

COALITION POUR LA SURVEILLANCE INTERNATIONALE DES LIBERTÉS CIVILES

MÉMOIRE AU COMITÉ PERMANENT DE LA SÉCURITÉ PUBLIQUE ET NATIONALE

sur le PROJET DE LOI C-51 - *Loi édictant la Loi sur la communication d'information ayant trait à la sécurité du Canada et la Loi sur la sûreté des déplacements aériens, modifiant le Code criminel, la Loi sur le Service canadien du renseignement de sécurité et la Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés*

A. Aperçu général

Le projet de loi C-51, the *Loi antiterroriste de 2015*, constitue une expansion majeure du pouvoir de l'État, sans surveillance ni mesure de protection appropriées, ni preuve que les nouvelles dispositions soient nécessaires ou efficaces. Qui plus est, rien n'indique que les rédacteurs aient tenu compte des abus en matière de sécurité nationale commis dans le passé, malgré que des tribunaux, des commissions d'enquête et des organismes d'examen aient conclu à maintes reprises que des fonctionnaires canadiens ont souvent été responsables de graves atteintes aux droits de la personne. La Coalition pour la surveillance internationale des libertés civiles (Coalition) exprime son opposition au projet de loi ainsi que les réserves suivantes.

- (i) La *Loi sur la communication d'information ayant trait à la sécurité du Canada* donnera aux fonctionnaires de plusieurs ministères et organismes le mandat d'espionner les Canadiens et de communiquer ces informations avec la police ou le Service canadien du renseignement de sécurité (SCRS). Elle élargirait en outre la définition de « sécurité du Canada » de façon à s'appliquer à des actes qui ne sont rien de plus que de la désobéissance civile et des manifestations pacifiques.

- (ii) La *Loi sur la sûreté des déplacements aériens* maintient et élargit le régime de l'interdiction de vol, qui est probablement inconstitutionnel et pour lequel rien ne prouve qu'il accroisse la sécurité des Canadiens.

- (iii) Le projet de loi C-51 modifierait la *Loi sur le Service canadien du renseignement de sécurité* (LSCRS) en vue de conférer aux agents de sécurité canadiens des pouvoirs extraordinaires afin de porter atteinte aux droits individuels des Canadiens, le tout de façon secrète. Cette ingérence du pouvoir de l'État dans la vie privée, accomplie essentiellement dans le secret, invite les abus. Le système dépend en outre de la bonne foi et de la franchise du SCRS, organisme dont le bilan « pour avoir sérieusement induit en erreur » les tribunaux et les organismes de contrôle est bien mauvais. Depuis 15 ans, les nombreuses occurrences d'atteinte aux droits de la personne par le SCRS intensifient les préoccupations que suscite le fait que ces pouvoirs de « perturbation » sont inouïs, dangereux et n'ont pas leur place dans une société libre et démocratique.

Dans son témoignage devant le Comité le 12 mars 2015, la Coalition s'est attachée à trois aspects du projet de loi C-51. Le présent mémoire les illustre et les approfondit. Elle tient à souligner que le fait qu'elle ne détaille que ces trois points n'emporte pas son accord implicite sur les autres modifications proposées. La Coalition partage en particulier les inquiétudes que d'autres ont exprimées à propos de la création de l'infraction pénale de préconiser ou de fomenter le terrorisme « en général », et du maintien de l'arrestation préventive. Il faut toujours considérer avec une prudence extrême toute tentative de criminaliser le fait de s'exprimer dans une société libre et démocratique, même quand ce qui est exprimé est impopulaire, de mauvais goût ou contraire aux idées de la majorité. Les infractions criminelles pour commentaire « général » peuvent avoir sur la liberté d'expression et d'association des effets inhibiteurs, susceptibles de nuire aux usages démocratiques.

B. Coalition pour la surveillance internationale des libertés civiles

Coalition nationale d'organisations de la société civile canadienne, la Coalition a été créée suite aux attentats terroristes de septembre 2001 aux États-Unis. Elle regroupe plus de quarante ONG, syndicats, associations professionnelles, groupes confessionnels, organisations environnementales, de protection des droits de la personne et des libertés civiles, ainsi que des groupes représentant des communautés immigrantes et réfugiées. Ces organisations se sont regroupées en 2002 autour de préoccupations communes à l'égard de l'incidence des nouvelles mesures antiterroristes sur les libertés civiles, la protection des réfugiés, les relations interraciales, la dissidence politique, la gestion des affaires publiques en démocratie, la coopération internationale, l'aide humanitaire et les droits de la personne au Canada et à l'étranger.

Dans le cadre de son mandat, la Coalition a témoigné à maintes reprises devant des comités de la Chambre des communes et du Sénat chargés de l'examen de mesures législatives concernant la sécurité nationale et les droits de la personne. La Coalition a été autorisée à intervenir dans des affaires entendues par la Cour suprême du Canada; un article rédigé par un spécialiste de la Coalition et recensé par des pairs a été longuement cité dans la décision *R. v. Khawaja* (2006), 214 C.C.C. (3d) 399 (C. sup. Ont.), qui a invalidé l'élément du mobile dans la définition de terrorisme du *Code criminel* modifiée par la *Loi antiterroriste*. La Coalition a été autorisée à présenter des observations à la Commission d'enquête sur les actions des responsables canadiens relativement à Maher Arar, et lors de l'Enquête interne sur les actions des responsables canadiens relativement à Abdullah Almalki, Ahmad Abou-Elmaati et Muayyed Nureddin. La Coalition travaille régulièrement avec des partenaires d'autres pays sur des questions touchant les libertés civiles et la sécurité nationale au niveau mondial. En 2004, elle a dirigé une campagne internationale contre la surveillance de masse, parrainée par Amnistie internationale Canada, l'American Civil Liberties Union, le Center for Constitutional Rights (États-Unis), Statewatch (Europe) et Focus on the Global South (Asie). Elle a publié en février 2010 un rapport sur le Programme de protection des passagers - c'est-à-dire le régime canadien de l'interdiction de vol.

C. *Loi sur la communication d'information ayant trait à la sécurité du Canada*

Les Canadiens interagissent avec l'administration fédérale et lui communique des renseignements personnels de façons fort diverses pour des raisons multiples. Déclarer ses revenus, demander l'assurance-chômage ou la sécurité de la vieillesse, entrer au Canada ou en sortir, confirmer son statut d'Indien, avoir accès à des prestations aux survivants ou aux anciens combattants - voici quelques exemples dans lesquels les Canadiens sont tenus de communiquer des renseignements personnels très sensibles à différents ministères ou organismes fédéraux. Mais il est entendu depuis longtemps que l'État protégera ces renseignements personnels et ne s'en servira qu'à des fins conformes au motif de leur collecte.

La *Loi sur la communication d'information ayant trait à la sécurité du Canada* (LCISC) (partie 1 du projet de loi C-51) propose de briser cette confiance avec les Canadiens, car elle « encouragera et facilitera » la communication large d'éléments « disparates » de renseignements personnels¹, sans contrôle adapté et pour des raisons définies de manière très générale. La LCISC confère à tous les ministères fédéraux qu'elle énumère, y compris ceux auxquels la loi n'impose aucune fonction concernant l'exécution de la loi ou le renseignement de sécurité et qui n'ont aucune expérience de ces domaines, le mandat de détecter, prévenir ou perturber des « activités qui portent atteinte à la sécurité du Canada »² ainsi que d'enquêter sur celles-ci. Le texte encourage vraiment ces ministères à travailler ensemble à « regrouper » une grande variété de renseignements personnels et à créer des dossiers secrets sur des Canadiens, simplement parce que quelque obscur fonctionnaire juge leur comportement, leur mode de vie, leurs opinions ou leurs fréquentations suspects ou inhabituelles. Pour les motifs qu'elle va exposer ci-après,

¹ *Loi sur la communication d'information ayant trait à la sécurité du Canada*, préambule et article 3.

² *Loi sur la communication d'information ayant trait à la sécurité du Canada*, préambule et par. (1).

la Coalition fait valoir que la LCISC représente une menace sans précédent envers la protection de la vie privée des Canadiens et crée un réel risque que des informations personnelles mal communiquées auront de graves répercussions sur la vie de ceux-ci.

La GRC et le SCRS peuvent depuis longtemps accéder à des fins d'enquête à des renseignements personnels détenus par des ministères fédéraux, dans les cas où des motifs de droit peuvent être établis. Les éléments véritablement nouveaux de la LCISC sont doubles. Elle crée en premier lieu une nouvelle définition de « sécurité du Canada », bien plus générale que celle des lois en vigueur³, qui semble s'appliquer à des activités sans rapport avec le terrorisme ou même d'ailleurs à des activités criminelles. Le « terrorisme » n'est du reste que l'une des neuf « activités qui portent atteinte à la sécurité du Canada » et qui sont énumérées. On peut légitimement s'inquiéter⁴ que le fait de participer à des manifestations, à des grèves ou à des actes de désobéissance civile pourrait être contraire à la LCISC, si ces activités sont interprétées comme « entraver » la « stabilité économique ou financière du Canada », ou « influencer indûment sur » un gouvernement par l'emploi « de moyens illégaux », ce qui est plus général que les activités violentes ou criminelles. Selon cette définition, une manifestation qui bloque la voie ferrée devient immédiatement une atteinte envers la « sécurité du Canada ».

La désobéissance civile est partie intégrante de l'histoire du Canada, sur d'importantes questions d'actualité - le mouvement des suffragettes, les droits des travailleurs, les mouvements pacifistes, droits à l'égalité des homosexuels par exemple. Il serait difficile de contester le rôle important de ces manifestations dans

³ La définition de « sécurité du Canada » de la LSCRS se borne à faire état d'espionnage, d'actes violents graves commis à des fins politiques et de tentatives de renverser le gouvernement par la violence. La définition est insérée par mention expresse dans plusieurs lois - *Loi sur les mesures d'urgence*, *Loi de l'impôt sur le revenu*, *Loi sur les infractions en matière de sécurité*, *Loi sur la citoyenneté*, *Loi sur l'aéronautique* par exemple.

⁴ Des commentaires publics de ministres qualifiant de « radicaux » des environmentalistes canadiens (« Radicals working against the oil sands, Ottawa says », *CBCNews* en ligne, 9 janvier 2012 [en anglais seulement]) et des propos de la GRC qualifiant d'« extrémistes » des groupes autochtones et environnementaux (« Anti-petroleum movement a growing security threat to Canada, la GRC say », *Globe and Mail*, 17 février 2015[en anglais seulement]) renforcent ces inquiétudes.

le développement, notamment politique, de la société canadienne. De nos jours, la protection de l'environnement ou les droits des Autochtones notamment suscitent des interrogations similaires de portée considérable qui méritent un débat ouvert et public, nourri par les manifestations.

Le second élément nouveau de la LCISC est la façon dont elle délègue véritablement à l'ensemble des fonctionnaires fédéraux la responsabilité de « la détection, l'identification, l'analyse, la prévention ou la perturbation » des « activités qui portent atteinte à la sécurité du Canada » « ou une enquête sur celles-ci »⁵. Il est difficile de dire comment des fonctionnaires de l'Agence du revenu du Canada (ou de RHDC, d'Anciens combattants Canada, des Affaires autochtones) s'acquitteront de ces nouvelles responsabilités que leur impose la loi ou comment ils interpréteront la définition générale de « sécurité du Canada » selon la LCISC. Sans expérience, ou si peu, de l'exécution de la loi ou du renseignement de sécurité, sans contrôle ni surveillance prévu dans la LCISC, ils devront se débrouiller par eux-mêmes.

Ces modifications s'écartent radicalement de l'interprétation classique du devoir de l'État de protéger les renseignements personnels et la vie privée des Canadiens, notamment de toute diffusion, divulgation ou utilisation abusive, inutile ou impropre. Il n'est pas exagéré de dire que la LCISC facilite la surveillance de masse par l'État selon des modes que l'on trouve couramment dans des pays totalitaires, pas dans des démocraties.

Les préjudices et les risques touchant la LCISC sont de nature à la fois générale et particulière. Elle porte clairement atteinte au droit au respect de la vie privée, parfois défini comme le droit de contrôler les renseignements sur sa vie privée, dont celui de décider quand, comment et dans quelle mesure ils sont communiqués à des tiers⁶. Le droit au respect de la vie privée protège la sphère d'autonomie et de liberté

⁵ *Loi sur la communication d'information ayant trait à la sécurité du Canada*, préambule et par. 5(1).

⁶ *Jones v. Tsige*, 2012 ONCA 32, par. 61; *R. c. Duarte*, [1990] 1 RCS 30, par. 25.

dont nous avons tous besoin pour développer le sens de notre identité et de notre individualité, construire des relations intimes et proches, et nourrir les associations sociales et politiques essentielles pour une société dynamique et solide. Le fait de savoir que nos actions peuvent être enregistrées et réunies dans un dossier secret de l'État non seulement porte atteinte à notre dignité personnelle, mais peut aussi avoir un effet paralysant qui peut dissuader, décourager ou empêcher d'explorer des idées ou des relations nouvelles ou controversées.

Le fait de communiquer des renseignements sans discernement présente de plus des risques très précis. Ainsi que le soulignent les professeurs Roach et Forcese, « des renseignements qui n'ont pas été correctement communiqués peuvent susciter des rumeurs et des insinuations, être présentés comme des faits et utilisés pour justifier des actions, d'une nature parfois très troublante »⁷ [traduction]. Ceci peut faire que des réputations soient ternies, que des emplois soient perdus, que l'on ait l'interdiction de prendre l'avion ou de traverser les frontières et parfois que l'on soit emprisonné illégalement et même torturé. Ainsi que l'ont conclu deux enquêtes publiques, quatre Canadiens ont été détenus et torturés dans des pays étrangers au lendemain du 11 septembre 2001, en partie à cause de la communication erronée ou irrégulière de renseignements par des fonctionnaires canadiens. À cet égard, il est choquant que la rédaction de la LCISC semble avoir eu lieu sans tenir compte des épreuves subies par ces quatre hommes. Dans l'enquête Arar, le juge O'Connor a beaucoup insisté sur les dangers de la communication de renseignements, et recommandé que le Canada adopte un système qui garantisse que les décisions de communiquer des renseignements soient strictement contrôlées et centralisées et qu'elles soient régies par des politiques claires visant à vérifier la fiabilité, la pertinence et l'exactitude⁸.

⁷ K. Roach et C. Forcese, « Bill C-51 Backgrounder #3: Sharing Information and Lost Lessons from the Arar Experience », p. 5 [en anglais seulement].

⁸ Rapport de la Commission d'enquête sur les actions des responsables canadiens relativement à Maher Arar, Ottawa, 2006, p. 366.

S'il n'était de l'insertion de l'article 9 de la LCISC, on pourrait conclure que le gouvernement n'a semble-t-il pas retenu les leçons de la tragédie de Maher Arar. Cet article assurera au gouvernement l'immunité en matière civile pour la communication d'informations, ce qui empêcherait probablement Maher Arar de poursuivre s'il devait subir la même terrible épreuve aujourd'hui. Cet article a de quoi inquiéter les Canadiens qui ont subi les conséquences désastreuses de communications erronées ou irrégulières de renseignements. Et les Canadiens qui ont insisté pour que le Canada ne soit plus jamais complice de tortures infligées à des concitoyens doivent se demander pourquoi les contribuables ont payé deux enquêtes coûteuses pour que leurs conclusions et leurs recommandations soient au bout du compte totalement ignorées.

D. Loi sur la sûreté des déplacements aériens et liste des personnes interdites de vol en général

Le Canada a décidé d'adopter en 2007 un régime d'interdiction de vol de même nature que celui des États-Unis. Le Programme de protection des passagers est une mesure gouvernementale très secrète, qui a été mise en place pour interdire de vol les personnes qui présentent « une menace immédiate pour la sécurité aérienne ». Un groupe consultatif de hauts fonctionnaires de la GRC, du SCRS, de l'AFSC et de Transports Canada a le pouvoir d'inscrire n'importe qui sur la « liste des personnes précisées ». Les personnes sont mises au courant qu'elles figurent sur la liste seulement quand elles essaient de prendre l'avion, en arrivant à l'aéroport, peut-être avec leur famille ou des collègues de travail - pour être confrontées à l'humiliation publique de se voir refuser l'embarquement. Les personnes figurant sur la liste apprennent que la décision a été fondée sur un dossier secret dont l'accès leur est interdit. Même si elles reçoivent le droit d'en appeler à un « Bureau de réexamen », sans accès possible aux preuves secrètes, la procédure devient fondamentalement inéquitable. Qui plus est, même si le Bureau conclut en faveur de la personne, le

ministre des Transports peut sans se justifier rejeter sa décision et maintenir la personne sur la liste⁹.

La nouvelle *Loi sur la sûreté des déplacements aériens* (LSDA, partie 2 du projet de loi C-51) propose d'élargir le régime canadien d'interdiction de vol sans y ajouter aucune transparence réelle ni de façon générale justifier le programme. La Coalition affirme que le Programme de protection des passagers est profondément vicié et qu'il convient de l'abandonner, pas de l'élargir comme le propose ce texte. En clair, ni la nécessité ni l'efficacité du régime de l'interdiction de vols n'ont jamais été établies. Malgré que le programme fonctionne depuis près de huit ans, le gouvernement est incapable de prouver qu'il ait augmenté la sécurité aérienne. En décembre 2008, la Commissaire à la vie privée du Canada Jennifer Stoddart a déclaré au Parlement que « malgré nos demandes répétées, Transports Canada n'a toujours pas prouvé l'efficacité des listes de personnes interdites de vol »¹⁰. Ces commentaires valent aujourd'hui plus que jamais, après cinq années encore pendant lesquelles des Canadiens ont été placés sur des listes secrètes, toujours sans preuve d'efficacité.

Si une personne constituait réellement une « menace immédiate pour l'aviation » et était soupçonnée de tenter une attaque terroriste contre un avion, les forces de l'ordre devraient être en mesure de l'arrêter ou sinon de surveiller étroitement une personne aussi dangereuse. Le ministre des Transports a indiqué en 2007 qu'environ 2000 personnes figuraient sur la liste canadienne des personnes interdites de vol. Ce chiffre élevé - qui est certainement plus élevé encore aujourd'hui, même si le gouvernement refuse inexplicablement de communiquer le nombre des Canadiens figurant sur la liste depuis 2007 - semble abusif, en ce qu'il laisserait entendre que, littéralement, des milliers de Canadiens ont l'intention de détourner des avions. Étant donné l'absence d'arrestations ou d'incidents au Canada depuis huit ans, la longue

⁹ Comme nous le développons ci-après, c'est précisément ce qui est arrivé dans l'affaire *Al Telbani*.

¹⁰ Jennifer Stoddart, *Rapport annuel au Parlement 2007-2008 - Rapport concernant la Loi sur la protection des renseignements personnels*, Ottawa, Commissariat à la protection de la vie privée, 2008, p. 57.

liste des personnes interdites de vol présente semble-t-il une image peu réaliste du risque.

Les inquiétudes particulières de la Coalition vis-à-vis de la LSDA sont les suivantes.

(i) Élargissement des critères d’inscription sur la liste

La LSDA ajouterait aux personnes qui constituent une menace pour la sûreté des transports celles dont le ministre a des motifs raisonnables de soupçonner qu’elle se déplacera dans le but de commettre une infraction de terrorisme à l’étranger¹¹. Sans élargir un régime qui pose de graves problèmes quant à l’équité de procédure, le gouvernement dispose d’autres outils pour empêcher les personnes susceptibles de se déplacer pour prendre part à des conflits armés, par exemple l’engagement de ne pas troubler l’ordre public assortis de conditions ou le retrait du passeport.

(ii) Procédure d’inscription sur la liste

Les décisions d’inscription sur la liste étaient précédemment fondées sur la recommandation du « Groupe consultatif sur la Liste des personnes précisées », qui se composait de hauts fonctionnaires de la GRC, du SCRS, de l’AFSC, de Transports Canada et de Justice Canada. Selon la LSDA, le ministre de la Sécurité publique peut déléguer le pouvoir à tout fonctionnaire de son ministère¹². Ceci supprime l’examen et la portée supplémentaires de la décision d’inscrire que procure la participation de plusieurs hauts fonctionnaires de différents ministères et organismes. La Coalition fait valoir que de telles décisions, si elles sont nécessaires, devraient être contrôlées et approuvées par le tribunal. Les personnes visées devraient de plus être notifiées par écrit de la décision rendue, pour ne pas devoir en être informées par le personnel du transporteur aérien au moment de l’embarquement. On n’a

¹¹ LSDA, paragraphe 8(1).

¹² LSDA, article 7.

jamais justifié le fait de garder l'inscription secrète jusqu'au moment où il y a tentative de prendre l'avion, ce qui sert seulement à augmenter l'humiliation et l'atteinte à la dignité, sans mentionner le coût de la perte du billet d'avion.

(iii) Procédure d'appel

Non seulement on refuse le droit à une audience avant l'inscription, mais la procédure d'appel pour se faire désinscrire de la liste ne comporte pas les garanties procédurales d'application régulière de la loi qu'exige la Constitution. Les personnes dont le nom figure sur la liste sont privées du droit de voir les renseignements de leur dossier secret et de celui de contre-interroger des témoins susceptibles d'être des sources d'information¹³. Fait à noter, le Bureau de réexamen de Transports Canada a conclu en 2008 que le Programme de protection des passagers était infesté de problèmes graves et contrevenait à l'article 7 de la *Charte canadienne des droits et libertés*, parce que les personnes figurant sur la liste n'ont pas le droit d'avoir accès aux preuves, ni celui d'être entendues ni celui de savoir pourquoi elles sont visées¹⁴. Le ministre des Transports a rejeté ces conclusions, et l'affaire est actuellement entendue en justice¹⁵. La LSDA n'aborde pas et ne corrige pas sérieusement ces manquements à la Constitution, et on demande à présent au Parlement d'adopter un projet de loi dont les dispositions ont déjà été juges contraires à la Charte. Il faut de surcroît souligner que la procédure d'appel devant la Cour fédérale selon la LSDA ne prévoit pas l'intervention d'avocats spéciaux ni autre moyen indépendant de contester les éléments de preuve du

¹³ Il est possible selon la LSDA de demander la radiation de son nom au ministre, mais la procédure n'a aucun sens puisqu'absolument rien n'est communiqué : LSDA, art. 15. Le droit d'en appeler à la Cour fédérale est également privé, mais l'audience peut avoir lieu complètement à huis clos (al. 16(6)a)), et le juge peut fonder sa décision sur des renseignements qui ne seraient pas admissibles en justice (al. 16(6)e)) et qui ont été complètement refusés à la personne visée (al. 16(6)f)).

¹⁴ Rapport du Bureau de réexamen du 9 octobre 2008 (Allan Fenske et Wendy Sutton).

¹⁵ L'affaire de M. Al Telbani continue de cheminer dans le dédale de la justice, après de nombreuses décisions préliminaires : *Al Telbani c. Canada (Procureur général)*, 2008 CF 1318; *Canada (Procureur général) c. Telbani*, 2012 CF 474; *Canada (Procureur général) c. Telbani*, 2014 CF 1050.

ministre. La Cour suprême du Canada a déclaré inconstitutionnel un régime similaire, celui du certificat de sécurité¹⁶.

(iv) Communication de renseignements

La LSDA autorise expressément le ministre à communiquer la liste avec des pays étrangers, mais ne prévoit aucune garantie que les renseignements sont pertinents, exacts et fiables et qu'ils ne seront pas communiqués à des pays où la situation des droits de la personne est mauvaise¹⁷. Cet article inquiète d'autant plus que les événements récents ont montré comment des citoyens que les autorités canadiennes avaient désignés comme des menaces pour la sécurité de pays étrangers ont été ensuite emprisonnés et torturés¹⁸.

En conclusion, rien ne prouve l'efficacité du régime canadien de l'interdiction de vol, et pourtant il entraîne des atteintes graves aux libertés civiles. La Coalition fait valoir que la LSDA viole la liberté de circulation et le droit à la liberté que garantissent que prévoient les articles 6 et 7 de la *Charte canadienne des droits et libertés*. Elle fait remarquer que les tribunaux des États-Unis ont déclaré inconstitutionnel un régime similaire parce qu'il violait le droit à l'application régulière de la loi¹⁹. C'est le moment d'abandonner cet obscur et irresponsable outil d'interdiction de vol plutôt que de le normaliser dans le régime juridique canadien.

E. Pouvoir de perturbation du SCRS

La partie 4 du projet de loi C-51 propose des modifications de la LSCRS qui autoriserait expressément le SCRS à violer les droits fondamentaux des Canadiens et à

¹⁶ *Charkaoui c. Canada (Citoyenneté et Immigration)*, [2007] 1 RCS 350.

¹⁷ LSDA, art. 11.

¹⁸ Maher Arar, Abdullah Almalki, Ahmed El Maati, Muuyad Nurreddin, Abousfian Abdelrazik, Benamar Benatta.

¹⁹ *Latif v. Holder*, 969 F. Supp. 2d 1293 (D. Or. 2013).

« perturber » leur vie, le tout dans le secret²⁰. La Coalition fait valoir que ce pouvoir extraordinaire est du jamais vu, qu'il est dangereux et n'a pas sa place dans une société libre et démocratique. Le projet de loi brouille la distinction entre l'application de la loi et le renseignement de sécurité, faisant fi des graves préoccupations qui avaient amené à créer le SCRS il y a plus de 30 ans. Il convient d'abandonner les modifications proposées qui sont un « embrouillaminis constitutionnel » irrécupérable.

Le SCRS a été créé en 1984 à la suite d'actions controversées et de « contre-mesures » illégales de la GRC qui avait auparavant la charge du renseignement de sécurité au plan national. Ceci était consécutif à une enquête menée par une commission royale sur les activités de la GRC, qui étaient souvent illégales et visaient à cibler et à « perturber » des personnes et des groupes jugés « subversifs ». La Commission McDonald a conclu que le renseignement de sécurité était trop différent de l'application de la loi et qu'il convenait de séparer les fonctions, les activités de renseignement devant se cantonner à la collecte passive de renseignements. La Commission a souligné que ceci était nécessaire parce que les enquêtes de renseignement étaient menées dans le secret, avec peu ou pas de possibilités de contrôle ou de commentaire par les juges.

Le gouvernement a malheureusement ignoré les leçons de la Commission McDonald; il souhaite revenir en arrière et adopter une méthode régressive de renseignement de sécurité qui pose des risques inhérents pour les libertés civiles. En démocratie, il est indispensable que des contrôles stricts des agents du renseignement soient en place, pour deux raisons essentielles. En premier lieu, leurs activités portent régulièrement atteinte à la vie privée et aux libertés civiles des Canadiens, et les violent. De fait, cela fait partie de leur travail. En deuxième lieu, les agents du renseignement effectuent ce travail sensible dans le plus grand secret ou presque. L'histoire montre

²⁰ LSCRS proposée, article 12.2.

que le secret peut être une invitation à des abus de pouvoir qui peuvent avoir des conséquences tragiques sur la vie des personnes.

Le système des garanties est profondément vicié, en ce qu'il est complètement fondé sur la bonne foi du SCRS pour qu'il présente au tribunal tous les éléments pertinents, puis qu'il respecte le mandat décerné. Or le SCRS a un piètre bilan pour avoir trompé les tribunaux et le Comité de surveillance des activités de renseignement de sécurité (CSARS) et pour avoir manqué à son obligation de franchise et de bonne foi. En voici quelques exemples pris sur les cinq dernières années :

- le CSARS a conclu dans son dernier rapport annuel que le SCRS « l'avait gravement induit en erreur » et que ses agents avaient enfreint leur obligation de franchise au cours de procédures ex parte.
- la Cour fédérale et la Cour d'appel fédérale ont toutes deux conclu récemment que le SCRS avait enfreint l'obligation de franchise et de bonne foi à laquelle il est tenu envers elles, et qu'il avait obtenu un mandat sur le fondement de preuves qui avaient été délibérément « élaborées » en vue de tromper et « de ne pas informer la Cour »²¹;
- dans l'affaire *Almrei* concernant le certificat de sécurité, la Cour fédérale a conclu que le SCRS avait omis de lui divulguer des renseignements disculpatoires²²;
- le certificat de sécurité contre Mohammed Harkat a été finalement confirmé, mais la Cour a conclu que le SCRS avait omis de lui divulguer des renseignements ayant établi que d'autres éléments essentiels qu'il lui avait présentés étaient peu fiables. La Cour a conclu que le SCRS avait porté atteinte

²¹ *X (Re)*, 2013 CF 1275 par. 81, 90-92, 117-118, 81 et 117 citations; *X (Re)*, 2014 CAF 249 par. 52-53.

²² *Almrei (Re)*, 2009 CF 1263, par. 502-503.

à l'intégrité de sa procédure et « avait gravement miné la confiance dans le système actuel »²³;

- dans l'affaire *Mahjoub*, la Cour fédérale a conclu que le SCRS avait indûment intercepté des communications assujetties au secret professionnel de l'avocat.

Toutes ces questions amènent à s'interroger sérieusement sur le point de savoir si on peut confier au SCRS davantage de pouvoirs secrets, alors que les faits récents donnent à penser il a pour habitude de tromper les tribunaux et le CSARS²⁴. Il faut souligner que ce système de mandat est tributaire de la décision autonome des agents du SCRS quant à savoir quand une action donnée s'approche peut-être « trop des limites » et viole la Charte. Ce pouvoir discrétionnaire est très large, et la LSCRS ne prévoit aucun contrôle des « mesures » que le SCRS juge trop bénignes pour les porter à l'attention du tribunal.

Ceci soulève un autre point important. Le ministre de la Sécurité publique a peu détaillé quelles sortes de « mesure » sont visées dans la LSCRS. Aucune limite réelle n'est apportée aux pouvoirs du SCRS de violer la loi ou les droits de la personne, sans toutefois causer des lésions corporelles à un individu ou sa mort, sans entraver ou détourner le cours de la justice, ou porter atteinte à l'intégrité sexuelle d'un individu²⁵. Ce sont là des limites dangereusement larges, qui donnent à penser que le SCRS peut accomplir toutes sortes d'activités dont les conséquences pour les

²³ *Harkat (Re)*, [2010] 4 RCF 149, par. 59 et 62.

²⁴ En 2002, James Hugessen, ancien juge en chef de la Cour fédérale, a exprimé avec prémonition des réserves sur le caractère secret du régime du certificat de sécurité, et sur les risques graves courus quand on se fie à la franchise des agents du SCRS : « les personnes qui établissent des affidavits touchant le mandat perquisition ou la surveillance électronique peuvent être raisonnablement certaines que la probabilité est grande que ces affidavits seront un jour publiés. S'ils réussissent à persuader le juge, les affidavits relatifs à la sécurité nationale ne seront jamais publiés, et le fait que quelque chose d'irrégulier a été dit au tribunal peut n'être jamais révélé. Voir James K. Hugessen, « Watching the Watchers: Democratic Oversight », D. Daubney et al, éd., *Terrorism, Law and Democracy: How is Canada Changing Following September 11?*, Montréal, Thémis, 2002, 381, p. 384 [en anglais seulement].

²⁵ LSCRS proposée, paragraphe 12.2(1) [projet de loi C-51, partie 4].

personnes peuvent être graves. Si l'on garde à l'esprit quelques-unes des activités du SCRS depuis 15 ans et celles de ses homologues de la Central Intelligence Agency des États-Unis, le projet de loi C-51 pourrait autoriser des activités comme la détention au secret et la détention secrète, au Canada comme à l'étranger. La CIA est notoire pour les « sites occultes » qu'elle maintient dans le monde entier et où des suspects terroristes sont détenus indéfiniment, sans avoir été inculpés. Comme l'ont souligné les professeurs Forcese et Roach, le projet de loi C-51 n'exclue pas expressément la détention en tant que « mesure » inacceptable, comme il fait pour les autres pouvoirs²⁶. Le ministre de la Sécurité publique pourrait facilement l'adjoindre au projet de loi.

Ce sont là quelques-uns des risques les plus graves, mais d'autres activités pourraient être autorisées, comme les « coups tordus » de la GRC il y a 25 ans. La Commission en a mis à jour quelques-unes, les qualifiant de « contre-mesures »²⁷ :

- la GRC exploitait ses « situations réelles : épreuves de force, liaisons amoureuses, emploi frauduleux de fonds, renseignements sur des abus de drogues etc. pour semer la zizanie parmi les groupements [...] et amener des mécontents à s'en détacher »;
- la GRC incitait des employeurs à renvoyer des employés « subversifs », ou laissait filtrer des renseignements - parfois vrais, parfois faux - pour discréditer des personnes;
- la GRC faisait de la « surveillance ostensible » - c'est-à-dire qu'elle suivait une personne, puis faisait en sorte que celle-ci le sache - pour l'intimider;
- la GRC a commis des crimes d'incendie, mettant le feu à une grange pour « perturber » une réunion planifiée;
- la GRC s'est introduite dans les bureaux d'un parti politique pour y voler des listes d'adhérents et d'autres dossiers;

²⁶ Professeurs Craig Forcese et Kent Roach, « Bill C-51 Backgrounder #2 », p. 21 [en anglais seulement].

²⁷ *Commission d'enquête sur certaines activités de la Gendarmerie royale du Canada*, 1981 (Commission McDonald, Commission d'enquête McDonald), p. 267, 271, 272, 275, 353-358.

- la GRC a tenu des dossiers sur plusieurs politiciens élus, du NPD et du Parti libéral notamment. Les dossiers comportaient des renseignements sur des réunions de caucus et de groupe confidentielles ainsi que des détails sur les difficultés conjugales d'au moins deux ministres.

Les activités du SCRS depuis 10 ans ont de quoi inquiéter davantage encore. Le ministre Blaney a déclaré au Comité lors de sa présentation qu'il ne connaissait aucun exemple de violation de la loi par le SCRS. En réalité, les tribunaux et le CSARS ont conclu à maintes reprises que les agents du SCRS ont violé les droits fondamentaux des citoyens canadiens :

- les agents du SCRS ont interrogé Omar Khadr à Guantanamo Bay, sachant qu'on avait refusé à cet adolescent le droit à l'assistance d'un avocat, qu'il avait subi des privations de sommeil pour « l'assouplir » en vue de l'interroger. La Cour suprême du Canada a conclu que ceci avait violé son droit à la liberté et qu'il ne peut être porté atteinte à ce droit qu'en conformité avec les principes de justice fondamentale²⁸;
- la Cour fédérale a conclu en 2009 que les agents du SCRS avaient été « complices » de la détention du citoyen canadien Abousfian Abdelrazik par des agents de renseignement soudanais. Elle a également conclu que M. Abdelrazik avait été torturé pendant sa détention²⁹;
- dans une affaire moins connue, les agents du SCRS ont détenu pendant 4 jours un Canadien de 21 ans, Mohammed Jabarah, dans une chambre d'hôtel de Toronto. On lui a refusé le droit à l'assistance d'un avocat et on l'a dupé pour qu'il traverse la frontière vers les États-Unis pour « parler » aux autorités des États-Unis. Le SCRS lui a donné un bout de papier indiquant qu'il traversait la

²⁸ *Canada c. Khadr*, 2010 CSC 3.

²⁹ *Abdelrazik v. Canada (Ministre des affaires étrangères)*, 2009 CF 580, par. 91-92.

frontière pour quelques heures seulement ce jour-là et qu'il pouvait rentrer le soir. C'était un mensonge. En réalité, des fonctionnaires des États-Unis ont interdit à M. Jabarah de rentrer au Canada et l'ont manipulé de sorte qu'il plaide coupable à des infractions, en foi de quoi il purge une peine d'emprisonnement à perpétuité aux États-Unis. Le CSARS a étudié l'affaire et a conclu qu'il avait été « détenu arbitrairement » par le SCRS, en violation de l'article 9 de la Charte. Du fait de sa détention, son droit de garder le silence, protégé par l'article 7 et le paragraphe 11c) a été violé, de même que son droit à l'assistance d'un avocat en vertu de l'article 10. Son droit de demeurer au Canada, protégé par l'article 6 de la Charte (liberté de circulation) a lui aussi été violé³⁰;

- en 2010, une juge de la Cour supérieure de l'Ontario a sévèrement critiqué les agents du SCRS pour avoir contraint et intimidé une personne qui a été inculpée ultérieurement. La Cour a conclu que le SCRS avait manifestement violé les droits de celle-ci et affirmé avec inquiétude : « *les personnes mêmes que les autorités fédérales chargent de contrôler et de garantir l'organisme canadien de sécurité nationale agissent d'une façon qui dénote soit une absence totale de compréhension de nos droits en vertu de la Charte, ou alors font preuve d'une volonté absolue d'abroger et de violer ces mêmes principes. C'est inacceptable dans un cas comme dans l'autre, et je conclus que le manquement à la Charte en l'espèce est grave* »³¹ [traduction].

Tous ces exemples témoignent de ce que le SCRS est totalement réfractaire aux droits de la personne, ce qui n'a pas été correctement reconnu ni pris en compte. La Coalition et ses membres sont intervenus dans beaucoup de ces affaires, et sont troublés de ce que dans ce projet de loi, le gouvernement fédéral choisisse d'élargir les pouvoirs du SCRS plutôt que d'examiner ces violations graves et de les réparer.

³⁰ Rapport annuel 2006-2007 du CSARS, p. 20-21.

³¹ *R. v. Mejid*, 2010 ONSC 5532.

Il est établi enfin que le ministre Blaney a souligné que le SCRS sera surveillé parce que ses actions les plus graves seront approuvées par mandat judiciaire. Le fait de demander aux juges d'autoriser au préalable des violations constitutionnelles des droits fondamentaux de la personne est une entorse radicale au droit canadien et ne peut se comparer au mandat de perquisition. De plus, le système de mandat proposé est totalement secret, les jugements pouvant ne jamais être publiés. Selon les professeurs Forcese et Roach, ceci risque de créer une « jurisprudence secrète » touchant les violations des droits de la personne. Le premier président du CSARS, Ron Atkey, s'est déclaré inquiet de ce que ceci mine l'indépendance de la magistrature et constitue dans l'ensemble un « embrouillaminis constitutionnel ». La Coalition souscrit à son avis.

Dans les sociétés démocratiques, opposer la sécurité nationale aux libertés civiles constitue une fausse dichotomie. La protection de notre sécurité nationale doit *inclure* celle de nos valeurs fondamentales en tant que société libre et démocratique. Si au nom de la sécurité nationale, nous abandonnons nos valeurs et nos principes, c'est que les terroristes ont gagné.