

Date : 20040227

Dossier : DES-04-01

Référence : 2004 CF 299

AFFAIRE INTÉRESSANT une attestation délivrée suivant
l'article 40.1 de la *Loi sur l'immigration*, L.R.C. 1985, ch. I-2

ET une demande présentée suivant le paragraphe 84(2)
de la *Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés*,
L.C. 2001, ch. 27, et modifications (la LIPR)

ET Mahmoud JABALLAH

ENTRE :

MAHMOUD JABALLAH

demandeur

et

LE MINISTRE DE LA CITOYENNETÉ ET DE L'IMMIGRATION et
LE SOL LICITEUR GÉNÉRAL DU CANADA

défendeurs

MOTIFS DE L'ORDONNANCE

LE JUGE MacKAY

[1] Les présents motifs se rapportent au rejet d'une demande de mise en liberté présentée par le demandeur, M. Jaballah, suivant le paragraphe 84(2) de la *Loi sur l'immigration et la*

protection des réfugiés, L.C. 2001, ch. 27, et modifications (la LIPR). La demande a été présentée plus de 120 jours après que la Cour eut conclu qu'il était raisonnable qu'une attestation signée par les défendeurs, les deux ministres, suivant l'article 40.1 de la *Loi sur l'immigration*, L.R.C. 1985, ch. I-2, et modifications (l'ancienne loi), énonce que M. Jaballah, un étranger, était une personne non admissible au Canada pour des raisons de sécurité nationale. M. le juge Cullen avait conclu en novembre 1999 qu'une attestation similaire signée par les ministres à l'endroit de M. Jaballah, délivrée en mars 1999, n'était pas raisonnable selon la preuve dont il disposait alors.

[2] Ma décision à l'égard de la deuxième attestation a été rendue le 23 mai 2003, après le début d'une instance datée d'août 2001, alors que M. Jaballah était détenu suivant l'attestation des ministres délivrée conformément à l'ancienne loi. Cette instance a été suspendue en juillet 2002 lorsque le demandeur a présenté au ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration une demande en vue d'être considéré comme une personne à protéger conformément à la LIPR qui a remplacé l'ancienne loi le 28 juin 2002. À la suite de certaines procédures interlocutoires, la Cour a repris les audiences en mars 2003. Les motifs de ma décision du 23 mai 2003 selon laquelle l'attestation signée par les ministres était raisonnable compte tenu des renseignements dont je disposais sont rapportés à 2003 CFPI 640, [2003] A.C.F. n° 822 (QL) (C.F. 1^{re} inst.).

[3] À la suite de la décision selon laquelle l'attestation signée par les ministres était raisonnable, M. Jaballah est demeuré en détention. Les deux parties, le demandeur et les défendeurs, ont interjeté appel de la décision de la Cour en dépit du paragraphe 80(3) qui prévoit

qu'une telle décision, rendue suivant la LIPR, n'est pas susceptible d'appel. Ces appels n'ont pas encore été entendus.

[4] Le 16 novembre 2003, après un préavis, le demandeur a présenté une demande de mise en liberté suivant le paragraphe 84(2) de la LIPR qui prévoit ce qui suit :

84.(2) Sur demande de l'étranger dont la mesure de renvoi n'a pas été exécutée dans les cent vingt jours suivant la décision sur le certificat, le juge peut, aux conditions qu'il estime indiquées, le mettre en liberté sur preuve que la mesure ne sera pas exécutée dans un délai raisonnable et que la mise en liberté ne constituera pas un danger pour la sécurité nationale ou la sécurité d'autrui.

84.(2) A judge may, on application by a foreign national who has not been removed from Canada within 120 days after the Federal Court determines a certificate to be reasonable, order the foreign national's release from detention, under terms and conditions that the judge considers appropriate, if satisfied that the foreign national will not be removed from Canada within a reasonable time and that the release will not pose a danger to national security or to the safety of any person.

[5] Cette disposition reprend une procédure établie suivant les paragraphes 40.1(8) et (9) de l'ancienne loi et cette procédure de contrôle des motifs de la détention a été suivie par M. le juge Teitelbaum dans la décision *Suresh c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, [1998] A.C.F. n° 385 (C.F. 1^{re} inst.), par M. le juge Rothstein dans la décision *Singh c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, [1999] A.C.F. n° 970 (1^{re} inst.) (QL), et par M. le juge Denault dans la décision *Ahani c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)* (1999), 164 F.T.R. 49, [1999] A.C.F. n° 310 (QL), confirmée par (2000) 261 N.R. 40, [2000] A.C.F. n° 1114 (C.A.) (QL). Une procédure similaire établie suivant le paragraphe 84(2) de la LIPR a été suivie dans la décision *Canada (Ministre de Citoyenneté et*

de l'Immigration et le Solliciteur général du Canada) c. Mahjoub, 2003 CF 928,
[2003] A.C.F. n° 1183 (QL).

[6] Dans la dernière des décisions précédemment mentionnées, Mme la juge Dawson a fait les commentaires suivants au paragraphe 16 :

Le paragraphe 84(2) de la Loi consacre le droit de l'étranger de présenter une requête en vue d'être remis en liberté si la mesure de renvoi prise contre lui n'a pas été exécutée dans les cent vingt jours qui suivent la décision aux termes de laquelle l'attestation a été jugée raisonnable. Le critère à appliquer comporte toujours deux volets. Le juge saisi de la requête doit être convaincu que « la mesure [de renvoi] ne sera pas exécutée dans un délai raisonnable et que la mise en liberté ne constituera pas un danger pour la sécurité nationale ou la sécurité d'autrui ». [...]

[7] En outre, elle a conclu que la jurisprudence établie sous le régime de l'ancienne loi demeure pertinente à l'égard des demandes présentées suivant le paragraphe 84(2) et elle a énoncé de la façon suivante, au paragraphe 22, les principes juridiques à appliquer dans ces affaires :

- i) La norme de preuve est celle qui s'applique normalement en matière civile.
- ii) Les ministres se sont déjà acquittés du fardeau qui leur incombait de démontrer le bien-fondé de la détention initiale.
- iii) Le certificat fait foi de l'interdiction de territoire de l'intéressé pour des raisons de sécurité ou pour tout autre motif énuméré au paragraphe 77(1) de la Loi, ou de l'article qui l'a précédé, et qui sont mentionnés dans le certificat.
- iv) La mise en liberté prévue au paragraphe 84(2) n'est pas accordée automatiquement, car les personnes visées au paragraphe 84(2) ont fait l'objet d'un constat d'interdiction de territoire pour raison de sécurité ou pour atteinte aux droits humains ou internationaux, pour grande criminalité ou pour criminalité organisée.

- v) Nul ne peut être détenu indéfiniment, du moins pas sans un motif valable. La personne détenue peut donc demander le contrôle des motifs de sa détention après 120 jours et obtenir sa mise en liberté s'il satisfait aux critères prévus par la loi.

Les questions en litige

[8] En plus des questions touchant le bien-fondé de la mise en liberté de M. Jaballah, son avocat a soulevé lors de l'audience une question préliminaire touchant la procédure. Cette question se rapporte à l'admission et à l'examen éventuel de renseignements que les défendeurs ont l'intention de présenter afin qu'ils soient examinés par la Cour, à la condition qu'il soit ordonné que ces renseignements ne soient pas divulgués au public, au demandeur ou à son avocat, tout comme certains renseignements dont disposait la Cour n'ont pas été divulgués, mais ont été examinés lors de l'évaluation du caractère raisonnable de l'attestation des ministres.

[9] Après l'examen de cette question préliminaire touchant la procédure, je vais traiter des questions soulevées par l'avocat au soutien de la demande de mise en liberté présentée par M. Jaballah, à savoir :

1. La question de savoir si le demandeur devrait être mis en liberté suivant le paragraphe 84(2) de la LIPR, c'est-à-dire la question des exigences du paragraphe 84(2) et de la preuve;
2. Subsidiairement, la question de savoir si le demandeur devrait être mis en liberté en vertu de droits constitutionnels qui existeraient, notamment en vertu des dispositions pertinentes de la Charte, en particulier des paragraphes 82(2) et 84(2); ou

3. La question de savoir si le demandeur devrait être mis en liberté parce qu'il prétend que sa détention est illégale étant donné que les articles 77 à 82 de la LIPR (et l'article 40.1 de l'ancienne loi) sont inconstitutionnels.

L'interdiction de la divulgation de renseignements lors d'une instance suivant le paragraphe 84(2) de la LIPR

[10] Lors de l'audience de la présente affaire, l'avocat de M. Jaballah s'est opposé à ce que les ministres présentent une demande visant l'interdiction de la divulgation des renseignements qu'ils avaient l'intention de présenter et de faire examiner par la Cour, sans que ces renseignements soient communiqués à M. Jaballah ou à son avocat ou au public. L'avocat a prétendu que selon l'interprétation de la LIPR dans son ensemble, compte tenu de la décision de la Cour suprême du Canada dans l'arrêt *Suresh c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2002 CSC 1, [2002] 1 R.C.S. 3, 208 D.L.R. (4th) 1, la procédure prévue au paragraphe 84(2) de la LIPR n'inclut pas de dispositions à l'égard de l'interdiction de la divulgation de renseignements au demandeur qui tente d'obtenir une mise en liberté. Contrairement à l'ancienne loi, qui prévoyait expressément l'interdiction de la divulgation de renseignements lors d'une demande de mise en liberté (suivant le paragraphe 40.1(10)), la LIPR ne prévoit pas expressément l'interdiction de la divulgation de renseignements lors d'une demande de mise en liberté suivant le paragraphe 84(2).

[11] La LIPR contient effectivement une disposition générale permettant au ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration de demander l'interdiction de la divulgation de renseignements lors de certaines instances. L'article 86 prévoit ce qui suit :

86. (1) Le ministre peut, dans le cadre de l'appel devant la Section d'appel de l'immigration, du contrôle de la détention ou de l'enquête demander l'interdiction de la divulgation des renseignements.

(2) L'article 78 s'applique à l'examen de la demande, avec les adaptations nécessaires, la mention de juge valant mention de la section compétente de la Commission.

86. (1) The Minister may, during an admissibility hearing, a detention review or an appeal before the Immigration Appeal Division, make an application for non-disclosure of information.

(2) Section 78 applies to the determination of the application, with any modifications that the circumstances require, including that a reference to "judge" be read as a reference to the applicable Division of the Board.

[12] L'avocat de M. Jaballah fait valoir que cette disposition exclut les demandes de mise en liberté présentées suivant le paragraphe 84(2). Selon lui, cette interprétation de la LIPR est compatible avec l'arrêt de la Cour suprême du Canada *Suresh*, précité, aux paragraphes 122 et 123, dans lequel il est traité de l'appréciation de la question de savoir si une personne constitue un danger pour le Canada lors de l'examen de la possibilité de l'expulser en dépit du fait qu'elle soit exposée à de la torture dans son propre pays. Un danger de cet ordre, fait-il valoir, doit s'appuyer sur un soupçon objectivement raisonnable fondé sur des éléments de preuve démontrant que la menace de préjudice est importante et non négligeable et ces éléments de preuve, de façon équitable, doivent être divulgués à la personne en cause.

[13] L'avocat a soulevé une objection similaire dans la décision *Mahjoub*, précitée. Dans cette décision, la juge Dawson a conclu que lors d'une demande présentée en vertu du

paragraphe 84(2), les ministres peuvent présenter à la Cour une demande suivant l'alinéa 78e afin d'obtenir une ordonnance d'interdiction de la divulgation. La juge Dawson fondait son opinion sur l'interprétation de la LIPR dans son ensemble. À son avis, avis que je partage, l'instance tenue pour une mise en liberté après que le certificat délivré par les ministres a été jugé raisonnable est une continuation de l'instance découlant de la délivrance du certificat. En outre, selon la juge Dawson, selon le contexte du paragraphe 84(2), inclut dans la section 9 de la partie 1 de la LIPR qui touche les renseignements à protéger, le Parlement devait avoir l'intention de protéger les renseignements dont la divulgation porterait atteinte à la sécurité nationale ou à la sécurité d'autrui, dans les cas où il est essentiel d'évaluer le danger pour la sécurité nationale suivant le paragraphe 84(2). Finalement, une ordonnance d'interdiction de la divulgation lors d'une demande présentée suivant le paragraphe 84(2) continuerait simplement la procédure préalablement suivie en vertu de l'ancienne loi suivant l'article 40.1.

[14] À mon avis, l'absence de dispositions expresses à cet égard dans le paragraphe 84(2) lors d'une demande de mise en liberté n'a pas l'importance que l'avocat de M. Jaballah fait valoir. D'abord, je n'interprète pas l'arrêt de la Cour suprême *Suresh*, précité, comme mentionnant qu'à cette étape, dans une demande de mise en liberté, les ministres ne peuvent pas demander l'interdiction de la divulgation des renseignements qu'ils veulent présenter. L'arrêt *Suresh*, précité, n'établit pas le principe de la divulgation complète à cette étape de l'instance. Dans l'arrêt *Suresh*, la Cour n'était pas préoccupée par l'examen des motifs de la détention, mais plutôt par l'examen de la question de la possibilité du renvoi d'une personne pour laquelle il avait antérieurement été attesté qu'elle était une personne non admissible et de celle des risques

auxquels elle serait exposée si elle était renvoyée du Canada. L'absence de communication dont se préoccupait la Cour suprême dans l'arrêt *Suresh* se rapportait à un rapport et à une recommandation au ministre à l'égard d'une expulsion, non à des renseignements touchant la sécurité nationale. En outre, les commentaires de la Cour suprême dans l'arrêt *Suresh* excluent expressément de l'exigence de la communication complète tous les « motifs valables d'en restreindre la communication, comme la nécessité de préserver la confidentialité de documents relatifs à la sécurité publique » (au paragraphe 122). Comme l'a commenté la juge Dawson dans la décision *Mahjoub* (précitée, au paragraphe 31), l'intérêt de l'État à protéger des renseignements dont la divulgation porterait atteinte à la sécurité nationale a également été reconnu par la Cour suprême du Canada dans l'arrêt *Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration) c. Chiarelli*, [1992] 1 R.C.S. 711, à la page 745, et dans l'arrêt *Ruby c. Canada (Solliciteur général)*, [2002] 4 R.C.S. 3, 2002 CSC 75, au paragraphe 43.

[15] Selon mon interprétation de la LIPR, une demande présentée suivant le paragraphe 84(2) est un « contrôle de la détention » au sens qu'ont ces mots à l'article 86 qui permet au ministre de demander l'interdiction de la divulgation des renseignements.

[16] Un contrôle de la détention peut être effectué par la Section de l'immigration à l'endroit d'un résident permanent ou d'un étranger qui est détenu par un agent d'immigration qui a des motifs raisonnables de croire que la personne détenue est interdite de territoire et constitue un danger pour la sécurité publique ou se soustraira vraisemblablement à une procédure d'immigration (articles 55, 57 et 58 de la LIPR). Dans le cas d'un résident permanent détenu

suivant un certificat des ministres, pour des motifs de sécurité, un premier contrôle de la détention est, suivant la LIPR, confié à un juge désigné de la Cour (article 83) et un étranger détenu pour des motifs de sécurité peut demander une mise en liberté à un juge désigné après 120 jours de détention à la suite d'une décision selon laquelle le certificat des ministres a été jugé raisonnable.

[17] Le paragraphe 86(1) prévoit que le ministre peut demander l'interdiction de la divulgation de renseignements lors d'un « contrôle de la détention ». À mon avis, ces mots ne constituent pas une expression consacrée et ils ne se limitent pas aux instances devant la Section de l'immigration ou devant un juge qui contrôle la détention d'un résident permanent. Ces mots sont une description générique appropriée de la procédure de ces contrôles et de ceux effectués en vertu du paragraphe 84(2) pour une demande de mise en liberté à la suite du maintien de la détention résultant d'un certificat délivré par les ministres à l'égard de l'interdiction de territoire au Canada d'un étranger.

[18] Je suis d'avis que la demande d'interdiction de la divulgation de renseignements faite par le ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration est visée par les termes du paragraphe 86(1) et que l'article 78 s'applique à la décision rendue à l'égard de cette demande conformément au paragraphe 86(2). J'ai rendu une décision à cet effet lors de l'audience après avoir examiné les observations des avocats.

[19] Par la suite, j'ai rencontré les avocats du ministre, à huis clos, en présence de seulement un agent du greffe, en cabinet dont la sécurité avait été assurée, en l'absence de M. Jaballah et de son avocat, afin d'examiner les renseignements qu'ils voulaient présenter au nom du ministre mais pour lesquels ils ne voulaient pas la divulgation parce qu'elle porterait atteinte à la sécurité nationale ou à la sécurité d'autrui.

[20] Après avoir examiné ces renseignements, j'ai conclu que certaines parties n'étaient pas pertinentes aux questions qui m'étaient soumises dans la présente instance suivant le paragraphe 84(2), c'est-à-dire la question de savoir si, à l'endroit de M. Jaballah, « la mesure ne sera pas exécutée dans un délai raisonnable » et celle de savoir si sa « mise en liberté ne constituera pas un danger pour la sécurité nationale ou la sécurité d'autrui ».

[21] Lorsque l'audience a repris en public, j'ai informé les avocats et les personnes présentes que j'avais jugé que certaines parties, non autrement identifiées, des renseignements présentés à la Cour au nom du ministre n'étaient pas pertinentes aux questions finales soulevées par la demande. Ces parties avaient été rayées sur les photocopies des documents du dossier de la Cour qui seront scellés à titre de documents confidentiels et qui ne devront pas être divulgués. La mention de ces parties des renseignements a été exclue du résumé de renseignements approuvé par la Cour afin de permettre à M. Jaballah d'être raisonnablement informé des circonstances se rapportant à la question de savoir si sa mise en liberté « ne constituera pas un danger pour la sécurité nationale ».

[22] Les renseignements présentés à la Cour, que j'ai jugé pertinents, mais dont la divulgation porterait atteinte à la sécurité nationale ou la sécurité d'autrui comme l'énoncent les paragraphes 78*b*) et *h*) de la LIPR, n'étaient pas inclus dans le résumé fourni à M. Jaballah. Il n'y a pas eu non plus d'éléments de preuve à cet égard qui ont été déposés dans le dossier de la Cour à la disposition du public.

[23] Par conséquent, la demande d'interdiction de la divulgation de renseignements, présentée par le ministre, renseignements dont la divulgation était jugée comme pouvant porter atteinte à la sécurité du public ou à la sécurité d'autrui, a été accueillie en partie, par une ordonnance rendue de vive voix pour les motifs succincts alors énoncés. Quant aux renseignements jugés par la Cour comme pertinents aux questions devant être examinées lors de l'examen de la question de savoir si M. Jaballah devrait être mis en liberté, ils sont soumis à la Cour pour l'examen de la demande de M. Jaballah.

Les exigences du paragraphe 84(2) et la preuve

[24] Lors d'une demande présentée suivant le paragraphe 84(2), le juge peut ordonner la mise en liberté du demandeur selon les conditions qu'il juge appropriées s'il est convaincu que la mesure de renvoi du Canada de l'étranger détenu ne sera pas exécutée dans un délai raisonnable et que sa mise en liberté ne constitue pas un danger pour la sécurité nationale ou la sécurité d'autrui. Je vais traiter de chacune de ces exigences après avoir examiné la preuve présentée lors de l'audience.

[25] Les affidavits de quinze membres de la collectivité ont été déposés devant la Cour pour le compte de M. Jaballah. Quatorze de ces membres se sont engagés à servir de caution et à fournir de l'argent comptant ou des garanties à l'égard de leur engagement à surveiller le demandeur et à assurer l'exécution des conditions que pourrait imposer la Cour à M. Jaballah s'il était mis en liberté. Parmi ces membres disposés à servir de cautions, il y a l'épouse de M. Jaballah, qui est une réfugiée au sens de la Convention en attente de la possibilité d'obtenir la citoyenneté. Les autres sont tous des citoyens canadiens, y compris le Dr Aly Hindy, un consultant et un imam de la mosquée Salahaddin à Scarborough. Ensemble ces membres sont disposés à déposer une somme d'argent ou des garanties totalisant plus de 125 000 \$, sachant que cette somme serait perdue si M. Jaballah était mis en liberté et si par la suite il ne remplissait pas les conditions qui pourraient être imposées pour sa mise en liberté.

[26] L'affidavit du Dr Hindy et les autres affidavits, y compris implicitement celui de l'épouse de M. Jaballah, prévoient des engagements à surveiller le demandeur s'il était mis en liberté et chaque affidavit énonce que le demandeur est une personne tranquille, honnête et décente qui ne risquerait pas de s'enfuir et ne constituerait pas un danger pour la sécurité et que, étant donné qu'il est un musulman pratiquant sa religion, les engagements pris par les auteurs des affidavits à titre de caution l'obligeraient à ne pas enfreindre les conditions de sa mise en liberté. Le Dr Hindy et deux autres auteurs d'affidavits ont, lors de l'audience, été interrogés et contre interrogés à l'égard de questions soulevées par leur affidavit.

[27] Il y a en outre un affidavit du fils aîné de M. Jaballah, un réfugié au sens de la Convention, auquel sont jointes des photocopies d'une pétition demandant la mise en liberté de Mahmoud Jaballah, l'arrêt le cas échéant d'une poursuite à son endroit à l'égard de toute infraction alléguée, la divulgation complète de toute la preuve détenue contre lui, et la fin du certificat de sécurité et de l'audience secrète dont il fait l'objet. Ces pétitions portent le nom ou la signature de plus de 1 850 personnes.

[28] Les affidavits de personnes pouvant agir à titre de caution et les pétitions signées montrent effectivement l'appui considérable dont bénéficient M. Jaballah et sa famille dans la collectivité. Cet appui serait pertinent notamment pour établir les conditions à imposer s'il devait être mis en liberté, mais n'a pas beaucoup d'importance dans l'examen des deux principales exigences du paragraphe 84(2), en particulier quant à la question de savoir si sa mise en liberté ne constituerait pas un danger pour la sécurité nationale.

[29] La preuve présentée lors de l'audience inclut également le témoignage de M. Louis Dumas, alors Directeur, Examen sécuritaire, ministère de la Citoyenneté et de l'Immigration. Il a été interrogé et contre interrogé à l'égard du processus suivi par le ministère lors de l'examen, du moins de celui suivi jusqu'au moment où l'affaire a été entendue, de la demande de M. Jaballah présentée suivant l'article 112 de la LIPR en vue d'être considéré comme une personne à protéger.

[30] Le témoignage de M. Dumas peut être résumé, sauf en ce qui a trait aux demandes présentées par les ministres en vue d'interjeter appel et d'obtenir un sursis à mon ordonnance rendue le 23 mai 2003, comme suit : L'examen de la demande de M. Jaballah présentée le 1^{er} juillet 2002 en tant que personne à protéger a été effectué à nouveau à la fin d'août 2003, longtemps après qu'il eut d'abord été informé par une décision rendue dans le contexte d'un ERAR selon laquelle il était considéré comme une personne à protéger à son retour d'Égypte. Vers la fin de septembre 2003, des renseignements qu'on s'attendait à être examinés par le représentant du ministre ont été envoyés à M. Jaballah pour qu'il les commente. L'avocat du demandeur n'a pas fait de commentaires dans l'attente d'une réponse des avocats du ministre à l'égard des questions de procédure qui avaient été soulevées. Comme il n'y a pas eu de réponse, l'affaire a été soumise à l'examen du représentant du ministre à la fin d'octobre 2003. M. Dumas croyait que cette affaire était traitée comme une affaire prioritaire, mais il ne pouvait pas dire quand le représentant du ministre pourrait rendre une décision. Par la suite, par une lettre datée du début de janvier 2004, la Cour a été informée qu'une décision défavorable avait été rendue à l'égard de la demande présentée par M. Jaballah. Cette décision fait maintenant l'objet d'une demande d'autorisation et de contrôle judiciaire (dossier IMM-184-04).

[31] Les derniers éléments de preuve dont dispose la Cour consistent en des photocopies de documents présentés à la Cour par les ministres, photocopies qui, à l'exception de celles non divulguées, ont été communiquées à M. Jaballah par la Cour avec le résumé du dossier des ministres après qu'elle eut examiné la demande d'interdiction de la divulgation présentée par les ministres. Je rappelle que le résumé ne contient pas de renseignements dont, selon ce que j'ai

jugé, la divulgation porterait atteinte à la sécurité nationale, mais la Cour, pour l'examen de la demande de mise en liberté présentée par M. Jaballah, dispose de tous tels renseignements et des documents qui n'ont pas fait l'objet d'une demande d'interdiction de la divulgation.

[32] Finalement, je mentionne que le dossier complet de la présente instance, y compris ce qui se rapporte aux deux attestations délivrées par les ministres à l'endroit de M. Jaballah dans la mesure où cela peut être pertinent, et le dossier se rapportant à d'autres instances y reliées doivent être pris en compte lors de l'appréciation des questions devant être tranchées à l'égard de la demande de mise en liberté. Les autres instances incluent la demande d'autorisation et de contrôle judiciaire (dossier IMM-184-04), qui n'est pas encore complète pour examen, à l'égard de la décision communiquée en janvier 2004 par laquelle la demande de protection a été rejetée, et une demande similaire pour laquelle une autorisation a maintenant été accordée pour une audience à être tenue en mai 2004 à l'égard du contrôle de la décision rendue par la Section de la protection des réfugiés selon laquelle M. Jaballah n'est pas un réfugié au sens de la Convention (dossier de la Cour IMM-2972-03).

[33] À l'égard de la première de ces questions, celle de savoir si la mesure prise à l'endroit de M. Jaballah ne sera pas exécutée dans un délai raisonnable, aucun élément de preuve n'est présenté directement par le demandeur, mais il s'appuie sur le témoignage de M. Dumas, en particulier sur sa déclaration selon laquelle il n'était alors pas possible de prévoir à quel moment la demande de M. Jaballah présentée suivant l'article 112 pourrait être tranchée, même si l'affaire était jugée comme une affaire prioritaire. Le demandeur s'est particulièrement appuyé

sur un autre facteur du dossier, soit le délai pour le traitement de la demande de protection, après l'avis initial à l'égard de l'ERAR envoyé à M. Jaballah par le ministère en août 2002 selon lequel il avait la qualité de personne à protéger. Ce délai a été qualifié comme un abus de procédure dans ma décision du 23 mai 2003, presque six mois avant que soit entendue la demande de mise en liberté.

[34] Au moment où la présente demande de mise en liberté a été entendue, on ne pouvait pas prévoir la date du renvoi de M. Jaballah. La situation est toujours la même puisque bien que la demande de protection ait depuis été rejetée par le représentant du ministre à la suite de l'audition de la demande de mise en liberté tenue devant moi, cette décision est à l'étape préliminaire d'une demande de contrôle judiciaire présentée par M. Jaballah et toute décision rendue lors de ce contrôle judiciaire peut faire l'objet d'un appel. La possibilité d'appels et l'incertitude à l'égard du moment auquel les appels seront entendus doivent être prises en compte en raison des conséquences de l'arrêt *Suresh* pour le renvoi d'un étranger dans un pays où il sera vraisemblablement exposé à la mort ou à la torture.

[35] Je devrais mentionner deux considérations pertinentes lors de l'examen de la question de savoir si le renvoi n'aura pas lieu dans un délai raisonnable. La première considération est que la période de 120 jours de détention avant que M. Jaballah ait pu présenter la présente demande de mise en liberté est calculée à partir de la date à laquelle l'attestation des ministres a été jugée raisonnable de sorte que le temps passé en détention avant cette date n'est généralement pas un facteur, pas plus que ne l'est la période de 120 jours, après que le certificat est maintenu, un

facteur pris en compte lors de l'évaluation de la question de savoir si une mise en liberté à l'avenir n'aura pas lieu dans un délai raisonnable. La période de 120 jours n'est pas une mesure de temps raisonnable en soi, sauf comme condition nécessaire de l'application du paragraphe 84(2). Par la suite, le fardeau de l'établissement des exigences prévues au paragraphe 84(2) appartient au demandeur. Normalement, la mise en liberté suivant le paragraphe 84(2) n'a pas lieu automatiquement ou facilement. On s'attendrait à ce que le demandeur démontre qu'il y a eu un changement dans les circonstances ou un nouvel élément de preuve qui n'était auparavant pas disponible pour l'obtention d'une mise en liberté (voir l'arrêt *Ahani c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, précité).

[36] L'avocat de M. Jaballah fait valoir que dans les cas où les ministres ne peuvent établir la date à laquelle le renvoi du Canada aura lieu, il n'est pas possible pour la Cour de conclure que son renvoi aurait eu lieu dans une période raisonnable. Il peut y avoir des circonstances qui amèneraient la Cour à tirer une telle conclusion, mais ce n'est pas le cas en l'espèce. Il est vrai que le fait que la date de renvoi était incertaine au moment où la présente affaire a été entendue a entraîné en partie une absence de décision à l'égard de la demande présentée par M. Jaballah selon laquelle il était une personne à protéger. Ce motif d'incertitude n'existe plus maintenant. D'autres motifs, peut-être mal définis lorsque l'affaire a été entendue, ont depuis été confirmés par la demande de contrôle judiciaire présentée par M. Jaballah. Cette demande et les appels des parties à l'égard de ma décision datée du 23 mai 2003 sont maintenant les principaux facteurs donnant lieu à une incertitude à l'égard d'une prévision quant à la date de son renvoi du Canada.

[37] Bien que M. Jaballah ait le droit de faire valoir ses droits au Canada, il ne peut pas se fonder sur une incertitude à l'égard d'une prévision quant au moment auquel ces questions pourront être tranchées pour alléguer l'incertitude quant au moment auquel son renvoi, si tout compte fait il a lieu, se produira. L'incertitude à l'égard de ce motif ne peut pas résulter en une conclusion selon laquelle son renvoi n'aura pas lieu dans un délai raisonnable au sens du paragraphe 84(2). À mon avis, un retard résultant de procédures judiciaires intentées par le demandeur ne peut pas être considéré comme déraisonnable (voir la décision *Singh c. Canada*, précitée).

[38] Dans ces circonstances, je conclus que M. Jaballah ne s'est pas acquitté du fardeau qui consiste à établir qu'il ne sera pas renvoyé du Canada dans un délai raisonnable comme l'exige le paragraphe 84(2).

[39] Si cette conclusion devait être acceptée, il ne serait pas nécessaire d'examiner la question de savoir si la deuxième exigence prévue au paragraphe 84(2) est respectée, soit la question de savoir si la mise en liberté du demandeur ne constituerait pas un danger pour la sécurité nationale. Cette question a été plaidée à fond devant la Cour et j'ai l'intention d'en traiter aux présentes de façon à ce que toutes les questions soulevées en l'espèce soient tranchées dans l'éventualité où la présente affaire ferait l'objet d'un appel.

[40] L'avocat de M. Jaballah fait valoir que le fait que l'attestation des ministres ait été jugée raisonnable ne peut pas être le seul fondement d'une décision selon laquelle la mise en liberté du

demandeur constituera un danger pour la sécurité nationale. Pourtant, comme la Cour d'appel a mentionné dans l'arrêt *Ahani*, ce fait est le fondement de toute évaluation de possibilité de danger. Le Parlement voulait et a prévu que soit détenu un étranger qui est jugé interdit de territoire pour des raisons de sécurité suivant un certificat des ministres qui a été jugé raisonnable. Il est vrai que la LIPR prévoit effectivement le droit pour un étranger qui est détenu de présenter une demande de mise en liberté si le renvoi n'a pas lieu dans les 120 jours, mais un juge ne peut accorder la mise en liberté que s'il est convaincu que cela ne constituera pas un danger pour la sécurité nationale. La possibilité de mise en liberté est une exception. Elle exige qu'il y ait eu plus de 120 jours de détention et il appartient au demandeur de convaincre la Cour que sa mise en liberté ne constituera pas un danger pour la sécurité nationale.

[41] L'avocat de M. Jaballah fait valoir que la Cour ne dispose d'aucune preuve démontrant qu'il a commis un acte de terrorisme au Canada ou ailleurs, sauf en Égypte où il a été déclaré coupable *in absentia*. En outre, il fait valoir que l'agent du SCRS qui a témoigné antérieurement n'a pas prétendu que le demandeur avait des liens avec des terroristes. L'avocat soutient que le fait qu'il ait été en liberté sans qu'il ait participé à des activités terroristes, de novembre 1999, lorsque la première attestation des ministres a été annulée, jusqu'en août 2001, lorsqu'il a été détenu à la suite de la deuxième attestation, serait la meilleure preuve qu'il n'a pas de relations avec de présumés dirigeants de groupes terroristes. Ces arguments ne me convainquent pas. Ils ne sont fondés que sur la preuve publique contenue au dossier à l'égard de la deuxième attestation. Des renseignements restreints contenus au dossier et d'autres renseignements non alors divulgués à M. Jaballah appuient ma décision rendue en mai 2003 selon laquelle le

certificat des ministres était raisonnable (voir la décision *Le ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration et al. c. Jaballah*, 2003 CFPI 640, précitée).

[42] Dans cette décision, mes conclusions à l'égard du certificat sont résumées de la façon suivante au paragraphe 98 :

À la lumière des renseignements et de la preuve dont la Cour est saisie, en particulier des nouveaux renseignements qui n'ont pas été produits dans l'affaire *Jaballah n° 1*, le certificat des ministres, en date du 13 août 2001, est raisonnable, d'après les renseignements et la preuve versés au dossier public qui a été remis à M. Jaballah. En outre, cette conclusion est appuyée par d'autres renseignements qui étaient à la disposition de la Cour et qui n'ont pas été communiqués au défendeur pour des motifs de sécurité nationale.

L'avis certifié des ministres, qui est maintenant jugé raisonnable, est que M. Jaballah n'est pas admissible au Canada puisqu'il est visé aux alinéas 34(1)*b*), 34(1)*c*) et 34(1)*f*) de la LIPR.

[43] Les considérations maintenant soulevées par M. Jaballah, au soutien de sa prétention selon laquelle il ne constitue pas un danger pour la sécurité nationale, ont été directement ou implicitement traitées lorsqu'il a été conclu que le certificat des ministres était raisonnable. Cette conclusion n'est pas une reconnaissance que d'autres opinions précises du SCRS sont raisonnables, par exemple les conclusions énoncées dans le résumé des renseignements des ministres fourni à M. Jaballah lors de l'audition de la présente demande. Ces conclusions étaient énoncées aux paragraphes 17 et 18 du résumé, fourni à M. Jaballah lors de l'audience tenue en novembre 2003, afin de lui donner un avis raisonnable à l'égard de ce qu'il devait démontrer, de la façon suivante :

[TRADUCTION]

17. JABALLAH est un membre influent d'un réseau international d'extrémistes qui appuient les idéaux extrémistes islamiques embrassés par Oussama ben Laden.
18. Le Service est d'avis que la mise en liberté de JABALLAH le mettrait dans une position dans laquelle il renouerait ses liens avec des membres du réseau extrémiste islamique leur permettant de participer à la préparation et l'exécution d'actes terroristes. Le Service croit que sa mise en liberté porterait atteinte à la sécurité nationale et à la sécurité des citoyens.

[44] Ces conclusions sont plus précises que les conclusions certifiées dans le certificat des ministres. L'avocat du demandeur fait valoir que ces conclusions précises du SCRS ne sont pas raisonnables selon la preuve dont la Cour dispose. Je n'estime pas qu'il soit nécessaire de trancher cette question étant donné qu'à ce stade je ne suis préoccupé que par la preuve qui appuierait une conclusion selon laquelle la mise en liberté de M. Jaballah ne constituerait pas un danger pour la sécurité nationale. Ce que croyait le SCRS (le Service) à l'égard de la possibilité de ce danger n'a pas d'importance, à mon avis, étant donné que la conclusion est une conclusion que je dois tirer, et non une conclusion que le Service doit tirer ou que les ministres doivent certifier en l'espèce.

[45] La Cour ne dispose pas de nouveaux éléments de preuve qui n'ont pas auparavant été examinés ni d'éléments de preuve d'un changement dans les circonstances qui appuieraient la conclusion nécessaire à cet égard. M. Jaballah n'a fourni aucun élément de preuve et les éléments de preuve présentés par les ministres se rapportent principalement aux activités d'autres personnes qui ont été signalées comme des personnes qui soutiennent activement les actions des

membres d'al-Djihad ou d'al-Qaïda auxquelles on croit que M. Jaballah a été activement associé dans le passé et avec lesquelles il est en communication.

[46] Dans les circonstances, la preuve dont je dispose n'appuie pas une conclusion selon laquelle la mise en liberté de M. Jaballah ne constituera pas un danger pour la sécurité nationale.

[47] Le fondement d'une grande partie des arguments de M. Jaballah est une perception selon laquelle sa demande de mise en liberté est similaire à une demande de mise en liberté assortie d'un cautionnement dans une instance en matière criminelle dans laquelle un accusé est détenu dans l'attente de son procès. L'argument est intéressant et je reconnais qu'il existe des cas de mise en liberté assortie d'un cautionnement à l'égard d'extraditions ou des procès publics qui mettent l'accent sur l'importance des protections constitutionnelles. À mon avis, la comparaison proposée est inappropriée. Elle ne tient pas compte des principes de base en matière d'immigration, reconnus par la Cour suprême du Canada dans l'arrêt *Chiarelli*, précité, et dans d'autres affaires, selon lesquels l'État peut contrôler l'accès au Canada par des étrangers et peut faire une distinction entre eux, des résidents permanents et des citoyens canadiens. Il est depuis longtemps reconnu que l'État peut interdire l'admission, notamment à ceux pour lesquels on croit raisonnablement, selon les renseignements dont disposent les ministres intéressés, qu'ils constituent un danger pour la sécurité nationale. Depuis le mois de septembre 2001, la préoccupation des ministres à cet égard, et celle de la société, est devenue plus importante. Dans cette situation, la mise en liberté d'une personne pour laquelle il y a eu délivrance d'un certificat selon lequel elle constitue une menace pour la sécurité nationale ne peut simplement pas être

comparée à la mise en liberté assortie d'un cautionnement d'une personne détenue dans le contexte d'une instance normale en matière criminelle ou en matière d'extradition.

[48] Finalement, l'avocat de M. Jaballah fait valoir que sa mise en liberté suivant des conditions établies par la Cour pourrait garantir qu'il n'y aurait pas de danger pour la sécurité nationale. Des conditions ont été imposées pour la mise en liberté de M. Suresh, dans l'arrêt *Suresh* (voir [1998] 4 C.F. 192, 47 Imm. L.R. (2d) 1 (C.A.F.)), et pour la mise en liberté assortie d'un cautionnement dans une instance en matière d'extradition dans la décision *France c. Ouzghar*, [2001] O.J. n° 5713 (Cour supérieure de l'Ontario). Des conditions similaires à celles imposées dans la décision *Ouzghar* ont été proposées aux fins d'examen dans la présente affaire. J'interprète le paragraphe 84(2) comme signifiant que la mise en liberté assortie de conditions n'est possible que lorsque le juge en cause est convaincu, notamment, que la mise en liberté ne constituera pas un danger pour la sécurité nationale. Étant donné que je n'en suis pas convaincu, je ne fais pas d'examen des conditions possibles de mise en liberté. Bien qu'il ait été reconnu que la Cour puisse imposer des conditions raisonnables si M. Jaballah était mis en liberté, l'avocat n'a pas proposé de conditions, sauf celles imposées dans la décision *Ouzghar*, qui garantiraient que sa mise en liberté ne constituerait pas un danger pour la sécurité nationale.

[49] Pour ces motifs, je conclus que M. Jaballah n'a pas démontré qu'il respecte les exigences nécessaires pour qu'il puisse être mis en liberté suivant le paragraphe 84(2). Je ne suis pas convaincu que la mesure ne sera pas exécutée dans un délai raisonnable, qui peut maintenant varier en raison en partie des recours judiciaires intentés par M. Jaballah. Je ne suis pas non plus

convaincu que sa mise en liberté à ce moment ne constituerait pas un danger pour la sécurité nationale.

La validité sur le plan constitutionnel des paragraphes 82(2) et 84(2)

[50] Comme motif subsidiaire de mise en liberté, l'avocat de M. Jaballah fait valoir que les paragraphes 82(2) et 84(2) de la LIPR sont inconstitutionnels parce qu'ils prévoient que des décideurs administratifs peuvent imposer une détention, sans que des accusations criminelles soient portées, et le maintien en détention pour une période indéterminée. Cette dernière possibilité, le maintien en détention pour une période indéterminée, sans que des accusations criminelles soient portées ou que des déclarations de culpabilité soient prononcées, touche notamment le paragraphe 84(2) qui est principalement en litige dans la présente affaire.

[51] L'avocat allègue que ces dispositions portent atteinte au *Bill of Rights of 1688* d'Angleterre considéré comme faisant partie du préambule de la *Loi constitutionnelle de 1867* et portent également atteinte à l'article 7, aux alinéas 10c) et 11e) et à l'article 12 de la *Charte canadienne des droits et libertés* (la Charte). Je ne suis pas convaincu que le *Bill of Rights of 1688* soit pertinent aux questions soulevées en l'espèce étant donné que, aussi importante qu'ait été cette loi dans l'évolution des principes sous-tendant notre Constitution, le pouvoir du Parlement de légiférer en matière d'immigration, comme dans le cas de la LIPR, n'est pas sérieusement mis en doute. Dans le cadre de ses compétences législatives, le pouvoir du Parlement n'est circonscrit en droit que par la Charte.

[52] Les dispositions de la Charte qui sont mentionnées garantissent respectivement ce qui suit :

1. Chacun a droit à la vie, à la liberté et à la sécurité de sa personne; il ne peut être porté atteinte à ce droit qu'en conformité avec les principes de justice fondamentale (article 7);
2. Chacun a le droit, en cas d'arrestation ou de détention de faire contrôler, par *habeas corpus*, la légalité de sa détention et d'obtenir, le cas échéant, sa libération (alinéa 10c));
3. Chacun a le droit de ne pas être privé sans juste cause d'une mise en liberté assortie d'un cautionnement raisonnable (alinéa 11e));
4. Chacun a droit à la protection contre tous traitements ou peines cruels et inusités (article 12).

[53] L'avocat de M. Jaballah a reconnu que l'alinéa 11e) de la Charte se rapporte à des instances en droit criminel et ne s'applique pas dans la présente affaire, mais il fait valoir que le droit à un cautionnement raisonnable garanti par cette disposition existe en tant qu'élément de la justice fondamentale garantie par d'autres dispositions de la Charte, notamment par l'article 7. Ce droit s'applique même dans les cas où une personne détenue n'est pas accusée d'une infraction (selon M. le juge La Forest dans l'arrêt *Schmidt c. La Reine*, [1987] 1 R.C.S. 500).

[54] Je ne partage pas l'opinion selon laquelle les paragraphes 82(2) et 84(2) prévoient le maintien en détention pour une période indéterminée. Suivant la première disposition, une personne ne peut être détenue que jusqu'à ce que soit tranchée la question de savoir si le certificat du ministre est raisonnable. Si le certificat est jugé non raisonnable, la personne en cause est libérée et le certificat est annulé. Si le certificat est jugé raisonnable, cette décision constitue une mesure de renvoi (alinéa 81*b*) de la LIPR) et la détention ne dure que pour la période durant laquelle l'étranger en cause demeure au Canada ou durant laquelle est examinée sa demande de mise en liberté s'il n'a pas été renvoyé du Canada dans les 120 jours de la décision selon laquelle le certificat a été jugé raisonnable. La loi est muette à l'égard du maintien en détention dans les cas où il n'est pas alors libéré aux termes de sa demande suivant le paragraphe 84(2). La détention continue jusqu'à son renvoi du Canada ou jusqu'à ce qu'un autre examen soit effectué par un juge suivant une demande d'*habeas corpus*, une procédure qui selon ce que l'avocat a fait valoir devant la Cour devrait maintenant s'appliquer. Je ne rends pas de décision définitive à l'égard d'une telle demande qui sera présentée à l'avenir. Il pourrait alors exister des circonstances différentes ou des conditions satisfaisantes de mise en liberté qui empêcheraient tout danger pour la sécurité nationale. À ce stade, toute demande à cet effet ne peut être accueillie, à mon avis, sans que soient prises en compte les exigences de mise en liberté établies par le Parlement suivant le paragraphe 84(2). Comme je l'ai mentionné, je ne suis pas convaincu que ces exigences ont été respectées.

[55] Dans l'arrêt *Ahani c. Canada* (1996), 201 N.R. 233 (C.A.F), la Cour d'appel a confirmé la décision de Mme la juge McGillis ([1995] 3 C.F. 669 (C.F. 1^{re} inst.)) selon laquelle

l'article 40.1 de l'ancienne loi ne porte pas atteinte aux principes de justice fondamentale ou, notamment, à l'article 7 ou à l'alinéa 10c) de la Charte.

[56] Dans la décision *Charkaoui (Re)*, 2003 CF 1419 (CF), M. le juge Noël a traité d'arguments généralement similaires à l'égard de la violation de l'article 7 et de l'alinéa 11e) de la Charte par, notamment, les articles 78 à 85 de la LIPR qui comprennent les dispositions en litige en l'espèce. Cette affaire touchait un contrôle de la détention d'un résident permanent qui avait fait l'objet d'un certificat délivré par les deux ministres attestant qu'il était interdit de territoire pour des raisons de sécurité nationale, un certificat pour lequel le caractère raisonnable n'avait pas été évalué à ce stade. Pour les motifs pertinents énoncés par le juge Noël lorsqu'il a traité de la question des « Droits fondamentaux : article 7 de la Charte, article premier de la Déclaration canadienne et articles 33 et 76 à 85 de la L.I.P.R. », à partir du paragraphe 82 de sa décision, je conclus, comme il l'a fait à son paragraphe 107 à l'égard de tous ces articles de la LIPR, que la procédure prévue aux paragraphes 82(2) et 84(2) respecte les principes de justice fondamentale mentionnés à l'article 7 de la Charte. De plus, je ne suis pas d'avis que ces dispositions portent atteinte à l'alinéa 10c) de la Charte étant donné qu'elles n'empêchent pas que la validité de la détention soit contestée au moyen d'une demande d'*habeas corpus* et qu'il y ait une libération le cas échéant. À mon avis, la détention dans l'attente du renvoi ou la libération suivant des conditions établies par la loi ou par un juge, détention qui fait partie du pouvoir du Parlement de légiférer, n'est pas contraire à l'alinéa 10c) de la Charte. Une telle détention, suivant des conditions raisonnables, ne constitue pas non plus un traitement ou une peine cruel ou inusité dont l'interdiction est prévue à l'article 12 de la Charte.

La validité sur le plan constitutionnel de « l'économie générale de la loi » aux articles 77 à 86 de la LIPR

[57] Des observations générales similaires ont été présentées à titre de questions préliminaires dans une instance antérieure visant l'examen du caractère raisonnable de l'attestation des ministres. À ce moment, j'ai mentionné (voir la décision *Jaballah (Re)*, 2001 CFPI 1287, [2001] A.C.F. n° 1748 (C.F. 1^{re} inst.), aux paragraphes 32 à 41) que je ne traiterais pas des observations touchant la Charte à moins que je sois convaincu que M. le juge Nadon ait tiré une conclusion erronée, dans une autre instance, lorsqu'il a de la même façon rejeté une demande au motif qu'un juge qui examine le certificat des ministres n'a pas compétence pour trancher la validité sur le plan constitutionnel des demandes présentées suivant l'article 40.1 de l'ancienne loi (voir la décision *Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) c. Mahjoub* (2001), 13 Imm. L.R. (3d) 33, [2001] A.C.F. n° 79 (QL) (C.F. 1^{re} inst.)). Je n'étais alors pas convaincu que le juge Nadon ait tiré une conclusion erronée.

[58] Je remarque que dans la décision *Charkaoui*, précitée, le juge Noël, après une analyse approfondie, a conclu, aux paragraphes 21 à 58, qu'un juge désigné qui agit suivant la LIPR, lorsqu'il examine la question de savoir si le certificat des ministres est raisonnable et si la détention devrait être maintenue, a effectivement compétence pour statuer sur des questions constitutionnelles. Cette compétence avait antérieurement été confirmée à l'égard d'une demande de contrôle de la détention présentée après qu'une personne ayant fait l'objet d'un

certificat attestant qu'elle constituait un danger pour la sécurité nationale avait été détenue pendant 120 jours (arrêt *Suresh* (1998, Cour d'appel) précité). À ce stade de l'examen d'une demande de mise en liberté suivant le paragraphe 84(2), il n'a pas été allégué que la Cour n'avait pas compétence et je conclus que j'ai l'obligation de traiter des questions constitutionnelles qui ont été soulevées.

[59] L'avocat de M. Jaballah a soulevé de nombreuses questions qui n'ont pas toutes été plaidées à fond. Je traite de ces questions selon les termes énoncés par l'avocat lors de l'audience et mes conclusions et motifs sont brièvement énoncés à la suite de chacune de ces questions.

1. Le défaut de divulgation de la preuve au demandeur et son exclusion des audiences, par une procédure *ex parte* à huis clos, portent soi-disant atteinte aux principes de droit constitutionnel et de la common law.

À mon avis, lorsque la procédure suivie en l'espèce est prévue ou autorisée par une loi, dont la validité a été confirmée dans des instances similaires, il n'y a pas de motif justifiant que la procédure soit déclarée inconstitutionnelle (voir la décision Ahani (1995, la juge McGillis), précitée, et la décision Charkaoui, précitée).

2. Le défaut de la Cour d'établir un équilibre entre les intérêts de l'État et ceux des particuliers d'une manière qui assure la divulgation appropriée de documents, une pratique développée dans des instances en matière criminelle et dans d'autres matières, entraîne soi-disant des procédures inconstitutionnelles

fondées sur la « sécurité nationale », une expression soi-disant invalide en raison de son caractère vague ou trop large à l'égard du pouvoir discrétionnaire accordé compte tenu des objectifs que la loi veut atteindre. En l'espèce, l'avocat fait valoir que l'omission de la Cour d'avoir fourni à M. Jaballah une protection en matière de procédure, soi-disant conformément aux articles 77 à 84 de la LIPR, a entraîné un déni d'une possibilité raisonnable d'être entendu lors d'une instance équitable tenue par un juge indépendant.

À mon avis, l'expression « danger pour la sécurité nationale » n'est pas une expression invalide en raison de son caractère vague. L'essence de sa signification a été reconnue par la Cour suprême du Canada dans l'arrêt Suresh, précité, (2002 CSC 1), aux paragraphes 86 à 92. Quant à l'équité de la procédure en général, elle est compatible avec les principes constitutionnels (voir la décision Ahani (1995, la juge McGillis), précitée, et la décision Charkaoui, précitée). Je remarque que dans cette dernière décision, le juge Noël rejette les observations qui y sont présentées à l'égard du manque d'indépendance du juge désigné qui agit conformément aux dispositions de la LIPR en litige. L'avocat de M. Jaballah fait valoir en l'espèce que des éléments de preuve à l'égard de la première attestation délivrée contre le demandeur en 1999 mentionnaient que les juges désignés de la Cour étaient [TRADUCTION] « d'abord approuvés par le SCRS ». Je n'ai pas trouvé de tels éléments de preuve et je ne suis pas d'avis que mes collègues ou moi lorsque nous

agissons en tant que juges désignés pourrions à bon droit être perçus comme des juges choisis par le SCRS. En résumé, je ne pense pas que la nomination d'un juge désigné de la Cour fédérale entraîne une perte de l'indépendance judiciaire ou qu'une personne raisonnable qui connaît la procédure percevrait qu'il en est ainsi.

3. La procédure suivie et la décision et les motifs qui confirment le certificat de sécurité dans la présente affaire constituent soi-disant une atteinte judiciaire aux droits constitutionnels de M. Jaballah et aux droits garantis par la Charte.

À l'égard des droits garantis par la Charte à l'article 7, à l'alinéa 10c) et à l'article 12, je crois que les observations du demandeur ont été traitées de façon efficace dans les décisions Ahani et Charkaoui, précitées.

[60] En résumé, je ne suis pas d'avis qu'on puisse dire que les procédures suivies, et les dispositions de fond de la LIPR qui les autorisent, et les décisions rendues dans la présente affaire soient inconstitutionnelles de façon générale et je ne suis pas convaincu que suivant les renseignements fournis par l'avocat de M. Jaballah elles peuvent être ainsi qualifiées. Je reconnais que ma propre évaluation peut faire l'objet d'un contrôle par la Cour d'appel.

Conclusions

[61] Je résume les conclusions que j'ai tirées pour les motifs précédemment énoncés.

[62] À l'égard d'une demande de mise en liberté suivant le paragraphe 84(2) de la LIPR, le ministre peut présenter une demande en vue d'obtenir une ordonnance d'interdiction de la divulgation de certains renseignements présentés à la Cour et cette demande doit être examinée conformément à l'article 78 comme le prévoit le paragraphe 86(2) ou, comme l'a déclaré Mme la juge Dawson dans la décision *Mahjoub*, précitée (2003), conformément à l'alinéa 78e).

[63] À la suite de l'examen des exigences prévues au paragraphe 84(2) et de la preuve dont disposait la Cour, je suis d'avis que :

1. il n'existe pas de motif permettant de conclure que M. Jaballah ne sera pas renvoyé du Canada dans un délai raisonnable;
2. il n'existe pas de motif permettant de conclure que la mise en liberté de M. Jaballah, si elle avait lieu à ce moment, ne constituerait pas un danger pour la sécurité nationale.

[64] Les paragraphes 82(2) et 84(2) de la LIPR sont compatibles avec les principes constitutionnels de base ou avec les dispositions de l'article 7, des alinéas 10c) et 11e) et de l'article 12 et n'y sont pas contraires.

[65] Les procédures suivies par la Cour et les dispositions qui les autorisent, notamment celles à l'égard de l'interdiction de la divulgation de la preuve et de la tenue d'audiences *ex parte* à

huit clos afin d'examiner les renseignements dont la divulgation créerait un danger pour la sécurité nationale, et l'« économie générale de la loi » ne sont pas inconstitutionnelles.

[66] Par conséquent, j'ordonne le rejet de la demande de mise en liberté présentée par

M. Jaballah.

« W. Andrew MacKay »

Juge

Ottawa (Ontario)
Le 27 février 2004

Traduction certifiée conforme

Danièle Laberge, LL.L.

COUR FÉDÉRALE

AVOCATS INSCRITS AU DOSSIER

DOSSIER : DES-4-01

INTITULÉ : MAHMOUD JABALLAH

c.
LE MINISTRE DE LA CITOYENNETÉ ET DE
L'IMMIGRATION ET LE SOL LICITEUR GÉNÉRAL
DU CANADA

LIEU DE L'AUDIENCE : TORONTO (ONTARIO)

DATE DE L'AUDIENCE : LES 20 ET 21 NOVEMBRE 2003

MOTIFS DE L'ORDONNANCE : LE JUGE MacKAY

DATE DES MOTIFS : LE 27 FÉVRIER 2004

COMPARUTIONS :

Rocco Galati POUR MAHMOUD JABALLAH

Donald Macintosh
et
David Tyndale POUR LE MINISTRE DE LA CITOYENNETÉ
ET DE L'IMMIGRATION

Robert Bratt
et
Marthe Beaulieu POUR LE SOL LICITEUR GÉNÉRAL DU CANADA

AVOCATS INSCRITS AU DOSSIER :

Galati, Rodrigues
& Associates
Toronto (Ontario) POUR MAHMOUD JABALLAH

Morris Rosenberg
Sous-procureur général
du Canada POUR LE MINISTRE DE LA CITOYENNETÉ ET DE
L'IMMIGRATION ET POUR LE SOL LICITEUR
GÉNÉRAL DU CANADA