

Cour fédérale



Federal Court

Date : 20091021

Dossiers : IMM-1105-09
IMM-1107-09

Référence : 2009 CF 1064

[TRADUCTION FRANÇAISE]

Ottawa (Ontario), le 21 octobre 2009

En présence de madame la juge Mactavish

ENTRE :

ALI FARKHONDEHFALL

demandeur

et

**LE MINISTRE DE LA CITOYENNETÉ
ET DE L'IMMIGRATION**

défendeur

MOTIFS DE L'ORDONNANCE ET ORDONNANCE

[1] Ali Farkhondehfall demande le contrôle judiciaire de deux décisions rendues par un agent de l'immigration. La première décision a conclu que, conformément au paragraphe 34(1) de la *Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés*, L.C. 2001, ch. 27, il était interdit de territoire au Canada étant donné qu'il existait des motifs raisonnables de croire qu'il avait été membre d'une organisation qui se livre, s'est livrée ou qui se livrera à des actes terroristes. La deuxième décision a rejeté sa demande de résidence permanente en raison de son interdiction de territoire.

[2] Le ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration a déposé des requêtes d'interdiction de divulgation de certaines parties du dossier certifié du tribunal de chaque affaire, conformément à l'article 87 de la *LIPR*. Le ministre affirme que la divulgation des renseignements caviardés pourrait porter atteinte à la sécurité nationale ou à la sécurité des personnes.

[3] En réponse aux requêtes du ministre en vertu de l'article 87, M. Farkhondehfall a déposé ses propres requêtes demandant la nomination d'un avocat spécial afin de protéger ses intérêts dans les instances en vertu de l'article 87 dans chaque demande.

[4] Pour les motifs qui suivent, j'ai conclu que les considérations d'équité et de justice naturelle n'exigent pas la nomination d'un avocat spécial afin de protéger les intérêts de M. Farkhondehfall dans les deux demandes. Par conséquent, les requêtes demandant la nomination d'un avocat spécial seront rejetées.

Faits

[5] M. Farkhondehfall est un citoyen de l'Iran. Il est arrivé au Canada en 1991 et a obtenu l'asile peu de temps après. M. Farkhondehfall a ensuite demandé la résidence permanente et sa demande a été approuvée en principe en juin 1993.

[6] M. Farkhondehfall a été interrogé par un agent de l'immigration à deux reprises entre décembre 1998 et décembre 2001. Il a été déterminé par la suite qu'il était interdit de territoire au

Canada en vertu des dispositions de l'article 19(1)(f)(iii)(B) de l'ancienne *Loi sur l'immigration*. La demande de dispense ministérielle de M. Farkhondehfall a été rejetée par la suite, tout comme sa demande de résidence permanente.

[7] M. Farkhondehfall a ensuite demandé le contrôle judiciaire à la fois du refus de sa demande de résidence permanente et du rejet de la demande de dispense ministérielle. L'autorisation a été accordée dans les deux cas, et les requêtes en vertu de l'article 87 ont été déposées par le ministre dans le contexte de ces instances.

[8] M. Farakhondehfall n'a pas présenté d'observations concernant les requêtes d'interdiction de divulgation déposées par le ministre. En revanche, son avocate a présenté une lettre déclarant que [TRADUCTION] « À l'examen du dossier du tribunal et compte tenu du fait que la majorité des éléments de preuve ont été divulgués, nous ne demanderons pas la nomination d'un avocat spécial ».

[9] La juge Hansen a ensuite traité les requêtes en vertu de l'article 87, accordant une ordonnance d'interdiction de divulgation en ce qui concerne la majorité des renseignements caviardés revendiqués par le ministre, ayant été convaincue que la divulgation des renseignements caviardés pourrait porter atteinte à la sécurité nationale du Canada ou mettre en danger la sécurité des personnes.

[10] Les deux demandes de contrôle judiciaire de M. Farkhondehfall ont par la suite été accueillies sur consentement, et les affaires renvoyées au ministre et à un agent de l'immigration pour nouvel examen. Ce sont les décisions résultant du nouvel examen de l'interdiction de territoire de M. Farkhondehfall et de son admissibilité à la résidence permanente qui sont sous-jacentes aux demandes de contrôle judiciaire actuelles.

[11] La Cour n'est pas actuellement saisie de la question de la dispense ministérielle. Suite à la décision de la juge Hansen annulant le refus initial de dispense ministérielle, la demande de M. Farkhondehfall a été refusée une deuxième fois par le ministre. L'autorisation du contrôle judiciaire de cette deuxième décision a été refusée par la Cour.

[12] Les avocats conviennent qu'à une exception près, le contenu des deux dossiers dont je suis saisie dans les présentes demandes, et les suppressions qui ont été faites à ces dossiers sont identiques aux dossiers et aux caviardages dont la juge Hansen était saisie. L'exception concerne un courriel qui a été créé après la décision de la juge Hansen, dans le contexte de l'instance du nouvel examen, qui donc n'apparaît que dans les dossiers dont je suis saisie. Ce document de six pages contient cinq lignes de texte caviardées.

L'argument du ministre concernant la préclusion découlant d'une question déjà tranchée

[13] Le ministre soutient que la demande de nommer un avocat spécial ne devrait pas être envisagée, étant donné qu'il est interdit à M. Farkhondehfall de demander une nomination de ce type en raison des principes de la préclusion.

[14] Selon ce que je comprends de l'argument du ministre, étant donné qu'il a refusé de demander la nomination d'un avocat spécial lors des instances précédentes, et étant donné que les caviardages en question actuellement sont essentiellement les mêmes que celles des instances précédentes, M. Farkhondehfall devrait être empêché de demander la nomination d'un avocat spécial dans le contexte des présentes demandes.

[15] Je ne suis pas convaincue que la doctrine de la préclusion découlant d'une question déjà tranchée s'applique en l'espèce.

[16] La préclusion est une doctrine d'intérêt public qui tend à favoriser les intérêts de la justice : *Danyluk c. Ainsworth Technologies Inc.*, [2001] 2 R.D.C. 460, 2001 CSC 44. Son objectif est d'empêcher que les parties soumettent à nouveau des questions qui ont déjà été tranchées lors d'instances antérieures.

[17] Les considérations de principe qui sous-tendent la doctrine de la préclusion découlant d'une question déjà tranchée comprennent la nécessité de mettre fin au litige, aussi bien que le désir d'empêcher les individus de contester des procédures judiciaires découlant du même ensemble de circonstances : *Angle c. Canada (Ministre du Revenu National - M.R.N.)*, [1975] 2 R.C.S. 248, à la p. 267, selon le juge Laskin (dissident).

[18] Des préoccupations ont également été exprimées au sujet du coût de procédures dédoublées, aussi bien que le risque de résultats incohérents si plusieurs instances sont appelées à trancher la

même question : *Rasanen c. Rosemount Instruments Ltd.* [1994] O.J. n° 200, 17 O.R. (3d) 267 (C.A. Ont.) par. 69, selon le juge Carthy (souscrivant au résultat).

[19] Comme l'a indiqué la Cour suprême du Canada dans *Angle*, trois éléments doivent être établis afin d'engager la doctrine de la préclusion découlant d'une question déjà tranchée :

- i) Que la même question ait été décidée lors d'une instance antérieure;
- ii) Que la décision judiciaire invoquée comme créant la fin du non-recevoir soit finale; et
- iii) Que les parties des deux instances soient les mêmes, ou leurs ayants droit. (à la p. 254)

[20] La question du droit de M. Farkhondehfall à la nomination d'un avocat spécial n'a jamais été décidée jusqu'ici. Par conséquent, il n'existe pas de « décision », finale ou autre, qui puissent donner lieu à une préclusion.

[21] Dans la mesure où l'argument du ministre peut être mieux formulé en termes de renonciation, le fait que M. Farkhondehfall ait peut-être renoncé à son droit de demander la nomination d'un avocat spécial lors d'instances antérieures a peu d'incidence sur les questions dont la Cour est saisie en l'espèce. Il peut y avoir un nombre de raisons, stratégiques ou autres, pour lesquelles il n'a pas présenté une requête de ce type dans le contexte de litiges antérieurs. Par conséquent, je n'envisage pas le défaut de M. Farkhondehfall de demander la nomination d'un avocat spécial lors d'instances antérieures comme étant une entrave à sa demande d'une telle nomination à l'heure actuelle.

Observations de M. Farkhondehfall sur la question de l'avocat spécial

[22] M. Farkhondehfall soutient qu'un nombre de facteurs doit être pondéré par la Cour au moment d'évaluer si les considérations liées à l'équité et à la justice naturelle exigent la nomination d'un avocat spécial en vue de protéger les intérêts d'un individu dans une affaire donnée. Aucun facteur seul ne sera nécessairement déterminant – plutôt, la tâche de la Cour devrait être d'établir un équilibre entre des considérations concurrentes afin d'en arriver à un résultat équitable.

[23] M. Farkhondehfall soutient que bien que son droit à la liberté ne soit pas en question dans la présente instance dans la façon dont il pourrait l'être dans une affaire de certificat de sécurité, les décisions en question en l'espèce sont d'une grande importance pour lui. Sans résidence permanente, M. Farkhondehfall ne peut quitter le pays ni parrainer des membres de sa famille pour venir au Canada. Il ne peut pas non plus demander la citoyenneté canadienne.

[24] Par conséquent, compte tenu des facteurs déterminés par la Cour suprême du Canada dans *Baker c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, [1999] 2 RCS 817, M. Farkhondehfall soutient que le contenu de l'obligation d'équité procédurale qui lui est due en lien avec la présente instance devrait être relativement significatif. À l'appui de cet argument, il s'appuie sur la décision de la juge Dawson dans *Mekonen c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2007 CF 1133, 66 Imm. L.R. (3d) 222, au paragraphe 17, qui est parvenue à la même conclusion dans le contexte d'une évaluation de l'interdiction de territoire en vertu du paragraphe 34(1) de la *LIPR*.

[25] Renvoyant aux observations de la Cour suprême du Canada dans *Charkaoui c. Canada (Citoyenneté et Immigration)*, 2007 CSC 9, [2007] 1 R.C.S. 350, M. Farkhondehfall souligne que les juges au Canada n'exercent pas de fonction inquisitoire, et que c'est par le système contradictoire que les éléments de preuve sont appréciés.

[26] M. Farkhondehfall observe en outre que des avocats spéciaux ont été nommés dans des affaires touchant des instances en vertu de l'article 38 de la Loi sur la preuve au Canada afin de satisfaire aux exigences de l'équité procédurale : *Canada (Procureur général) c. Khawaja*, 2007 CF 462, 280 D.L.R. (4^e) 32, et *Khadr c. Canada (Procureur général)*, 2008 CF 46, 322 F.T.R. 256.

[27] Enfin, M. Farkhondehfall soutient que la quantité de documents caviardés des dossiers dans les deux instances est importante et semble être liée précisément à la question de son appartenance alléguée à l'organisation Mujahedin-e-Khalq (ou « MEK »). Par conséquent, M. Farkhondehfall aurait dû avoir la possibilité de mettre ces renseignements à l'épreuve afin que l'on puisse produire potentiellement une preuve contraire en son nom.

Discussion

[28] Les dispositions de la *Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés* concernant l'avocat spécial ont leur genèse dans la décision de la Cour suprême du Canada dans l'affaire *Charkaoui*. Dans cette affaire, la Cour a conclu qu'à la lumière des droits importants à la liberté et à la sécurité

qui sont en jeu dans les instances concernant les certificats de sécurité, les exigences de la justice fondamentale nécessitent que la personne nommée dans le certificat obtienne une divulgation totale de la preuve contre elle, ou qu'une « autre façon » de l'en informer soit trouvée : voir *Charkaoui*, au paragraphe 61.

[29] Tandis que les modifications apportées à la *LIPR* à la suite de la décision *Charkaoui* a rendu la nomination d'avocats spéciaux obligatoire dans les instances concernant les certificats de sécurité, la nomination d'avocats spéciaux dans d'autres types d'affaires en vertu de la Loi est laissée au pouvoir discrétionnaire du juge président désigné.

[30] C'est-à-dire que l'article 87.1 de la *LIPR* donne le pouvoir discrétionnaire de nommer un avocat spécial s'il « est d'avis que les considérations d'équité et de justice naturelle requièrent » une telle nomination en vue de la défense des intérêts du demandeur.

[31] Je souscris à l'argument de M. Farkhondehfall que lorsqu'on est saisi d'une requête comme en l'espèce, un nombre de facteurs doit être pondéré par la Cour au moment d'évaluer si les considérations liées à l'équité et à la justice naturelle exigent la nomination d'un avocat spécial en vue de protéger les intérêts de l'individu. J'accepte également qu'aucun facteur seul ne sera nécessairement déterminant – plutôt, la tâche de la Cour devrait être d'établir un équilibre entre des considérations concurrentes afin d'en arriver à un résultat équitable.

[32] Un ensemble de facteurs connexes à prendre en considération concerne l'importance de la décision en question pour l'individu, la nature des intérêts affectés, et le degré d'équité procédurale auquel l'individu a le droit en l'espèce.

[33] Comme l'a indiqué la Cour suprême du Canada dans *Baker*, le contenu de l'obligation de l'équité est variable, et la quantité d'équité due dans une affaire donnée dépend du contexte du cas particulier, y compris l'importance et l'incidence des questions pour la personne.

[34] Tandis que les décisions sous-jacentes aux présentes demandes de contrôle judiciaire sont indubitablement importantes pour M. Farkhondehfall, elles ne touchent ni à son droit à la liberté ni à son renvoi du Canada. B que l'avocate soutienne que les décisions défavorables concernant l'interdiction de territoire de M. Farkhondehfall et son admissibilité en ce qui concerne la résidence permanente pourraient potentiellement entraîner son renvoi du Canada plus tard, un tel argument est spéculatif, au mieux, à ce stade du processus. En effet, l'avocate elle-même a qualifié la possibilité du renvoi éventuel de M. Farkhondehfall du Canada de [TRADUCTION] « théorique ».

[35] Cela dit, la nature des décisions en question et les restrictions que son statut actuel impose forcément sur les activités de M. Farkhondehfall sont suffisamment graves pour imposer qu'il ait le droit à un niveau relativement élevé d'équité procédurale.

[36] De même, la nature objective des décisions en litige, et le fait qu'aucun appel n'est prévu en vertu de la *Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés* concernant aucune des décisions qui

font l'objet du contrôle : voir *Mekonen*, au paragraphe 17. En ce qui concerne cette dernière considération, M. Farkhondehfall est restreint à ses demandes de contrôle judiciaire, qui elles-mêmes ne peuvent avoir lieu qu'au moyen d'une autorisation de la Cour.

[37] Une autre considération pertinente est la quantité de renseignements qui n'ont pas été divulgués à M. Farkhondehfall. Il prétend que la quantité de renseignements caviardés est « importante ». Je n'y souscris pas.

[38] Comme l'a indiqué notre Cour dans *Segasayo c. Canada (Ministre de la Sécurité publique et de la Protection civile)*, 2007 CF 585, 313 F.T.R. 106, dans des instances concernant les certificats de sécurité, l'étendue des renseignements non divulgués à la personne concernée par le certificat peut habituellement être assez vaste. En outre, la personne en question n'aura aucun moyen de connaître la quantité des renseignements qui ne sont pas divulgués : voir *Segasayo*, au paragraphe 28.

[39] Par contre, les suppressions des dossiers dans la présente instance sont minimales. Les dossiers du tribunal dans chacune de ces affaires sont identiques. Chacun a 282 pages de longueur. Les suppressions apparaissent sur 16 pages. Dans un certain nombre de cas, ces suppressions ne constituent qu'un ou deux mots, ou quelques lignes du texte. Comme le ministre l'a souligné, il est évident à la première vue du dossier que certaines suppressions ne concernent que des numéros de téléphone ou les noms de membres du personnel du SCRS.

[40] En outre, comme le juge Noël a indiqué dans *Dhahbi c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2009 CF 347, l'expérience a montré que dans des affaires comme celle-ci, les renseignements caviardés du dossier n'apportent pas grand-chose aux questions en litige. Les exemples cités par le juge Noël comprennent des allusions aux techniques d'enquête, à aux méthodes administratives et d'opération, et des renseignements concernant les relations entre le SCRS et d'autres agences au Canada ou à l'étranger : au paragraphe 24. Un bon nombre de suppressions dont il est question en l'espèce correspondent manifestement à cette description.

[41] Une autre considération pertinente est la mesure dans laquelle la personne touchée a été informée de la preuve contre elle.

[42] Un examen minutieux des parties non caviardées du dossier certifié du tribunal dans ces affaires révèle que M. Farkhondehfall avait eu accès à la grande majorité des renseignements au dossier. Je suis convaincue qu'il est entièrement au courant de l'essentiel des renseignements sur lesquels l'agent de l'immigration s'était appuyé pour sa conclusion qu'il était interdit de territoire au Canada, et son rejet de sa demande de résidence permanente. En effet, il est évident qu'une part importante des renseignements sur lesquels l'agent s'était appuyé étaient obtenus de M. Farkhondehfall lui-même au cours de ses entretiens avec le personnel de Citoyenneté et Immigration Canada.

Conclusion

[43] À la lumière des considérations ci-dessus, j'ai conclu que les considérations d'équité et de justice naturelle n'exigent pas la nomination d'un avocat spécial pour la présente instance. Par conséquent, les requêtes de M. Farkhondehfall sont rejetées. Une copie des présents motifs sera placée dans chacun des dossiers.

ORDONNANCE

LA COUR STATUE que les requêtes de M. Farkhondehfall sont rejetées.

« Anne Mactavish »

Juge

COUR FÉDÉRALE

AVOCATS INSCRITS AU DOSSIER :

DOSSIER : IMM-1105-09 et IMM-1107-09

INTITULÉ : ALI FARKHONDEHFALL c.
LE MINISTRE DE LA CITOYENNETÉ
ET DE L'IMMIGRATION

LIEU DE L'AUDIENCE : Toronto, Ontario

DATE DE L'AUDIENCE : Le 14 OCTOBRE 2009

**MOTIFS DE L'ORDONNANCE ET
ORDONNANCE :** la juge Mactavish

DATE DES MOTIFS : Le 21 octobre 2009

COMPARUTIONS :

M^e Krassina Kostadinov

POUR LE DEMANDEUR

M^e Laden Shahrooz
M^e Ada Mok

POUR LE DÉFENDEUR

AVOCATS INSCRITS AU DOSSIER :

WALDMAN & ASSOCIATES
Avocats
TORONTO (ONTARIO)

POUR LE DEMANDEUR

JOHN H. SIMS, C.R.
Sous-procureur général du Canada

POUR LE DÉFENDEUR