

**ENQUÊTE INTERNE SUR LES ACTIONS DES
RESPONSABLES CANADIENS RELATIVEMENT À
ABDULLAH ALMALKI, AHMAD ABOU-ELMAATI
ET MUAYYED NUREDDIN**

**REPRÉSENTATIONS DU PROCUREUR GÉNÉRAL DU CANADA
EN RÉPONSE À LA DEMANDE VISANT LA DIVULGATION
ET LA TENUE D'AUDIENCES PUBLIQUES**

Le 25 octobre 2007

John H. Sims
Sous-procureur général du Canada
Ministère de la Justice
Direction du contentieux
Édifice Banque du Canada
234, rue Wellington
10^e étage, tour Est, pièce 1012
Ottawa (Ontario) K1A 0H8

Par : Michael Peirce

Tél. : (613) 948-9800
Télec. : (613) 948-9802
Courriel : mpeirce@justice.gc.ca

Avocat principal du procureur général
du Canada

À : Michele Smith
Police provinciale de l'Ontario
Procureur général de l'Ontario
Bureau des avocats de la Couronne
720, rue Bay, 8^e étage
Toronto (Ontario) M5G 2K1
Tél. : (416) 326-4177
Télé. : (416) 326-4181
Courriel : Michele.smith@ontario.ca

ET : Vincent Westwick
Service de police d'Ottawa
C.P. 9634, succursale T
Ottawa (Ontario) K1G 6H5
Tél. : (613) 236-1222, poste 5990
Télé. : (613) 760-8127
Courriel : wwestwick@ottawapolice.ca

ET : Paul Copeland
Copeland, Duncan
Avocats
31, avenue Prince Arthur
Toronto (Ontario) M5R 1B2
Tél. : (416) 964-8126
Télé. : (416) 960-5456
Courriel : paulcope9@yahoo.com

Jasminka Kalajdzic
Sutts, Strosberg s.r.l.
Avocats
600-251, rue Goyeau
Windsor (Ontario) N9A 6V4
Tél. : (519) 258-9333
Télé. : (519) 561-6203
Courriel : jk@strosbergo.com

Avocats d'Abdullah Almalki

ET : Barbara Jackman
Jackman & Associates
Avocats
569, avenue St. Clair Ouest
Toronto (Ontario) M6C 1A6
Tél. : (416) 653-9964
Télé. : (416) 653-1036
Courriel : barb@bjackman.com

Avocate d'Ahmad Abou-Elmaati

ET : John Norris
Ruby, Edwardh
Avocats
11, avenue Prince Arthur
Toronto (Ontario) M5R 1B2
Tél. : (416) 964-9664
Télé. : (416) 965-8305
Courriel : john@ruby-edwardh.com

Avocat de Muayyed Nureddin

ET : Alex Neve
Amnistie internationale (section canadienne anglophone)
312, avenue Laurier Est
Ottawa (Ontario) K1N 1H9
Tél. : (613) 744-7667, poste 234
Télé. : (613) 746-2411
Courriel : aneve@amnesty.ca

ET : Murray Mollard / Shirley Heafey
British Columbia Civil Liberties Association
550-1188, rue George Ouest
Vancouver (Colombie-Britannique) V6E 4A2
Tél. : (604) 687-2919
Télé. : (604) 687-3045
Courriel : murray@bccla.org

Paul Champ
Raven, Cameron, Ballantyne & Yazbeck s.r.l.
1600-220, avenue Laurier Ouest
Ottawa (Ontario) K1P 5Z9
Tél. : (613) 567-2901
Télé. : (613) 567-2921
Courriel : pchamp@ravenlaw.com

Avocats de la British Columbia Civil Liberties Association

ET : Warren Allmand
Coalition pour la surveillance internationale des libertés civiles
(CSILC)
4351, avenue Oxford
Montréal (Québec) J4A 2Y7
Tél. : (514) 486-1811

Télec. : (514) 486-3268
Courriel : wallmand@canada.com

ET : James Kafieh
Fédération canado-arabe
Conseil canadien en relations islamo-américaines
Canadian Muslim Civil Liberties Association
136, rue Wilson, RR 3
Almonte (Ontario) K0A 1A0
Tél. : (416) 529-6041
Télec. : (416) 529-5042
Courriel : jameskafieh@hotmail.com

ET : Robert A. Centa
Paliare Roland Rosenberg Rothstein s.r.l.
Avocats
501-250, avenue University
Toronto (Ontario) M5H 3E5
Tél. : (416) 646-4314
Télec. : (416) 646-4334
Courriel : robert.centa@paliareroland.com

Avocat de Human Rights Watch

ET : David B. Harris
Canadian Coalition for Democracies
100, rue Frank
Ottawa (Ontario) K2P 0X2
Tél. : (613) 233-1220
Télec. : (613) 233-4464
Courriel : insignissr@sympatico.ca

I. INTRODUCTION

1. Cette enquête n'est pas une enquête publique. Selon son mandat, il s'agit d'une enquête interne qui doit être menée en privé. Le commissaire l'a confirmé dans sa décision sur le mandat et la procédure (la décision).

Décret C.P. 2006-1526

Décision sur le mandat et la procédure, le 31 mai 2007

2. La mesure demandée par les requérants exigerait essentiellement que l'enquête interne soit menée en public. Les requérants soit se méprennent sur la nature de l'enquête interne et la considèrent comme s'il s'agissait d'une enquête publique, soit cherchent à transformer l'enquête interne en ce qu'elle n'est pas : une enquête publique. Dans l'un ou l'autre cas, les requérants vont à l'encontre du mandat et de la décision du commissaire.

3. Les requérants tentent de contourner la décision du commissaire en soutenant que les circonstances ont changé. Cependant, ils ne démontrent aucun changement juridiquement pertinent dans les circonstances justifiant de reconsidérer la décision. Les changements évoqués dans les circonstances ne changent pas le mandat qui est le fondement des pouvoirs du commissaire et qui exclut la mesure demandée.

4. Quoi qu'il en soit, la mesure demandée est prématurée puisque le commissaire n'a pas encore précisé les étapes suivantes du processus de l'enquête interne. Les requérants ne peuvent pas obtenir le recours sur la foi d'une présomption que le processus ne répondra pas à leurs préoccupations. Pour ces motifs, la demande des requérants doit être rejetée.

II. LA VÉRITABLE NATURE DE LA MESURE DEMANDÉE

5. Les requérants demandent la divulgation des noms des témoins qui ont été interrogés et de tous les documents pertinents, sous réserve des demandes de confidentialité liée à la sécurité nationale. Les requérants demandent aussi une liste de documents et une directive voulant que les témoins ayant connaissances des éléments suivants soient appelés à témoigner en public :

- a. conduite des ambassades et des responsables consulaires;
- b. pratique et politique du gouvernement canadien à l'égard de la torture;
- c. partage d'information avec des États étrangers;
- d. demandes présentées par des responsables canadiens en vue d'obtenir des renseignements de MM. Almalki, Elmaati et Nureddin pendant qu'ils étaient en détention.

Avis de demande, le 2 octobre 2007, paragraphes 1 à 3

6. Cette mesure, si elle était accordée, rendrait l'enquête interne indifférenciable, sur le plan de la procédure, de l'enquête Arar. Cependant, la

présente enquête n'est pas l'enquête Arar. Le mandat de l'enquête interne a expressément prévu un processus différent, défini en tenant compte de la recommandation explicite du commissaire O'Connor déconseillant une « deuxième volet » de l'enquête Arar. Comme l'a affirmé le commissaire O'Connor, « Selon mon expérience en l'espèce, le fait de tenir une enquête publique dans de telles circonstances peut être un exercice laborieux, long et coûteux. »

Commission d'enquête sur les actions des responsables canadiens relativement à Maher Arar, Rapport sur les événements concernant Maher Arar, Analyse et recommandations, 2006, p. 298

III. ARGUMENT

A. La décision du commissaire

7. Les questions soulevées par les requérants ont déjà été tranchées par le commissaire. Le commissaire a conclu que « il ne fait aucun doute que le mandat insiste sur le caractère interne ou privé de l'enquête... » Le commissaire a confirmé « le caractère a priori privé des audiences » et il a statué que « les audiences organisées dans le cadre de la présente enquête se dérouleront en privé, ce par quoi [le commissaire entend], dans le contexte, à huis clos et *ex parte* ». En somme, cette enquête n'est pas une enquête publique.

Décision sur le mandat et la procédure, le 31 mai 2007, paragraphes 44 et 72

8. En cherchant à transformer l'enquête interne en une enquête publique, les requérants demandent effectivement au commissaire d'aller à l'encontre de sa décision. Il n'y a aucun fondement juridique pour ce faire. De fait, les requérants n'invoquent aucune erreur de la part du commissaire dans sa décision. Au lieu, ils soutiennent qu'il y a eu dans l'environnement public un changement qui appelle une reconsidération de la décision du commissaire.

9. L'environnement public actuel est un facteur non pertinent pour déterminer les éléments de procédure qui découlent du mandat. Le commissaire ne peut pas mener cette enquête en fonction de l'opinion publique. Le commissaire doit être guidé par son mandat.

10. Quoi qu'il en soit, aucun élément de preuve ne permet de conclure qu'il y a eu un changement dans l'environnement public. Les requérants n'ont pas présenté de preuve démontrant ce qu'était l'environnement public au moment de la décision du commissaire, ni de preuve pouvant démontrer un changement dans cet environnement. Les reportages des médias cités par les requérants n'établissent que les opinions de certains éditorialistes.

B. Le mandat

11. Le mandat prévoit sans ambiguïté que l'enquête interne sera menée en privé sauf dans des circonstances exceptionnelles. En vertu du point d) du mandat, le commissaire doit « adopter les procédures et méthodes qui lui paraîtront indiquées pour la conduite de l'enquête, tout en prenant toutes les mesures nécessaires pour veiller à ce qu'elle se déroule en privé ». Dans des circonstances exceptionnelles, le point e) prévoit que certaines parties de l'enquête peuvent être menées en public pourvu que le commissaire soit « convaincu que cette manière de procéder est essentielle au bon déroulement de [l'enquête] ». Le commissaire doit toujours protéger l'information justifiant la confidentialité liée à la sécurité nationale (CLSN).

Décret C.P. 2006-1526, points d), e) et k)

12. Le cas présent ne satisfait pas au critère prévu au point e) du mandat. Les requérants n'ont pas établi qu'il est essentiel au bon déroulement de l'enquête interne de tenir des audiences publiques afin de recevoir ce qui équivaldrait à la presque totalité des témoignages et d'exiger la divulgation publique de tous les documents sous réserve des demandes de CLSN. Tel n'est pas le procédé prévu par le mandat, qui exige que le commissaire prenne « toutes les mesures nécessaires pour veiller à ce [que l'enquête] se déroule en privé ». La demande des requérants n'est du reste pas limitée à une partie précise de l'enquête interne, mais plutôt vise la conduite de l'enquête de façon plus générale. Il ne peut pas être essentiel au bon déroulement d'une enquête interne d'en faire une enquête publique.

Décret C.P. 2006-1526, point d)

C. Principes directeurs : efficacité et aspect pratique

13. Dans sa décision, le commissaire a désigné deux principes devant présider à la conduite de l'enquête interne : l'efficacité et l'aspect pratique.

14. La mesure demandée par les requérants n'est ni efficace ni pratique. Sur le fond, les requérants se méprennent sur la situation en ce qui concerne la confidentialité liée à la sécurité nationale. Alors qu'il est évident que des éléments visés par la CLSN se trouvent à travers l'ensemble des documents produits auprès de la Commission, aucun document n'a été examiné sur le plan de la CLSN. Plutôt, tous les documents qui ont été produits auprès de la Commission l'ont été sous une forme non expurgée. Le commissaire et ses avocats voient tout. L'enquête interne ne peut pas dévoiler des documents expurgés ou des documents non visés par la CLSN sans qu'il y ait un examen complet dans l'optique de la CLSN. Un tel examen ne peut pas être effectué dans l'abstraction. Le fait de procéder maintenant à un tel examen visant l'énorme quantité de documents produits auprès de la Commission exigerait des délais considérables. C'est précisément ce que la tenue d'une enquête interne voulait éviter.

15. L'efficacité et la rapidité sont importantes. Le mandat respecte la recommandation formulée par le commissaire O'Connor en visant une échéance du 31 janvier 2008. De grands progrès ont été accomplis jusqu'à présent par la Commission. La Commission a examiné plus de 35 000 documents et interrogé presque 40 témoins sous serment. Il se peut que les impératifs de la rigueur fassent en sorte que l'échéance du commissaire soit difficile à respecter. Tout autre facteur qui pourrait menacer cette échéance trahirait la recommandation du commissaire O'Connor qui a entraîné l'institution de cette enquête interne.

D. Cette demande est prématurée

16. Même si le point de vue des requérants était valable, leur demande est prématurée. Le commissaire n'a pas déterminé les prochaines étapes dans l'enquête interne. Sans doute le commissaire sera-t-il guidé par la volonté d'assurer une participation efficace et, en dernier ressort, de justifier la confiance du public. Ces objectifs peuvent être réalisés de nombreuses façons. Il est tout simplement prématuré de supposer que le processus ne satisfera pas à ces objectifs. Ce qui est certain toutefois est que ces objectifs doivent être réalisés dans le cadre fixé par le mandat. Le commissaire ne peut pas transformer cette enquête interne en enquête publique. Il peut seulement mener certaines parties de l'enquête en public, et ce, seulement s'il est essentiel de le faire pour assurer le bon déroulement de l'enquête interne.

E. Motivation, réputation et réparation

17. Les requérants révèlent la véritable motivation de la mesure qu'ils demandent lorsqu'ils soutiennent que le fait de mener l'enquête interne en privé ne contribuera pas au droit des trois hommes à un recours efficace. Cette enquête interne ne vise pas à fournir un recours aux trois hommes. Comme l'affirme le mandat, le but de l'enquête interne consiste à faire enquête sur les actions des responsables canadiens. Il existe d'autres processus permettant aux hommes d'obtenir réparation.

18. De même, la réputation des trois hommes n'est pas en cause. Ils ne sont pas exposés à une conclusion d'inconduite. Ils n'ont pas à répondre à des allégations. Il ne s'agit pas d'une enquête sur les actions de MM. Almalki, Elmaati et Nureddin. Encore une fois, il s'agit d'une enquête sur les actions des responsables canadiens et de nul autre.

IV. CONCLUSION

19. Ce n'est pas maintenant qu'il faut jauger la confiance du public envers le travail du commissaire. Il faudra pour ce faire attendre le rapport du commissaire. Du reste, il n'y a aucun motif de mettre en doute la confiance du public envers l'enquête interne. Cette enquête ne peut pas être évaluée en comparaison avec

une enquête publique ou en fonction d'un critère de transparence. Ce n'est pas le critère opportun. Plutôt, la confiance du public envers une enquête interne découle de la crédibilité du commissaire lui-même, qui est indiscutable, et d'un rapport final qui comprend non seulement des conclusions justes mais aussi une analyse de la façon dont ces conclusions ont été formulées et une description du processus sur lequel le commissaire s'est appuyé.

20. Pour les raisons évoquées plus haut, le procureur général du Canada demande respectueusement que cette demande soit rejetée.

LE TOUT, RESPECTUEUSEMENT SOUMIS.

Le 25 octobre 2007

(signature)

Michael Peirce
Alain Préfontaine
Gregory Tzemenakis
Roger Flaim
Yannick Landry

Représentants du procureur général du
Canada