé, un criminologue qui formule des critiques sur le système pénal canadien, par le refus de produire certains renseignements. Le juge Isaac déclarait au paragraphe 65 :

[...] Le juge des requêtes a considéré le jugement de la Cour divisionnaire de l'Ontario dans l'affaire *Ontario (Attorney General) v. Fineberg* (1994), 19 O.R. (3d) 197, où l'on a jugé que l'alinéa 2b) ne confère pas un droit général d'accès à l'information. Sans faire miens tous les motifs de décision exposés dans cette affaire, je souscris à la conclusion du juge des requêtes selon laquelle le droit fondamental de l'intimé n'a pas ici été nié.

[64] Je souscris à l'avis exprimé par le défendeur, selon lequel l'alinéa 2b) de la *Charte* n'englobe pas un droit d'accès général à tout renseignement détenu par les institutions gouvernementales. La jurisprudence de la Cour d'appel fédérale énonce clairement que l'accès à l'information n'est pas, en général, visé par l'alinéa 2b). Les arrêts de la Cour suprême du Canada sur lesquels s'est appuyé l'intervenant relèvent tous les deux de circonstances exceptionnelles où il existe clairement un lien entre la liberté d'expression et l'accès recherché. Je conviens également que le droit d'accès à l'information détenue par le gouvernement se fonde sur le régime législatif de la LAI et, à ce titre, l'objet et le rôle de la loi, y compris les exceptions qu'elle prévoit, doivent être pris en compte lorsqu'il s'agit de déterminer si les exceptions invoquées sont justifiées.

Quatrième et cinquième questions : Comment interpréter correctement le paragraphe 15(1) de la LAI, compte tenu des valeurs de la Charte? Le ministre est-il tenu de prendre en compte l'alinéa 2b) de la Charte lors de l'exercice de son pouvoir discrétionnaire en application du paragraphe 15(1) de la LAI?

[65] L'intervenant a traité de ces questions concurremment dans ses observations et la Cour fera de même. L'intervenant soutient que du fait que le droit d'accès à l'information met en jeu l'alinéa 2b) de la *Charte*, la justification de toute limite à cet accès doit pouvoir « se démontrer » au sens de l'article premier de la *Charte*. Comme j'ai conclu que l'alinéa 2b) de la *Charte* n'est pas en jeu, je n'ai pas besoin d'examiner ces observations.

[66] L'intervenant soutient également que le ministre devrait exercer son pouvoir discrétionnaire en gardant à l'esprit les « valeurs de la *Charte* » que l'on trouve à l'alinéa 2b). Le défendeur fait valoir que l'approche qui consiste à interpréter les lois pour qu'elles concordent avec les valeurs de la *Charte* n'est appropriée que dans des circonstances très limitées, lesquelles sont absentes en l'espèce. Le défendeur cite l'arrêt de la Cour suprême du Canada dans l'affaire *Bell ExpressVu Limited Partnership c. Rex*, 2002 CSC 42, 212 D.L.R. (4th) 1, dans lequel le juge Iacobucci déclarait, aux paragraphes 62 et 64, que les lois doivent être interprétées conformément à l'intention du législateur et que les « valeurs de la *Charte* » ne devraient être appliquées que lorsque la loi est ambiguë :

62 Les textes législatifs sont l'expression de la volonté du législateur. Ils complètent, modifient ou remplacent la common law. Plus précisément, lorsqu'une loi est en jeu dans une instance judiciaire, il incombe au tribunal (sauf contestation fondée sur des motifs d'ordre constitutionnel) de l'interpréter et de l'appliquer conformément à l'intention souveraine du législateur. À cet égard, bien qu'on affirme parfois qu'[TRADUCTION] « il convient que les tribunaux privilégient les interprétations tendant à favoriser les

principes et les valeurs consacrés par la *Charte* plutôt que celles qui n'ont pas cet effet » (Sullivan, *op. cit.*, p. 325), il importe de souligner le fait que, dans la mesure où notre Cour a reconnu un principe d'interprétation fondé sur le respect des « valeurs de la *Charte* », ce principe ne s'applique uniquement qu'en cas d'ambiguïté véritable, c'est-à-dire lorsqu'une disposition législative se prête à des interprétations divergentes mais par ailleurs tout aussi plausibles l'une que l'autre.

[...]

64 Dans ces arrêts, notre Cour reconnaît qu'appliquer une présomption générale de conformité à la *Charte* pourrait parfois contrecarrer le respect de l'intention véritable du législateur, contrairement à ce que prescrit la démarche privilégiée en matière d'interprétation législative. Dans l'arrêt *Symes c. Canada*, [1993] 4 R.C.S. 695, p. 752, la Cour a énoncé une raison supplémentaire justifiant de limiter l'application de la règle d'interprétation fondée sur le respect des « valeurs de la *Charte* » :

[C]onsulter la *Charte* en l'absence d'une telle ambiguïté la prive d'un objet plus important, la détermination de la constitutionnalité d'une loi. Si les dispositions législatives devaient être rendues compatibles avec la *Charte* même en l'absence d'ambiguïté, alors il ne serait jamais possible d'appliquer, plutôt que de simplement consulter, les valeurs de la *Charte*. En outre, le gouvernement ne pourrait jamais justifier une atteinte à la *Charte* comme une limite raisonnable en vertu de l'article premier puisque le processus d'interprétation empêcherait initialement de conclure à l'existence d'une atteinte à la *Charte*. [Souligné dans l'original.]

[67] En l'espèce, il n'y a aucune ambiguïté dans le paragraphe 15(1) de la LAI qui nécessite l'application des valeurs de la *Charte* dans son interprétation. Les exceptions devraient être lues dans le contexte du reste de la LAI. Ainsi, le ministre n'a pas expressément besoin de tenir compte des valeurs de l'alinéa 2b) lorsqu'il exerce son pouvoir discrétionnaire aux termes du paragraphe 15(1).

Conclusion

[68] La Cour a conclu que :

- a. le défendeur a communiqué au demandeur 90 p. 100 des rapports annuels du MAECI sur les droits de la personne en Afghanistan de 2002 à 2006;
- b. la plupart des expurgations concernent différents organismes et fonctionnaires au sein du gouvernement afghan, de même que des alliés du Canada. La Cour a conclu, et le demandeur en convient, que la divulgation de ce type de renseignements pourrait être préjudiciable aux relations internationales du Canada et qu'il ne devrait pas y avoir de divulgation;
- c. il y a deux expurgations dans les rapports qui décrivent la torture en général en Afghanistan. Ces renseignements ont déjà été rendus publics au Canada, alors qu'il n'y a aucune preuve d'un préjudice. Par conséquent, la divulgation de ces mêmes renseignements encore une fois ne risquerait vraisemblablement pas de porter préjudice à la conduite des affaires internationales et à la défense du Canada.

Par conséquent, la Cour ordonnera que le défendeur communique au demandeur les deux parties expurgées des rapports qui ont déjà été divulguées publiquement, tant par le journal *The Globe and Mail* que par la décision de la Cour fédérale dans l'affaire *Amnesty International*, précitée. Ces parties expurgées du rapport se trouvent dans les documents à la page 117, paragraphe 1, et à la page 140, paragraphe 1.

JUGEMENT

LA COUR STATUE que :

1. La présente demande de contrôle judiciaire est rejetée, sauf en ce qui concerne la communication des deux parties expurgées des rapports qui ont déjà été divulguées publiquement;
2. Le défendeur communiquera au demandeur les deux parties expurgées des rapports qui sont énoncées dans le paragraphe précédent et qui ont déjà été divulguées;
3. Aucuns dépens ne sont adjugés.

« Michael A. Kelen »

Juge

Traduction certifiée conforme

Christian Laroche, LL.B.
Juriste-traducteur

COUR FÉDÉRALE

AVOCATS INSCRITS AU DOSSIER

DOSSIER : T-2257-07

INTITULÉ : AMIR ATTARAN c. LE MINISTRE DES AFFAIRES
ÉTRANGÈRES
et JOURNALISTES CANADIENS POUR LA LIBRE
EXPRESSION (intervenant)

LIEU DE L'AUDIENCE : Ottawa (Ontario)

DATE DE L'AUDIENCE : Le 5 février et le 2 mars 2009

**MOTIFS DU JUGEMENT
ET JUGEMENT :** LE JUGE KELEN

**DATE DES MOTIFS
ET DU JUGEMENT :** Le 2 avril 2009

COMPARUTIONS :

Paul Champ	POUR LE DEMANDEUR
Christopher Rupar	POUR LE DÉFENDEUR
Philip Tunley Paul Jonathan Saguil	POUR L'INTERVENANT

AVOCATS INSCRITS AU DOSSIER :

Raven, Cameron, Ballantyne & Yazbeck LLP Ottawa (Ontario)	POUR LE DEMANDEUR
John H. Sims, c.r. Sous-procureur général du Canada Ottawa (Ontario)	POUR LE DÉFENDEUR
Stockwoods LLP Toronto (Ontario)	POUR L'INTERVENANT