

Cour fédérale



Federal Court

Date 20110818

Dossier : T-1070-10

Référence: 2011 CF 1006

[TRADUCTION FRANÇAISE CERTIFIÉE, NON RÉVISÉE]

Ottawa (Ontario), le 18 août 2011

En présence de monsieur le juge O’Keefe

ENTRE :

TIMOTHY EDW. LEAHY

demandeur

et

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

défendeur

MOTIFS DU JUGEMENT ET JUGEMENT

[1] Il s’agit d’une demande de contrôle judiciaire présentée en application de l’article 41 de la *Loi sur la protection des renseignements personnels*, L.R.C. 1985, ch. P-21 (la Loi), à l’égard d’une décision datée du 19 février 2009 par laquelle Citoyenneté et Immigration Canada (CIC) a refusé au demandeur l’accès à certains documents en sa possession.

[2] Dans son avis de demande, le demandeur sollicite :

1. une ordonnance enjoignant au défendeur de communiquer tous les documents et pièces contenus dans tous les dossiers, sous quelque nom que ce soit, situés dans toute entité du défendeur se trouvant à Ottawa ou dans un organisme, bureau, commission, centre bureau, etc. ailleurs au Canada ou à l'étranger, visant directement le demandeur ou le mentionnant, et qui ont été versés dans leurs dossiers entre janvier 2007 et la date de communication;

2. une ordonnance interdisant au défendeur d'invoquer un privilège à l'égard d'un tel document concernant :

- a. une conduite fautive;
- b. tout effort
 - i. visant à priver le demandeur, ou son cabinet Forefront Migration Ltd., d'un client,
 - ii. visant à faire perdre un client au demandeur ou à son cabinet,
 - iii. visant à empêcher le demandeur de gagner sa vie,
 - iv. visant à traiter défavorablement ses clients parce que M. Leahy les assistait;

3. une ordonnance imposant un délai de soixante jours pour la communication complète et une pénalité de 500 \$ par jour par la suite jusqu'à ce que la communication soit complète;

4. une ordonnance adjugeant les dépens, fixés à au moins 10 000 \$, au demandeur.

[3] Dans son mémoire des faits et du droit, le demandeur demande :

1. une ordonnance en vue d'obtenir :

- a. en l'absence d'une exception fondée du ministre, la communication de tous les documents entourant l'élaboration et la distribution des directives opérationnelles de 2007 visant le demandeur et les réactions internes à celles-ci, qui prouve que le ministre était pleinement au courant des faits entourant l'élaboration de ces directives et de leur objet;
- b. la communication de tous les destinataires des directives opérationnelles de 2007 et restituer :
 - i. toutes les communications entre Forefront Migration Ltd. et ses clients portant sur la question de savoir si le demandeur répond à la définition de « représentant autorisé »;
 - ii. toutes les communications entre le personnel de CIC aux points de service et l'administration centrale découlant des directives opérationnelles de 2007;
 - iii. les commentaires insérés dans les dossiers des bases de données du STIDI où le demandeur était nommé « représentant autorisé »;
- c. la communication visant le demandeur à la suite de la réunion d'octobre 2007 du gestionnaire du programme d'immigration (GPI), ainsi que toute communication pertinente du GPI;
- d. la communication des documents suivants détenus par la CISR et toute division de celle-ci :
 - i. tout document conservé à Ottawa et Toronto portant une date entre août 2007 et janvier 2008, y compris les commentaires sur des dossiers de clients de Forefront Migration Ltd.

- ii. tout document détenu à Ottawa ou Toronto dans tout dossier portant le nom du demandeur,
- e. tout document découlant de l'offre de services présentée par le demandeur au ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration de l'époque.

Contexte

[4] Timothy Edward Leahy (le demandeur) est avocat au cabinet Forefront Migration Ltd.

[5] En septembre 2007, la Direction générale de la région internationale de CIC a découvert qu'il était inscrit dans l'annuaire des membres du Barreau du Haut-Canada (le LSUC) concernant le demandeur : [TRADUCTION] « ne pratiquant pas le droit – employé ». Le LSUC définit ce statut comme suit : [TRADUCTION] « avocat qui est employé par une organisation [...] et qui ne fournit pas de services juridiques ».

[6] L'article 2 du *Règlement sur l'Immigration et la protection des réfugiés*, DORS/2002-227 (le Règlement) définit le représentant autorisé comme suit :

« représentant autorisé » Membre en règle du barreau d'une province, de la Chambre des notaires du Québec ou de la Société canadienne de consultants en immigration constituée aux termes de la partie II de la *Loi sur les corporations canadiennes* le 8 octobre 2003.

“authorized representative” means a member in good standing of a bar of a province, the Chambre des notaires du Québec or the Canadian Society of Immigration Consultants incorporated under Part II of the *Canada Corporations Act* on October 8, 2003.

[7] CIC a jugé que le demandeur n'était pas un membre en règle du LSUC puisqu'il ne fournissait pas de services juridiques et qu'il n'était pas tenu de contribuer au régime

d'assurance-responsabilité civile professionnelle obligatoire. Il n'était donc pas un représentant autorisé au sens du Règlement.

[8] Le 25 septembre 2007, la Région internationale de CIC a envoyé à tous les bureaux des visas la directive opérationnelle 07-040 (RIM), qui indiquait que le demandeur n'était pas considéré comme un représentant autorisé et qu'aucun bureau des visas ne devrait communiquer avec lui. De plus, cette directive opérationnelle précisait qu'une lettre devrait être envoyée au demandeur pour l'informer qu'on ne communiquerait plus avec lui. Elle prévoyait en outre que des lettres devaient être envoyées à tous ceux qui avaient inscrit le demandeur comme leur représentant autorisé dans leurs rapports avec CIC. Ces lettres indiquaient que le demandeur n'était plus considéré comme un représentant autorisé et que les destinataires devaient nommer un autre représentant ou se représenter eux-mêmes pour donner suite à leur demande.

[9] Le 18 janvier 2008, CIC a émis la directive opérationnelle 08-002 (RIM), qui indiquait que les renseignements du LSUC avaient changé et que le demandeur serait maintenant considéré comme un représentant autorisé.

[10] Le 16 mai 2008, le demandeur a présenté, en application de l'article 12 de la Loi, une demande de renseignements à la Division de l'accès à l'information et de la protection des renseignements personnels (l'AIPRP) de CIC (la demande d'accès).

[11] La demande d'accès visait :

[TRADUCTION] Des copies de tous les documents provenant de CIC ou que CIC a reçus qui me concernent, directement ou indirectement. Ma demande englobe l'ensemble de la

correspondance, des courriels, des messages téléphoniques ainsi que tout autre document contenu dans vos dossiers. La période initiale visée est du 1^{er} janvier 2007 à la date de traitement de la présente demande et ma demande vise également l'administration centrale, les missions délivrant les visas, les CTD de CIC, etc.

[12] Peter Maynard, administrateur de l'AIPRP, a communiqué avec le demandeur le 22 mai 2008 pour l'informer que la réponse à la demande comprendrait les communications du 1^{er} janvier 2007 au 16 mai 2008, mais qu'il devrait fournir certains renseignements précis au sujet de l'emplacement des documents afin que CIC puisse les récupérer.

[13] Le demandeur a répondu comme suit :

[TRADUCTION]

[...] il faut commencer avec les services juridiques, demander des instructions auprès d'une personne de ces services. Je suis convaincu que vous pouvez trouver quelqu'un pour vous diriger vers la cabale de l'administration centrale, qui a orchestré une campagne à l'échelle internationale visant à démolir mon entreprise et moi-même, notamment en envoyant une note de service à divers bureaux des visas, si ce n'est à tous ces bureaux, qui leur demandaient d'intervenir directement auprès de nos clients.

[14] Le demandeur a également répondu que la demande devrait couvrir une période allant jusqu'à la date de communication.

[15] M. Maynard a estimé que cette demande était déraisonnable et contraire à l'article 12 de la Loi. La communication continue a également été jugée déraisonnable. Il a reformulé la demande comme suit :

[TRADUCTION]

Je (Timothy Leahy) demande des copies de tous les documents provenant de CIC ou que CIC a reçus qui me concernent, directement ou indirectement. Ma demande englobe l'ensemble de la correspondance, des courriels, des messages téléphoniques ainsi que tout autre document contenu dans vos dossiers. La période initiale visée est du 1^{er} janvier 2007 au 16 mai 2008.

[16] Le 2 juin 2008, M. Maynard a envoyé cette demande à la Région internationale de CIC, à la Direction générale de l'immigration, à la division de la gestion opérationnelle et de la coordination et à la Direction de la gestion des cas et au Secrétariat ministériel.

[17] Le 11 juin 2008, CIC a prorogé le délai de 30 jours conformément à l'article 15 de la Loi en raison de la nécessité d'effectuer des consultations externes.

[18] Au moyen d'une lettre datée du 19 février 2009, le gestionnaire intérimaire, Cas et questions complexes, de Citoyenneté et Immigration Canada (le gestionnaire intérimaire), a informé le demandeur que sa demande avait été traitée et a communiqué 87 pages au total.

[19] Dans sa lettre, le gestionnaire intérimaire a indiqué que certains documents étaient soustraits à la divulgation en vertu des articles 26 et 27 de la Loi, qui portent respectivement sur les renseignements concernant un tiers et les renseignements visés par le secret professionnel des avocats. De plus, la communication ne contenait aucun document en possession de la Commission de l'immigration et du statut de réfugié (CISR).

[20] Le demandeur a formulé une plainte à la Commissaire à la protection de la vie privée, qui a enquêté sur l'affaire mais a conclu que la plainte n'était pas bien fondée.

[21] Dans une lettre datée du 29 octobre 2010, 22 pages additionnelles ont été communiquées au demandeur.

[22] Le demandeur a présenté une demande de contrôle judiciaire de la décision refusant la communication de renseignements, conformément à l'article 41 de la Loi.

Les questions en litige

[23] Dans son mémoire des faits et du droit, le demandeur a demandé l'examen des points suivants :

1. Les représentants du défendeur ont délibérément dépassé le délai prévu par la loi pour la communication et même retardé de façon clairement déraisonnable la communication partielle;
2. Les demandes d'accès présentées au ministère de la Citoyenneté et de l'Immigration s'appliquent à toutes les entités relevant du défendeur;
3. Afin d'éviter de présenter de nouvelles demandes chaque mois, la période de communication devrait être prolongée d'une période de 90 jours précédant la date de la communication lorsque la communication n'est pas faite dans le délai prévu par la loi;
4. Les conditions demandées par le demandeur sont légitimes aux termes de la Loi;

5. On ne peut demander que des renseignements soient soustraits à la divulgation chaque fois qu'ils sont liés à des activités irrégulières, illégales ou donnant ouverture à des poursuites;

6. Des documents ont été soustraits à la divulgation contrairement aux procédures obligatoires prévues par la loi;

7. Le défendeur devrait être tenu d'indemniser le demandeur pour avoir soustrait à la divulgation plus de renseignements qu'il n'en a communiqués et pour le retard relatif à la communication.

[24] Je reformulerais ainsi les questions en litige:

1. Quelle est la norme de contrôle applicable?
2. Le défendeur a-t-il commis une erreur en limitant la portée de la demande?
3. Le défendeur a-t-il commis une erreur en limitant la demande d'accès à une période précise?
4. Le défendeur a-t-il commis une erreur en retardant la communication après l'expiration du délai prévu par la Loi?
5. Le défendeur a-t-il commis une erreur en refusant de communiquer certains renseignements en vertu de l'article 26 de la Loi?
6. Le défendeur a-t-il commis une erreur en refusant de communiquer certains renseignements en vertu de l'article 27 de la Loi?

Les observations écrites du demandeur

[25] Le demandeur fait valoir que le défendeur a commis une erreur en limitant sa demande d'accès. Il allègue que le défendeur était le mieux placé pour vérifier quelles directions de CIC sont intervenues relativement aux directives opérationnelles et qu'il n'aurait pas dû devoir limiter sa demande. Le demandeur soutient également que CIC aurait dû inclure les documents de la CISR dans sa communication ou l'informer qu'il devait présenter une demande distincte.

[26] En ce qui concerne le moment de la communication, le demandeur fait valoir que le défendeur a commis une erreur en retardant la communication jusqu'après l'expiration du délai prévu par la loi. Il soutient que lorsque le défendeur ne communique pas les renseignements dans les 60 jours suivant la demande, la période visée par la demande doit être étendue aux 90 jours précédant la communication des renseignements afin d'éviter des demandes d'accès à n'en plus finir.

[27] Le demandeur souligne que le défendeur a le fardeau de prouver qu'il est justifié de refuser de communiquer certains renseignements. Il soutient que les renseignements portant sur un tiers provenant du LSUC devraient être communiqués étant donné qu'ils concernent le demandeur et que le LSUC n'a pas indiqué vouloir empêcher la communication de ces renseignements.

[28] En ce qui concerne les renseignements soustraits à la divulgation en raison du secret professionnel des avocats, le demandeur soutient qu'il incombe au défendeur de prouver que le

secret professionnel des avocats s'applique aux renseignements dont la communication a été refusée. De plus, seuls les renseignements remplissant certaines conditions peuvent être soustraits à la divulgation, et non nécessairement le document en entier. Le demandeur fait également valoir que le défendeur doit démontrer que tout refus de communication ne causerait pas une injustice.

[29] Le demandeur soutient que le défendeur ne s'est pas acquitté de son fardeau de démontrer que chaque élément requis du secret professionnel des avocats était présent. Les communications ne sont pas demeurées confidentielles parce que le défendeur a envoyé les avis à d'autres personnes. Le demandeur allègue que lorsque les renseignements sont communiqués à d'autres fonctionnaires, il y a renonciation au secret professionnel des avocats. De plus, le demandeur soutient que le secret professionnel des avocats ne s'applique pas lorsque les avocats du gouvernement agissent autrement qu'en qualité de juriste.

[30] Le demandeur soutient également que les communications ne constituaient pas des avis juridiques. Il fait valoir que les avis juridiques comprennent tout élément menant ou découlant d'une opinion juridique. Il soutient également que l'objet principal des communications n'était lié à aucune instance, mais que les communications visaient plutôt à l'obliger à fermer ses portes; le privilège relatif au litige ne s'applique donc pas.

[31] Le demandeur soutient que le secret professionnel des avocats ne peut être invoqué à l'égard d'une activité qui n'est pas légale, y compris une activité délictuelle. Étant donné que le défendeur a commis un délit en tentant de l'obliger à fermer les portes de son entreprise, le

privilège ne s'applique pas. Même si l'activité était légale, l'avis juridique d'un avocat du gouvernement doit chercher à favoriser l'intérêt public.

[32] S'agissant des dépens, le demandeur soutient que le long retard pour la communication des documents par CIC et la communication incomplète démontrent que le défendeur n'agissait pas de bonne foi lorsqu'il a répondu à la demande d'accès du demandeur.

Les observations écrites du défendeur

[33] Le défendeur soutient qu'aucune erreur n'a été commise dans le cadre du traitement de la demande d'accès. La portée de la demande a été limitée parce que le demandeur n'a pas respecté l'article 12 de la Loi, malgré le fait qu'on lui a demandé de revoir sa demande afin de fournir des indications suffisamment précises à propos de l'endroit où se trouvaient les renseignements demandés. La demande ne comprenait pas des documents de la CISR parce que la CISR est une institution fédérale distincte de celle visée par la demande d'accès du demandeur. De même, indiquer une date de fin pour la demande d'accès était approprié étant donné qu'en l'absence d'une telle date, la demande n'aurait jamais été close et des consultations continues auraient été requises.

[34] Le défendeur soutient qu'étant donné que le demandeur a maintenant reçu tous les documents qui n'avaient pas été communiqués dans les délais, toute question relative aux délais de communication est théorique.

[35] Le défendeur fait valoir que les exceptions prévues aux articles 26 et 27 de la Loi ont été correctement appliquées. Les renseignements soustraits à la communication en vertu de l'article 26 sont très limités et portent uniquement sur des renseignements au sujet d'une personne autre que le demandeur.

[36] Les renseignements ont été correctement soustraits à la communication aux termes de l'article 27, le secret professionnel des avocats. Les communications entre la Couronne, à titre de client, et les avocats de la Couronne, agissant en leur qualité d'avocats, étaient de nature confidentielle. À aucun moment les renseignements n'ont été communiqués à des tiers en dehors de la relation avocat-client. Les renseignements contenus dans les communications constituaient des « communications continues » et portaient sur la prestation de services juridiques. Les décisions sur lesquelles s'est appuyé le demandeur pour prouver qu'il y avait eu renonciation ne sont pas applicables. Dans ces décisions, les renseignements étaient communiqués entre l'avocat au sein de l'entreprise et des tiers extérieurs, ce qui vaut renonciation au secret professionnel des avocats. Tel n'était pas le cas en l'espèce.

[37] De plus, le défendeur fait valoir que le demandeur n'a pas établi le fondement de son allégation relative aux actes fautifs qui auraient pour effet de lever le secret professionnel des avocats. De plus, étant donné que le secret professionnel des avocats offre une protection quasi absolue, il n'est pas nécessaire de soupeser les intérêts dans un cas où des renseignements sont soustraits à la communication en vertu du secret professionnel des avocats, contrairement aux autres exceptions.

[38] Le défendeur fait également valoir qu'on ne peut prélever des renseignements aux termes de la Loi, contrairement à la *Loi sur l'accès à l'information*, L.R.C., 1985, ch. A-1. De plus, même s'il pouvait y avoir prélèvement dans le contexte de la Loi, cela ne signifierait pas que la Cour devrait effectuer une analyse détaillée des documents confidentiels.

[39] Enfin, le défendeur soutient que les exceptions ont correctement été appliquées en ce qui concerne le privilège relatif au litige.

Analyse et décision

[40] **Question 1**

Quelle est la norme de contrôle judiciaire applicable?

Dans la présente affaire, le défendeur a refusé l'accès à la totalité ou à une partie des documents visés par la présente demande de contrôle judiciaire, après avoir conclu qu'ils étaient soustraits à la communication en vertu des articles 26 et 27 de la Loi.

[41] Dans *Dunsmuir c. Nouveau-Brunswick*, 2008 CSC 9, [2008] 1 R.C.S. 190, au paragraphe 57, la Cour suprême a statué que lorsque la jurisprudence a déjà défini la norme de contrôle applicable à une question particulière dont est saisie la cour, la cour de révision peut adopter cette norme.

[42] Dans *Blank c. Canada (Ministre de la Justice)*, 2010 CAF 183, [2010] A.C.F. n° 897, la Cour d'appel fédérale, qui traitait de la norme de contrôle à appliquer dans le cas d'une

revendication du secret professionnel des avocats en vertu de l'article 23 de la *Loi sur l'accès à l'information*, disposition identique à l'article 27 de la *Loi sur la protection des renseignements personnels*, s'est exprimée comme suit aux paragraphes 16 et 17 :

16 Dans le cas qui nous occupe, le défendeur invoque l'exception relative au secret professionnel de l'avocat prévue à l'article 23. À la suite d'une analyse de la jurisprudence pertinente (notamment de la décision de notre Cour 3430901 *Canada Inc. c. Canada (Ministre de l'Industrie)*, 2001 CAF 254, [2002] 1 C.F. 421 et *Dunsmuir c. Nouveau-Brunswick*, [2008] 1 R.C.S. 190, 2008 CSC 9), la Cour fédérale énonce comme suit les normes de contrôle applicables à la décision du défendeur (au paragraphe 31) :

[...] [I]a Cour doit appliquer deux normes de contrôle pour la décision du défendeur de refuser la communication de renseignements en application de l'article 23 de la LAI qui concerne le privilège avocat-client. Elle doit appliquer la norme de la décision correcte pour la décision selon laquelle l'information non communiquée relève de l'exception de l'article 23, et la norme de la décision raisonnable pour la décision discrétionnaire de refuser la communication des renseignements visés par l'exception. Naturellement, la Cour doit aussi se demander si le pouvoir discrétionnaire a été exercé de bonne foi et dans un dessein qui se rapporte de façon logique à l'objet pour lequel il a été accordé.

[17] Pour les besoins du présent appel, nous acceptons qu'il s'agit des normes de contrôle applicables.

[43] J'appliquerai ces normes au présent contrôle judiciaire concernant les exceptions prévues aux articles 26 et 27.

[44] **Question 2**

Le défendeur a-t-il commis une erreur en limitant la portée de la demande?

La demande d'accès initiale du demandeur aurait contenu des renseignements provenant de 92 missions à l'étranger et de chaque employé de l'administration centrale et du centre de traitement des demandes de CIC, soit des communications entre des milliers d'employés.

[45] Le défendeur a conclu qu'une telle demande ne répondait pas aux exigences de l'alinéa 12(1)b) de la Loi, qui oblige une personne demandant des renseignements à :

[...] fournir sur leur localisation des indications suffisamment précises pour que l'institution fédérale puisse les retrouver sans problèmes sérieux.

On a dit au demandeur de fournir des indications plus précises, ce qu'il n'a pas fait.

[46] La décision de limiter les conditions de la demande d'accès était correcte étant donné que le demandeur n'a pas fourni des indications suffisamment précises à propos des renseignements demandés.

[47] De plus, le défendeur a agi correctement en n'incluant pas les renseignements en possession de la CISR.

[48] Le paragraphe 13(2) de la Loi prévoit qu'une demande de communication des renseignements personnels visés à l'article 12 se fait par écrit auprès de l'institution fédérale de qui relève le fichier de renseignements personnels où ils sont versés.

[49] La CISR fonctionne séparément de CIC et est également considérée comme une institution fédérale distincte en vertu de l'annexe 3 de la Loi. Étant donné que le demandeur a

présenté sa demande d'accès au titre de l'article 12 uniquement au ministère de la Citoyenneté et de l'Immigration, le défendeur a eu raison de limiter la communication à cette institution.

[50] **Question 3**

Le défendeur a-t-il commis une erreur en limitant la demande d'accès à une période précise?

Le demandeur fait valoir que le défendeur n'aurait pas dû imposer le 16 mai 2008 comme date de fin de la période visée par sa demande d'accès. De plus, le demandeur exhorte la Cour à statuer que lorsqu'une communication n'est pas complète dans un délai de 60 jours suivant une demande, la date de fin de la période visée par la demande doit être reportée au 90^e jour précédant la communication des renseignements, afin d'éviter des demandes d'accès à n'en plus finir.

[51] Je suis d'accord avec le défendeur qu'aucune des allégations du demandeur n'est réalisable.

[52] Comme il a été reconnu dans la Loi, la communication à la suite d'une demande d'accès nécessite du temps. La Loi prévoit un délai de 30 jours, mais autorise la prorogation de ce délai d'une période de 30 jours lorsque des consultations externes doivent avoir lieu. Il est nécessaire de fixer une date de fin pour la période de communication afin que la communication soit faite en temps opportun. Si la date de fin de la communication est la date où la communication a effectivement lieu, le processus de consultations pourrait ne jamais prendre fin.

[53] De plus, le législateur n'a nullement prévu dans la Loi le type régime en vertu duquel la date de communication est constamment reportée en fonction de la capacité du défendeur à respecter les délais prévus par la loi. Il ne revient à la Cour de créer un tel régime.

[54] **Question 4**

Le défendeur a-t-il commis une erreur en retardant la communication après l'expiration du délai prévu par la Loi?

En vertu de l'article 14 de la Loi, le responsable de l'institution fédérale est tenu d'aviser par écrit la personne qui en a fait la demande de ce qu'il sera donné ou non communication des renseignements ou, dans les 30 jours suivant la réception de la demande, de procéder à la communication. Une prorogation de 30 jours est autorisée en vertu du sous-alinéa 15a)(ii) lorsque des consultations sont nécessaires. Aux termes du paragraphe 16(3), le défaut de communication de renseignements demandés dans les délais prévus « par la présente loi vaut décision de refus de communication ».

[55] Le défendeur a respecté les articles 14 et 15, mais ne s'est pas conformé au délai prévu par la Loi et un tel comportement vaut décision de refus de communication aux termes du paragraphe 16(3). Le demandeur aurait pu présenter une demande de contrôle judiciaire du refus de communication après la période de 60 jours.

[56] Toutefois, le demandeur a maintenant reçu les renseignements demandés dont la communication aurait été considérée comme refusée.

[57] Dans un tel cas, le refus est théorique. Dans *Dagg c. Canada (Ministre de l'Industrie)*, 2010 CAF 316, la Cour d'appel fédérale a conclu que le contrôle judiciaire d'un refus de communication présumé en vertu de la *Loi sur l'accès à l'information*, L.R.C. 1985, ch. A-1, était théorique étant donné que les renseignements avaient été communiqués avant l'instruction de la demande de contrôle judiciaire (voir les paragraphes 12 à 14).

[58] Le présent contrôle judiciaire ne porte que sur le refus de communiquer en vertu des articles 26 et 27 de la Loi certains documents visés par les exceptions. Il n'est pas nécessaire d'examiner le retard du défendeur à communiquer les renseignements et le refus présumé de communiquer les renseignements qui ont été communiqués par la suite le 19 février 2009.

[59] **Question 5**

Le défendeur a-t-il commis une erreur en refusant de communiquer certains renseignements en vertu de l'article 26 de la Loi?

L'article 26 a été invoqué peu de fois pour soustraire à la communication de renseignements demandés par le demandeur.

[60] J'ai examiné les documents et j'ai conclu que chaque fois où cette disposition a été invoquée, des renseignements concernant des tiers étaient en cause.

[61] Le demandeur a fait valoir que les correspondances avec le LSUC ne devraient pas être soustraites à la communication, étant donné qu'il ne s'agit pas de renseignements confidentiels et que le LSUC n'a pas demandé qu'ils demeurent confidentiels. Or, les communications avec le

LSUC contenues dans les documents soustraits à la divulgation datent d'avant janvier 2007, date du début de la période de communication. Pour cette raison, ils ne sont pas visés par la communication et ne doivent pas être divulgués.

[62] **Question 6**

Le défendeur a-t-il commis une erreur en refusant de communiquer certains renseignements en vertu de l'article 27 de la Loi?

Dans l'arrêt *Blank c. Canada (Ministère de la Justice)*, 2006 CSC 39, [2006] 2 R.C.S. 319, la Cour suprême du Canada a conclu que l'article 23 de la *Loi sur l'accès à l'information*, qui prévoit des exceptions fondées sur le « secret professionnel de l'avocat », comprend à la fois le privilège de la consultation juridique et le privilège relatif au litige (paragraphe 3 et 4).

[63] De même, j'estime que l'article 27 de la Loi, qui prévoit des exceptions fondées sur le secret professionnel des avocats, comprend à la fois le privilège de la consultation juridique ou des communications avocat-client et le privilège relatif au litige.

[64] J'ai examiné les documents que le défendeur a soustraits à la communication en vertu de l'article 27 de la Loi.

Le secret professionnel des avocats

[65] Le secret professionnel de l'avocat est une notion fondamentale de l'administration de la justice et il « ne doit être levé que dans les circonstances les plus exceptionnelles, notamment en cas de risque véritable qu'une déclaration de culpabilité soit prononcée à tort » (voir *Pritchard c. Ontario (Commission des droits de la personne)*, 2004 CSC 31, [2004] 1 R.C.S. 809, paragraphe 17).

[66] La Cour suprême a, à plusieurs occasions, énuméré les critères servant à établir le secret professionnel de l'avocat (voir *Pritchard*, précité, au paragraphe 15; *Solosky c. Canada* (1979), [1980] 1 R.C.S. 821, à la page 837).

[67] Il doit s'agir :

1. d'une communication entre un avocat et son client;
2. qui comporte une consultation ou un avis juridique;
3. que les parties considèrent de nature confidentielle.

[68] Les documents en cause en l'espèce sont clairement des communications. Or, le demandeur soutient que pour bon nombre des celles-ci, il ne s'agit pas de communications entre un avocat et son client.

[69] La Cour suprême a examiné le rôle de l'avocat interne dans l'arrêt *Pritchard*, précité. La Cour a souligné que le terme « interne » ne change pas l'applicabilité du privilège. À la suite de

l'arrêt *R c. Shirose*, [1999] 1 R.C.S. 565, la Cour a conclu que c'est la qualité en vertu de laquelle l'avocat travaille qu'il est important d'examiner, puisque ce type d'avocat a à la fois un rôle juridique et non juridique. Lorsqu'un avocat « interne » donne des conseils juridiques à un ministère client, le secret professionnel de l'avocat s'applique. Toutefois, le secret professionnel ne s'appliquera pas lorsqu'un avocat interne donne des conseils autrement qu'en qualité de juriste. Cette analyse doit se faire selon « la nature de la relation, l'objet de l'avis et les circonstances dans lesquelles [le privilège] est demandé et fourni » (voir *Pritchard*, précité, au paragraphe 20).

[70] La Cour d'appel fédérale a défini la portée des conseils juridiques dans la décision *Nation et Bandes des Indiens Samson c. Canada*, [1995] 2 C.F. 762, [1995] A.C.F. n° 734 (QL) (CAF), en s'exprimant comme suit, au paragraphe 8 :

[...] il n'est pas nécessaire que la communication constitue une demande ou une offre expresse de conseils, dans la mesure où elle peut être tenue pour faire partie d'une communication continue au cours de laquelle l'avocat dispense des conseils; la communication protégée ne se limite pas à l'exposé du droit présenté au client, et elle comprend les conseils touchant les mesures à prendre dans le contexte juridique pertinent.

[71] De plus, la Cour d'appel fédérale a conclu, dans l'arrêt *Blank c. Canada (Ministre de l'Environnement)*, 2001 CAF 374, au paragraphe 19, que le secret professionnel de l'avocat s'applique aux communications qui :

[...] donnent ou demandent des avis juridiques, ou représentent une partie intégrale du dialogue continu ayant généralement trait aux accusations criminelles auxquelles les avis juridiques réfèrent expressément ou implicitement.

[72] La grande majorité des documents faisant l'objet du contrôle judiciaire portent sur la prestation de services juridiques. Il y a également une analyse et un avis juridique. De plus, il y a des communications portant sur des considérations juridiques et conséquences relativement à certains documents. Ces communications ont été faites par des avocats agissant en qualité de juristes, et non dans le cadre de la prestation de conseils en matière de politique. De plus, ces communications de renseignements devaient demeurer confidentielles et les renseignements n'ont jamais été communiqués à des tiers en dehors du ministère client Citoyenneté et Immigration, ce qui aurait valu renonciation du privilège. Bien qu'il y ait eu des communications entre des non-avocats, celles-ci relèvent aisément de la « communication continue » entre le ministère de la Justice et les membres de son client, le ministère de la Citoyenneté et de l'Immigration.

Le privilège relatif au litige

[73] Dans l'arrêt *Blank*, précité, la Cour suprême a statué que le privilège relatif au litige ne peut être invoqué qu'à l'occasion ou en prévision d'un litige et lorsque les renseignements ont été créés principalement en vue du litige (*Blank*, CSC, précité, au paragraphe 60). De plus, la Cour a conclu au paragraphe 39 que le privilège relatif au litige :

[...] comprend, à tout le moins, les procédures distinctes qui opposent les mêmes parties ou des parties liées et qui découlent de la même cause d'action (ou « source juridique ») ou d'une cause d'action connexe. À mon avis, les procédures qui soulèvent des questions communes avec l'action initiale et qui partagent son objet fondamental seraient également visées.

[74] Le demandeur a été impliqué dans plusieurs litiges contre le défendeur au cours des dernières années, dont deux instances en cours ayant commencé en juillet et novembre 2007 et dix demandes d'immigration dans le cadre desquelles le demandeur était l'avocat inscrit, lesquelles sont toutes visées par la période de communication.

[75] Au paragraphe 53 de l'arrêt *Blank*, précité, la Cour suprême a souligné qu'en vertu de la *Loi sur l'accès à l'information*, le gouvernement peut être tenu de communiquer des renseignements lorsque la procédure initiale se termine et qu'un litige n'est pas prévu. Or, je suis d'accord avec le défendeur que tel n'est pas le cas dans la présente affaire. Non seulement un litige était prévu, mais encore plusieurs instances étaient en cours au moment de la communication. Il y a également des points communs entre les instances en cours; les parties sont les mêmes et les mêmes plaintes ont été formulées à l'égard de l'interprétation du ministère de la Justice. Bon nombre des documents du défendeur ayant été soustraits à la divulgation portaient sur des stratégies visant à régler ces différends. Par conséquent, le privilège relatif au litige s'appliquait et était étroitement lié aux conseils juridiques fournis.

[76] Enfin, un petit nombre de documents n'étaient pas visés par la demande d'accès ou la période de communication et n'ont pas été communiqués pour cette raison. De plus, une partie importante des documents étaient des doubles. Il s'agissait de refus de communication raisonnables.

Prélèvement de renseignements

[77] La Cour d'appel fédérale a abordé la question du prélèvement de renseignements sous le régime de la *Loi sur l'accès à l'information* dans *Blank c. Canada (Ministère de la Justice)*, 2007 CAF 87. La Cour a conclu qu'un tel prélèvement doit uniquement se faire dans le but de préserver l'intégrité du privilège. Voici comment la Cour s'est exprimée au paragraphe 13 de ses motifs :

L'intention du législateur n'est pas d'exiger le prélèvement de renseignements qui font partie d'une communication privilégiée en exigeant, par exemple, la communication de renseignements qui révéleraient le sujet précis de la communication ou les hypothèses actuelles de l'avis juridique donné ou sollicité.

[78] Contrairement à la *Loi sur l'accès à l'information*, la *Loi sur la protection des renseignements personnels* ne mentionne pas le prélèvement d'une partie des documents lorsque cette partie est soustraite à la communication. Cela étant dit, même si on pouvait effectuer un prélèvement dans le contexte de la *Loi sur la protection des renseignements personnels*, le défendeur n'était pas tenu de prélever les parties de documents contenant des renseignements protégés d'une manière qui permettrait de faire des hypothèses factuelles. Compte tenu de mon analyse précédente sur le secret professionnel de l'avocat, il n'y avait pas, selon moi, de documents dans lesquels le défendeur aurait dû prélever des extraits et qu'il aurait dû divulguer partiellement.

Activité illicite

[79] Le demandeur a eu raison d'affirmer que le secret professionnel de l'avocat ne s'applique pas lorsque la communication vise à faciliter un comportement illégal (voir *Solosky*, précité, page 835). De même, le privilège relatif au litige ne s'applique pas lorsque la partie demandant la communication de renseignements peut prouver une faute commise par l'autre partie donnant elle-même ouverture à un droit d'action (voir *Blank*, CSC, précité, paragraphe 45). Or, il incombe au demandeur de prouver l'acte fautif (voir *Blank c. Canada (Ministre de l'Environnement)*, 2007 CAF 289, paragraphe 10) et il ne s'est pas acquitté de son fardeau en l'espèce. Il n'a pas démontré l'existence d'un comportement illégal ou d'une faute donnant ouverture à un droit d'action de la part du défendeur.

[80] J'estime que le défendeur a eu raison de conclure que les renseignements dont la communication a été refusée étaient visés par les exceptions prévues aux articles 26 et 27. J'estime également que la décision du défendeur de refuser la communication des renseignements visés par les exceptions était raisonnable.

[81] Pour les motifs qui précèdent, je conclus que les documents que le défendeur a refusé de communiquer étaient visés par les articles 26 et 27 de la *Loi sur la protection des renseignements personnels*.

[82] Je rejetterais par conséquent la demande de contrôle judiciaire et j'adjugerais les dépens au défendeur. Le demandeur a demandé ses dépens. Vu les faits du présent contrôle judiciaire, je

ne rendrai pas d'ordonnance quant aux dépens en faveur du demandeur étant donné qu'il n'a pas eu gain de cause.

JUGEMENT

[83] **LA COUR ORDONNE** que la demande de contrôle judiciaire soit rejetée, les dépens étant adjugés au défendeur. Comme il a été dit précédemment, il ne sera pas adjugé de dépens au demandeur.

« John A. O'Keefe »

Juge

Traduction certifiée conforme
Sandra de Azevedo, LL.B.

ANNEXE

Les dispositions législatives applicables

Loi sur la protection des renseignements personnels, L.R.C. 1985, ch. P-21

- | | |
|---|---|
| <p>2. La présente loi a pour objet de compléter la législation canadienne en matière de protection des renseignements personnels relevant des institutions fédérales et de droit d'accès des individus aux renseignements personnels qui les concernent.</p> | <p>2. The purpose of this Act is to extend the present laws of Canada that protect the privacy of individuals with respect to personal information about themselves held by a government institution and that provide individuals with a right of access to that information.</p> |
| <p>3. . . .</p> <p>« institution fédérale »</p> <p>a) Tout ministère ou département d'État relevant du gouvernement du Canada, ou tout organisme, figurant à l'annexe;</p> <p>b) toute société d'État mère ou filiale à cent pour cent d'une telle société, au sens de l'article 83 de la <i>Loi sur la gestion des finances publiques</i>.</p> | <p>3. . . .</p> <p>“government institution” means</p> <p>(a) any department or ministry of state of the Government of Canada, or any body or office, listed in the schedule, and</p> <p>(b) any parent Crown corporation, and any wholly-owned subsidiary of such a corporation, within the meaning of section 83 of the <i>Financial Administration Act</i>;</p> |
| <p>12. (1) Sous réserve des autres dispositions de la présente loi, tout citoyen canadien et tout résident permanent au sens du paragraphe 2(1) de la <i>Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés</i> ont le droit de se faire communiquer sur demande :</p> <p>a) les renseignements personnels le concernant et versés dans un fichier de renseignements personnels;</p> <p>b) les autres renseignements personnels le concernant et relevant d'une institution fédérale, dans la mesure où il peut fournir sur leur localisation des indications suffisamment précises pour que l'institution fédérale puisse les retrouver sans problèmes sérieux.</p> | <p>12. (1) Subject to this Act, every individual who is a Canadian citizen or a permanent resident within the meaning of subsection 2(1) of the <i>Immigration and Refugee Protection Act</i> has a right to and shall, on request, be given access to</p> <p>(a) any personal information about the individual contained in a personal information bank; and</p> <p>(b) any other personal information about the individual under the control of a government institution with respect to which the individual is able to provide sufficiently specific information on the location of the information as to render it reasonably retrievable by the government institution.</p> |

(2) Tout individu qui reçoit communication, en vertu de l'alinéa (1)a), de renseignements personnels qui ont été, sont ou peuvent être utilisés à des fins administratives, a le droit :

a) de demander la correction des renseignements personnels le concernant qui, selon lui, sont erronés ou incomplets;

b) d'exiger, s'il y a lieu, qu'il soit fait mention des corrections qui ont été demandées mais non effectuées;

c) d'exiger :

(i) que toute personne ou tout organisme à qui ces renseignements ont été communiqués pour servir à des fins administratives dans les deux ans précédant la demande de correction ou de mention des corrections non effectuées soient avisés de la correction ou de la mention,

(ii) que l'organisme, s'il s'agit d'une institution fédérale, effectue la correction ou porte la mention sur toute copie de document contenant les renseignements qui relèvent de lui.

(3) Le gouverneur en conseil peut, par décret, étendre, conditionnellement ou non, le droit d'accès visé au paragraphe (1) à des individus autres que ceux qui y sont mentionnés.

14. Le responsable de l'institution fédérale à qui est faite une demande de communication de renseignements personnels en vertu du

(2) Every individual who is given access under paragraph (1)(a) to personal information that has been used, is being used or is available for use for an administrative purpose is entitled to

(a) request correction of the personal information where the individual believes there is an error or omission therein;

(b) require that a notation be attached to the information reflecting any correction requested but not made; and

(c) require that any person or body to whom that information has been disclosed for use for an administrative purpose within two years prior to the time a correction is requested or a notation is required under this subsection in respect of that information

(i) be notified of the correction or notation, and

(ii) where the disclosure is to a government institution, the institution make the correction or notation on any copy of the information under its control.

(3) The Governor in Council may, by order, extend the right to be given access to personal information under subsection (1) to include individuals not referred to in that subsection and may set such conditions as the Governor in Council deems appropriate.

14. Where access to personal information is requested under subsection 12(1), the head of the government institution to which the

paragraphe 12(1) est tenu, dans les trente jours suivant sa réception, sous réserve de l'article 15 :

a) d'aviser par écrit la personne qui a fait la demande de ce qu'il sera donné ou non communication totale ou partielle des renseignements personnels;

b) le cas échéant, de procéder à la communication.

15. Le responsable d'une institution fédérale peut proroger le délai mentionné à l'article 14:

a) d'une période maximale de trente jours dans les cas où :

(i) l'observation du délai entraverait de façon sérieuse le fonctionnement de l'institution,

(ii) les consultations nécessaires pour donner suite à la demande rendraient pratiquement impossible l'observation du délai;

b) d'une période qui peut se justifier dans les cas de traduction ou dans les cas de transfert sur support de substitution.

Dans l'un ou l'autre de ces cas, le responsable de l'institution fédérale envoie à la personne qui a fait la demande, dans les trente jours suivant sa réception, un avis de prorogation de délai en lui faisant part du nouveau délai ainsi que de son droit de déposer une plainte à ce propos auprès du Commissaire à la protection de la vie privée.

16. (1) En cas de refus de communication de renseignements personnels demandés en vertu du paragraphe 12(1), l'avis prévu à

request is made shall, subject to section 15, within thirty days after the request is received,

(a) give written notice to the individual who made the request as to whether or not access to the information or a part thereof will be given; and

(b) if access is to be given, give the individual who made the request access to the information or the part thereof.

15. The head of a government institution may extend the time limit set out in section 14 in respect of a request for

(a) a maximum of thirty days if

(i) meeting the original time limit would unreasonably interfere with the operations of the government institution, or

(ii) consultations are necessary to comply with the request that cannot reasonably be completed within the original time limit, or

(b) such period of time as is reasonable, if additional time is necessary for translation purposes or for the purposes of converting the personal information into an alternative format,

by giving notice of the extension and the length of the extension to the individual who made the request within thirty days after the request is received, which notice shall contain a statement that the individual has a right to make a complaint to the Privacy Commissioner about the extension.

16. (1) Where the head of a government institution refuses to give access to any personal information requested under

l'alinéa 14a) doit mentionner, d'une part, le droit de la personne qui a fait la demande de déposer une plainte auprès du Commissaire à la protection de la vie privée et, d'autre part :

a) soit le fait que le dossier n'existe pas;

b) soit la disposition précise de la présente loi sur laquelle se fonde le refus ou sur laquelle il pourrait vraisemblablement se fonder si les renseignements existaient.

(2) Le paragraphe (1) n'oblige pas le responsable de l'institution fédérale à faire état de l'existence des renseignements personnels demandés.

(3) Le défaut de communication de renseignements personnels demandés en vertu du paragraphe 12(1) dans les délais prévus par la présente loi vaut décision de refus de communication.

26. Le responsable d'une institution fédérale peut refuser la communication des renseignements personnels demandés en vertu du paragraphe 12(1) qui portent sur un autre individu que celui qui fait la demande et il est tenu de refuser cette communication dans les cas où elle est interdite en vertu de l'article 8.

27. Le responsable d'une institution fédérale peut refuser la communication des renseignements personnels demandés en vertu du paragraphe 12(1) qui sont protégés

subsection 12(1), the head of the institution shall state in the notice given under paragraph 14(a)

(a) that the personal information does not exist, or

(b) the specific provision of this Act on which the refusal was based or the provision on which a refusal could reasonably be expected to be based if the information existed,

and shall state in the notice that the individual who made the request has a right to make a complaint to the Privacy Commissioner about the refusal.

(2) The head of a government institution may but is not required to indicate under subsection (1) whether personal information exists.

(3) Where the head of a government institution fails to give access to any personal information requested under subsection 12(1) within the time limits set out in this Act, the head of the institution shall, for the purposes of this Act, be deemed to have refused to give access.

26. The head of a government institution may refuse to disclose any personal information requested under subsection 12(1) about an individual other than the individual who made the request, and shall refuse to disclose such information where the disclosure is prohibited under section 8.

27. The head of a government institution may refuse to disclose any personal information requested under subsection 12(1) that is subject to solicitor-client

par le secret professionnel qui lie un avocat à son client.

41. L'individu qui s'est vu refuser communication de renseignements personnels demandés en vertu du paragraphe 12(1) et qui a déposé ou fait déposer une plainte à ce sujet devant le Commissaire à la protection de la vie privée peut, dans un délai de quarante-cinq jours suivant le compte rendu du Commissaire prévu au paragraphe 35(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.

47. Dans les procédures découlant des recours prévus aux articles 41, 42 ou 43, la charge d'établir le bien-fondé du refus de communication de renseignements personnels ou le bien-fondé du versement de certains dossiers dans un fichier inconsultable classé comme tel en vertu de l'article 18 incombe à l'institution fédérale concernée.

52. (1) Sous réserve du paragraphe (2), les frais et dépens sont laissés à l'appréciation de la Cour et suivent, sauf ordonnance contraire de la Cour, le sort du principal.

(2) Dans les cas où elle estime que l'objet du recours a soulevé un principe important et nouveau quant à la présente loi, la Cour accorde les frais et dépens à la personne qui a exercé le recours devant elle, même si cette personne a été déboutée de son recours.

73. Le responsable d'une institution fédérale peut, par arrêté, déléguer certaines de ses attributions à des cadres ou employés de l'institution.

privilege.

41. Any individual who has been refused access to personal information requested under subsection 12(1) may, if a complaint has been made to the Privacy 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 Privacy Commissioner are reported to the complainant under subsection 35(2) or within such further time as the Court may, either before or after the expiration of those forty-five days, fix or allow.

47. In any proceedings before the Court arising from an application under section 41, 42 or 43, the burden of establishing that the head of a government institution is authorized to refuse to disclose personal information requested under subsection 12(1) or that a file should be included in a personal information bank designated as an exempt bank under section 18 shall be on the government institution concerned.

52. (1) Subject to subsection (2), the costs of and incidental to all proceedings in the Court under this Act shall be in the discretion of the Court and shall follow the event unless the Court orders otherwise.

(2) Where the Court is of the opinion that an application for review under section 41 or 42 has raised an important new principle in relation to this Act, the Court shall order that costs be awarded to the applicant even if the applicant has not been successful in the result.

73. The head of a government institution may, by order, designate one or more officers or employees of that institution to exercise or perform any of the powers,

duties or functions of the head of the institution under this Act that are specified in the order.

COUR FÉDÉRALE

AVOCATS INSCRITS AU DOSSIER

DOSSIER : T-1070-10

INTITULÉ : TIMOTHY EDW. LEAHY

et

LE MINISTRE DE LA CITOYENNETÉ
ET DE L'IMMIGRATION

LIEU DE L'AUDIENCE : Toronto (Ontario)

DATE DE L'AUDIENCE : Le 22 février 2011

**MOTIFS DU JUGEMENT
ET JUGEMENT :** LE JUGE O'KEEFE

DATE DES MOTIFS : Le 18 août 2011

COMPARUTIONS :

Timothy E. Leahy

POUR LE DEMANDEUR
(POUR SON PROPRE COMPTE)

Leena Jaakkimainen

POUR LE DÉFENDEUR

AVOCATS INSCRITS AU DOSSIER :

Timothy E. Leahy
Forefront Migration Ltd.
Toronto (Ontario)

POUR LE DEMANDEUR
(POUR SON PROPRE COMPTE)

Myles J. Kirvan
Sous-procureur général du Canada
Toronto (Ontario)

POUR LE DÉFENDEUR