

Mémoire sur le projet de loi C-59, Loi de 2017 sur la sécurité nationale

**présenté par
la Coalition pour la surveillance internationale des libertés civiles**

**au
Comité permanent de la sécurité publique et nationale
de la Chambre des communes**

Janvier 2018

La Coalition pour la surveillance internationale des libertés civiles

Rassemblement national d'organisations de la société civile canadienne créé à la suite des attentats terroristes de septembre 2001, aux États-Unis, la Coalition pour la surveillance internationale des libertés civiles (Coalition) regroupe quelque 43 organisations non gouvernementales, syndicats, associations professionnelles, groupes confessionnels, organisations environnementales et de protection des droits de la personne et des libertés civiles ainsi que des groupes représentant des communautés immigrantes et réfugiées au Canada.

Dans le contexte de la guerre dite « contre le terrorisme », son mandat est de défendre les libertés civiles et les droits de la personne énoncés dans la *Charte canadienne des droits et libertés*, les lois fédérales et provinciales (comme la Déclaration canadienne des droits de la personne, la *Loi canadienne sur les droits de la personne*, les chartes provinciales des droits de la personne ou les lois sur la vie privée) et les documents internationaux relatifs aux droits de la personne (tels que la Déclaration universelle des droits de l'homme, le Pacte international relatif aux droits civils et politiques, la Convention contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants).

Depuis sa création, la Coalition réunit autour d'une table organisations et communautés touchées par l'application, à l'échelle internationale, de nouvelles lois touchant la sécurité nationale (lois dites antiterroristes) afin de permettre les échanges stratégiques – y compris des échanges internationaux et les échanges Nord-Sud. La Coalition a servi de forum de réflexion, d'analyse commune et d'action coopérative en réponse aux mesures antiterroristes du Canada et à leurs effets ainsi qu'au risque auquel sont exposés les personnes et les groupes du fait de cette dérive sécuritaire de plus en plus forte et de son obsession du contrôle et de la circulation des personnes.

Enfin, en accord avec son mandat, la Coalition est intervenue dans des cas particuliers d'allégations de graves violations des libertés civiles et des droits de la personne et pour contester des projets de loi, règlements et pratiques contraires à la Constitution du Canada et à d'autres lois canadiennes et internationales relatives aux droits de la personne.

Introduction

En 2015, le gouvernement conservateur soulève un tollé avec son projet de loi C-51, la Loi antiterroriste de 2015. Réaction manifeste au meurtre de deux militaires canadiens, en deux circonstances différentes, cette loi est perçue par beaucoup comme un prétexte, pour le gouvernement, de faire adopter une loi sur la sécurité nationale qu'il prépare depuis longtemps. Des milliers de Canadiens descendent dans les rues, des dizaines de milliers dénoncent le processus et la teneur du projet de loi. Notre coalition et nos 45 organismes membres faisaient partie du mouvement visant à protéger les libertés civiles des Canadiens.

La décision du Parti libéral de voter pour l'adoption du projet de loi nous a déçus, d'autant plus qu'il n'a pas promis de l'abroger un jour. En même temps, nous espérions que la promesse d'en corriger les pires dispositions se traduirait par des modifications notables.

Dans les deux années qui ont suivi et après l'arrivée d'un nouveau gouvernement, nous avons surveillé l'application de cette loi. Nous avons aussi participé activement aux consultations du gouvernement sur la nature des réformes nécessaires dans nos lois, notamment la loi en question, et nos activités nationales concernant la sécurité.

Le rapport dans lequel le Comité permanent de la sécurité publique et nationale a examiné le paysage sécuritaire de notre pays nous a encouragés. Nous avons également bien accueilli les conclusions de l'analyse, par des tiers, de la consultation fédérale sur la sécurité nationale voulant que l'immense majorité des personnes consultées favorisait des mesures visant à protéger des libertés civiles et que les dispositions de la loi et d'autres pouvoirs proposés dans le livre vert fédéral allaient un peu trop loin.

Tout en reconnaissant que le projet de loi C-59 s'efforce, dans certains domaines, d'aller dans cette direction – particulièrement en ce qui concerne de nouveaux organismes d'examen et de surveillance ainsi que des modifications du *Code criminel* –, nous déplorons malheureusement sa timidité excessive. Au contraire, nous constatons que le projet de loi confirme l'impulsion donnée par la première *Loi antiterroriste* de 2001, qui consiste à élargir et à confier d'importants pouvoirs secrets à des organismes nationaux de sécurité. Assurément, la sécurité est indispensable, mais, foncièrement, nous croyons ne pas pouvoir protéger nos droits essentiels quand tant de choses se font sans examen public ou sans le concours transparent et rigoureux du système judiciaire canadien.

Dans les pages qui suivent, nous présentons des recommandations et des idées que nous estimons réalistes et nécessaires ainsi que des points à examiner qui, nous le croyons, aideront à renforcer non seulement les droits des Canadiens, mais aussi notre sécurité.

Liste de recommandations

Partie 1 : L'Office de surveillance des activités en matière de sécurité nationale et de renseignement (l'Office)

1. Qu'on fixe à cinq le nombre minimal de membres de l'Office et à huit leur nombre maximal (en sus du président).
2. Que la nomination des membres de l'Office, faite en consultation avec les partis d'opposition, soit entérinée par deux tiers des voix à la Chambre des communes.
3. Qu'on modifie le mécanisme de traitement des plaintes de l'Office pour l'appliquer à toutes les activités fédérales concernant la sécurité nationale, quel que soit le ministère qui s'en occupe. Que, au moins, on y intègre les activités de l'Agence des services frontaliers du Canada (ASFC) et d'Affaires mondiales Canada en matière de sécurité nationale.
4. Que, sous la rubrique « Rapports publics » on exige plus précisément de dresser une liste de toutes les études ministérielles demandées et de leur résultat.
5. Qu'on confie à l'Office des pouvoirs contraignants de recommandation.
6. Qu'on rende obligatoires le suivi et l'examen des recommandations formulées dans les rapports publics annuels de l'Office.
7. Qu'on modifie les mécanismes d'enquête sur les plaintes et de production de rapports pour assurer une plus grande transparence et une meilleure reddition de comptes; que toutes les déclarations ou recommandations faites pendant l'enquête soient accessibles aux plaignants; et que, le plus possible, on publie les conclusions relatives aux plaintes.

Partie 2 : La *Loi sur le commissaire au renseignement*

8. Que le gouverneur en conseil nomme le commissaire au renseignement, mais que la nomination soit entérinée par deux tiers des voix à la Chambre des communes.
9. Qu'on le nomme à temps plein, plutôt qu'à temps partiel.
10. Qu'on ne le recrute pas exclusivement parmi les juges de juridictions supérieures à la retraite, mais aussi parmi ceux qui siègent encore.
11. Qu'on modifie la *Loi sur le commissaire au renseignement* pour exiger l'approbation motivée de toute autorisation ou de toute modification.
12. Que le commissaire soit tenu de publier un rapport annuel dans lequel il expose ses activités dans l'année écoulée, notamment le nombre d'autorisations examinées, approuvées, rejetées et les motifs des rejets.
13. Que l'Office soit tenu de comprendre une section touchant le travail du commissaire, y compris l'examen externe de son travail.
14. Qu'on modifie la *Loi sur le commissaire au renseignement* pour autoriser le commissaire à imposer des conditions aux autorisations approuvées.
15. Qu'on exige à la fois l'approbation du commissaire et le consentement du ministre des Affaires étrangères pour toutes les autorisations de cyberopérations.

Partie 3 : La *Loi sur le Centre de la sécurité des télécommunications*

16. Que les affaires internationales cessent de faire partie du mandat des cyberopérations du Centre de la sécurité des télécommunications (CST).
17. Qu'on restreigne mieux les activités du CST visant des Canadiens ou des personnes se trouvant au Canada. En particulier, il faudrait un mandat pour toutes les activités touchant son aide technique et opérationnelle à d'autres organismes d'application de la loi et organismes de renseignement comme la Gendarmerie royale du Canada et le Service canadien du renseignement de sécurité (SCRS).
18. Que des garde-fous entourent les cyberopérations actives et défensives.
19. Qu'on restreigne davantage la collecte d'« information accessible au public ».
20. Qu'on augmente les pouvoirs du commissaire au renseignement pour qu'il examine toutes les activités du CST.
21. Qu'on prenne des mesures pour restreindre davantage le champ des activités de surveillance du CST et celui de ses cyberactivités en général.
22. Que la *Loi sur le Centre de la sécurité des télécommunications* définisse la notion de « métadonnées »; qu'elle restreigne fortement leur collecte, emploi et conservation; qu'elle exige un mandat pour leur collecte.
23. Qu'on soustraie l'information non sélectionnée à l'emprise de la *Loi sur le Centre de la sécurité des télécommunications* ou, à tout le moins, qu'on accorde au commissaire au renseignement les pouvoirs de déterminer si sa collecte donne lieu à des abus ou d'imposer des limites contraignantes.
24. Que le CST ne conserve l'information qu'il a collectée pas plus que la durée *nécessaire* pour atteindre l'objectif recherché.
25. Que l'autorisation du renseignement étranger ne dure pas toute une année, et que le commissaire au renseignement en examine et en approuve toute prolongation ou modification.
26. Que, pour assurer la reddition de comptes du CST, on renforce l'indépendance et la transparence du travail du commissaire au renseignement et que, le plus possible, on définisse étroitement les pouvoirs et les autorisations du CST.
27. Que, en aucun cas, l'État canadien – y compris le CST – ne s'engage dans la surveillance de masse.
28. Qu'on restreigne beaucoup la collecte d'information accessible au public, que seul le ministre l'autorise et qu'on l'entoure de garde-fous semblables à ceux qu'on prévoit pour les autres pratiques de collecte de l'information du CST.
29. Qu'on restreigne davantage le travail d'appui du CST à la *Loi sur Investissement Canada*, y compris les modalités de collecte, de conservation, d'analyse et d'élimination de l'information.
30. Que, dans la *Loi sur le Centre de la sécurité des télécommunications*, on fixe une limite à la durée de conservation de l'information acquise de manière incidente.
31. Que la *Loi sur le Centre de la sécurité des télécommunications* consacre aux activités du CST de puissantes mesures de protection de la vie privée.
32. Qu'on ne divulgue pas l'information acquise pour protéger l'infrastructure de l'information contre les méfaits, l'utilisation non autorisée ou la perturbation de son fonctionnement.
33. Que le ministre de la Sécurité publique déclare la désignation de personnes pour les besoins de la communication d'information nominative sur un Canadien et les motifs

- de cette désignation, soit au commissaire à l'information, soit à celui de la protection de la vie privée, qui peuvent ensuite rendre une décision sur la désignation. Qu'il fasse aussi la même déclaration à l'Office.
34. Que le commissaire au renseignement réglemente et limite rigoureusement et qu'il approuve les ententes avec des États étrangers.
 35. Que, pour la communication de renseignements à un autre pays, le commissaire au renseignement détermine explicitement la possibilité de lésions corporelles – notamment de mauvais traitements ou de torture – par suite de ces ententes.
 36. Que, au besoin, le commissaire au renseignement intègre dans les autorisations une analyse d'impact sur le mauvais traitement ou la torture.
 37. Que le paragraphe 56(5) prévoit une exception pour empêcher qu'un juge n'ordonne le respect de la confidentialité si, ce faisant, il entrave l'application régulière de la loi.
 38. Que soit proscrit l'espionnage mutuel entre membres du Groupe des cinq, et que le gouvernement canadien prenne les mesures à cette fin.
 39. Que les cyberopérations, assimilables à des opérations militaires, fassent l'objet de discussions publiques et qu'on les restreigne davantage, y compris par la surveillance et les rapports du commissaire au renseignement.
 40. Qu'on restreigne la définition de *cyberopérations possibles*.
 41. Qu'on limite de façon importante les cyberopérations actives ainsi que la création et l'emploi de toute cyberarme.

Partie 4 : Modifications de la *Loi sur le Service canadien du renseignement de sécurité*

42. Qu'on modifie le projet de loi C-59 pour abroger les pouvoirs actuels du SCRS en matière de réduction de la menace.
43. Qu'on communique à l'Office la documentation relative à toutes les interrogations d'ensembles canadiens et étrangers de données (y compris à leurs motifs et résultats), pour examen dans les 30 jours qui suivent.
44. Qu'on accorde à la Cour fédérale le pouvoir de non seulement examiner la pertinence d'une interrogation, mais aussi toute utilisation de ses résultats, pour neutraliser les conséquences d'une interrogation illégale.
45. Qu'on limite la durée des autorisations à une année, avec possibilité de prolongation d'encore un an par le commissaire au renseignement.
46. Qu'on impose des seuils plus importants à l'interrogation des ensembles de données aux fins du renseignement étranger.
47. Qu'on restreigne la définition, la collecte et l'utilisation, comme ensembles de données du SCRS, de l'information accessible au public.

Partie 5 : La *Loi sur la communication d'information ayant trait à la sécurité du Canada*

48. Qu'on annule cette loi et qu'on la remplace par des mesures rigoureuses de protection de la vie privée.

Partie 6 : Modifications de la *Loi sur la sûreté des déplacements aériens*

49. Que le gouvernement prévoise des lignes directrices claires pour la création d'un système de recours en cas de faux positifs.
50. Que, au besoin, un tribunal révise et approuve les décisions d'inscrire un nom sur une liste.
51. Que les particuliers soient avertis par écrit de leur inscription sur une liste.
52. Que, en fin de compte, on abroge la *Loi sur la sûreté des déplacements aériens*.

Partie 7 : Modifications du *Code criminel*

53. Que l'infraction qui consiste à conseiller la commission d'une infraction de terrorisme, qui semble superflue, soit simplement supprimée.
54. Que, tout comme on l'a fait pour les modifications apportées à la détention préventive, on relève le seuil pour les engagements à ne pas troubler l'ordre public au niveau « nécessaire » pour prévenir la commission d'un crime.
55. Que le projet de loi C-59 abroge les listes d'entités terroristes inscrites pour simplement appliquer les lois qui interdisent déjà aux organisations de participer à des activités criminelles.

Partie 9 : Examen

56. Qu'on réduise à cinq ans la période d'examen des nouveaux mécanismes de surveillance et d'examen, et à trois ans celle des nouveaux pouvoirs du SCRS et du CST.

Ce qui manque au projet de loi C-59

57. Un puissant mécanisme d'examen de l'Agence des services frontaliers du Canada (ASFC) et de ses activités en dehors de la sécurité nationale.
58. Une disposition mettant fin au régime des certificats de sécurité.

Partie 1 : Office de surveillance des activités en matière de sécurité nationale et de renseignement

La création de cet office compétent pour examiner toutes les activités de l'État touchant la sécurité nationale arrive très opportunément. Ayant longtemps appuyé la création d'un tel organisme aussi important, nous croyons qu'elle favorisera beaucoup la transparence, la reddition de comptes et l'efficacité des activités du Canada dans le domaine de la sécurité nationale.

Nous croyons aussi que la création de cet office offre une occasion importante de bien écouter les craintes exprimées à l'égard des organismes actuels d'examen. En évitant de charger le nouvel organisme des mêmes maux, le gouvernement assure un bon départ à l'Office.

1. Composition de l'Office

Nous croyons que le minimum de trois membres est insuffisant pour que l'Office fasse un travail efficace et pour favoriser la diversité des opinions, des compétences et des antécédents de ses membres. Nous recommandons de fixer à cinq le nombre minimal de membres et à huit le nombre maximal (outre le président).

Ensuite, nous croyons qu'il importe que ses membres jouissent de la plus grande indépendance par rapport au gouvernement. Alors que le paragraphe 4(2) oblige à la consultation des partis de l'opposition dans leur choix, nous estimons nécessaire un mécanisme plus robuste : que les nominations se fassent en consultation avec les partis d'opposition et soient entérinées par deux tiers des voix à la Chambre des communes.

Nous encourageons aussi le gouvernement à envisager, pour les nominations, la création d'un bassin de candidats qui ne se recrutent pas seulement dans le domaine de la sécurité nationale, mais dans divers milieux et secteurs, ce qui favoriserait la formulation de recommandations et la rédaction de rapports efficaces et créatifs.

2. Traitement des plaintes

La proposition d'intégrer dans un seul organisme le processus de traitement des plaintes sur les activités nationales du SCRS, du CST et de la GRC relatives à la sécurité est une amélioration. Cependant, nous croyons qu'un processus devrait permettre aux particuliers de porter plainte sur d'autres organismes aussi (vu, particulièrement, que le gouvernement considère qu'au moins 17 organismes de l'État s'occupent d'opérations touchant la sécurité nationale).

Le plus évident de ces organismes est l'Agence des services frontaliers du Canada (ASFC), dont le mandat concernant la sécurité nationale est évident et qui agit souvent en fonction de ses prérogatives en la matière. Alors que l'Office pourra examiner ses activités, les particuliers devraient aussi pouvoir porter plainte auprès d'un organisme indépendant sur les activités de l'Agence en matière de sécurité nationale. Affaires mondiales Canada joue aussi un rôle important dans la sécurité nationale, particulièrement en ce qui concerne les Canadiens à l'étranger. Nous croyons que cet organisme devrait aussi faire partie de ceux qui sont visés.

Nous recommandons la modification du mécanisme de traitement des plaintes pour qu'il s'applique à toutes les activités fédérales en matière de sécurité nationale, peu importe le ministère qui s'en occupe. À tout le moins, qu'on le modifie pour y englober les activités en matière de sécurité nationale de l'ASFC et d'Affaires mondiales Canada.

3. Études ministérielles

La capacité de l'Office « d'examiner l'exercice par les ministères de leurs activités liées à la sécurité nationale ou au renseignement » de même que le pouvoir « de faire effectuer par [un] ministère une étude » de ses activités touchant la sécurité nationale sont aussi une amélioration bien accueillie.

Cependant, nous conseillons vivement plus de clarté sur ces études ministérielles sur l'ensemble du processus d'examen. Nous recommandons d'ajouter sous la rubrique « Rapports publics » une obligation plus précise à dresser la liste de chaque étude ministérielle demandée et de ses résultats. On assurerait ainsi la transparence du processus d'examen, particulièrement dans le cas des ministères non assujettis au mécanisme de traitement des plaintes de l'Office.

4. Recommandations de l'Office

Comme nous l'avons dit, nous croyons que la création de l'Office donne l'occasion de dissiper les craintes suscitées par les organismes existants d'examen indépendant. Parmi ces craintes, l'incapacité de ces organismes de formuler des recommandations contraignantes et l'opacité de leur mise en œuvre et de leur suivi. Cela a été un enjeu particulier au Comité de surveillance des activités de renseignement de sécurité (CSARS), où, d'après les rapports annuels, on ne sait pas trop si les recommandations ont été entièrement mises en œuvre et si on s'est attaqué efficacement à la cause première de la plainte.

Il est compréhensible d'éprouver des craintes à l'égard d'un organisme, constitué de membres nommés mais non élus, qui formule des recommandations contraignantes à l'égard d'un organisme de sécurité nationale. Cependant, si nous concevons le rôle de l'Office comme semblable à celui d'un commissaire (et, effectivement, il se chargera d'une partie de celui du commissaire actuel du CST), il est logique de le doter de pouvoirs exécutoires. Nous recommandons donc de lui accorder des pouvoirs contraignants.

Enfin, il faudrait rendre plus transparents le suivi et les résultats de l'examen des recommandations de l'Office. On pourrait, à cette fin, rendre obligatoires un suivi et un examen annuels des recommandations antérieures qui figurent dans ses rapports annuels publics.

5. Transparence

D'après l'article de la *Loi sur l'Office de surveillance des activités en matière de sécurité nationale et du renseignement* concernant les enquêtes, « les enquêtes de l'Office sont tenues en secret » [25(1)], « nul n'a le droit absolu d'être présent lorsqu'une autre personne présente des observations à l'Office de surveillance » [25(2)], et, alors que l'Office « fait parvenir au

plaignant les conclusions de son enquête, » il est seulement tenu de respecter la condition minimale qui est de pouvoir « joindre tout ou partie de ses recommandations ».

Ces dispositions ressemblent à celles qui visent actuellement le CSARS, lesquelles ont soulevé des craintes sérieuses sur la transparence des enquêtes, des conclusions et des recommandations.

D'abord, en ce qui concerne le paragraphe 25(2), il est inquiétant qu'on ne garantisse pas au plaignant l'accès à toute l'information présentée pendant le traitement de la plainte, particulièrement pour répondre aux réfutations de sa plainte. Il importe d'observer que cette restriction ne se borne pas à l'information sensible ou confidentielle, mais qu'elle englobe toutes les observations présentées à l'Office par un tiers. S'il ne s'agit pas d'information sensible de sécurité, pourquoi le plaignant n'aurait-il pas le droit d'être présent et de pouvoir répondre? Et nous soutiendrions même que si l'information est sensible, le secret de ces audiences devrait assurer la sécurité nécessaire pour permettre au plaignant d'être présent et de répondre aux autres observations concernant sa plainte.

Ensuite, en ce qui concerne les recommandations au plaignant, nous dirions que l'Office devrait être obligé de les communiquer toutes au plaignant. Encore une fois, rien ne dit qu'une recommandation puisse être retenue en raison de sa nature sensible; c'est plutôt laissé simplement à la discrétion de l'Office. Il faut réviser ces dispositions pour obliger la communication de toute recommandation au plaignant.

Enfin, il faut clarifier la disposition selon laquelle toutes les audiences ont lieu en privé. Cette question est mise en évidence par les poursuites actuellement intentées par l'association des droits civils de la Colombie-Britannique contre le CSARS, relativement à une plainte formulée par des organismes écologiques à l'égard d'activités de surveillance du Service canadien du renseignement de sécurité. Compte tenu du caractère secret des enquêtes, les plaignants ont été prévenus par le CSARS qu'ils n'étaient pas autorisés à divulguer publiquement les aspects des procédures – y compris les mémoires qu'ils avaient déposés.

Cette opacité très inquiétante mine le processus d'examen, particulièrement quand on y ajoute les autres motifs de préoccupation exposés ci-dessus.

Si les organismes d'examen indépendant doivent être efficaces quand ils exigent une reddition de comptes aux organismes chargés de la sécurité nationale, il importe que leur travail se fasse le plus possible à la connaissance du public. Ce n'est pas seulement pour assurer la reddition de comptes en question, mais aussi pour assurer la crédibilité du processus d'examen.

Nous recommandons donc à votre comité de modifier ces articles pour assurer la transparence et la reddition de comptes sur le processus d'examen et de production de rapports et de rendre accessibles au plaignant toutes les observations ou recommandations.

Partie 2 : La Loi sur le commissaire au renseignement

Tout comme nous l'avons fait pour l'Office, nous saluons la proposition de nommer un nouveau commissaire au renseignement ainsi que le rôle important de surveillance qu'il jouera dans l'approbation des autorisations ministérielles préalables de la surveillance.

Cependant, nous croyons que, tout comme l'Office, la *Loi sur le commissaire au renseignement* est perfectible.

1. Nomination et mandat du commissaire

Il importe que le commissaire soit tout à fait indépendant du gouvernement. Voilà pourquoi nous recommandons sa nomination par le gouverneur en conseil, ensuite entérinée par deux tiers des voix à la Chambre des communes.

De plus, nous croyons que, vu son rôle important, il devrait être nommé à plein temps plutôt qu'à temps partiel.

Enfin, nous recommandons de ne pas se contenter de le choisir parmi des juges pensionnés de juridictions supérieures, mais d'élargir le bassin de candidats aux juges actifs de juridictions supérieures.

2. Rapports

La *Loi sur le commissaire au renseignement* l'oblige à adresser ses rapports à l'Office, lequel, cependant, n'est pas tenu d'y donner suite, et le commissaire n'est pas non plus obligé de publier ses propres rapports.

Nous formulons trois recommandations :

- Qu'on modifie la *Loi sur le commissaire au renseignement* pour exiger l'approbation motivée de toute autorisation ou de toute modification.
- Que le commissaire soit tenu de produire un rapport annuel dans lequel il expose ses activités de l'année écoulée, notamment le nombre d'autorisations examinées, approuvées et rejetées et les motifs des rejets.
- Que l'Office soit tenu de comprendre une section touchant le travail du commissaire, y compris l'examen externe de son travail.

Il importe d'assurer la reddition de comptes et la transparence d'un pouvoir si essentiel de surveillance pour en assurer l'efficacité et la crédibilité. Il suffit de regarder le contre-exemple offert par les tribunaux créés aux États-Unis par la loi FISA, dont le secret, l'opacité et la non-obligation de reddition de comptes ont érodé la capacité de surveiller efficacement les activités de l'agence américaine de sécurité nationale. Nous devons impérativement tirer les leçons de cette expérience et assurer une certaine clarté dans le système canadien.

3. Pouvoirs

Comme il est mieux expliqué dans la partie portant sur le CST, le commissaire au renseignement devrait être tenu à un plus grand rôle. Voilà pourquoi nous recommandons :

- Qu'on modifie la *Loi sur le commissaire au renseignement* pour autoriser le commissaire à imposer des conditions aux autorisations approuvées.
- Qu'on exige à la fois l'approbation du commissaire et le consentement du ministre des Affaires étrangères pour toutes les autorisations de cyberopérations.

Partie 3 : La Loi sur le Centre de la sécurité des télécommunications

Notre coalition voudrait souligner l'importance d'enfin assujettir à une loi le centre en question, compte tenu de son activité depuis la Deuxième Guerre mondiale. Précisons cependant que ce n'est pas une simple reconduction en raison de plus de 70 années de loyaux services. Le gouvernement fédéral doit prouver au public que ces pouvoirs – en sus des nouveaux pouvoirs créés par le projet de loi C-59 – sont nécessaires à la sécurité des Canadiens et qu'ils respectent la *Charte canadienne des droits et libertés*. C'est particulièrement vrai dans le cas de la capacité du CST de mener des « activités [...] qui constitueraient par ailleurs des infractions » (*Loi sur le Centre de la sécurité des télécommunications*, art. 3).

1. Mandat

Le projet de loi C-59 élargit le mandat du CST pour lui faire englober des cyberpouvoirs actifs et défensifs. Si la portée reste la même pour une grande partie de ses activités, le mandat des « cyberopérations actives » du CST englobe la défense, la sécurité et les affaires internationales. Tout en étant sceptiques à l'égard de l'affirmation selon laquelle des cyberopérations « actives » peuvent se justifier même pour des motifs de défense ou de sécurité – particulièrement quand le risque de représailles contre ces cyberattaques menace notre sécurité – nous ne croyons absolument pas que les affaires internationales soient un motif suffisant pour lancer de telles cyberopérations.

Le mandat du CST devrait plutôt continuer de se limiter à la défense et à la sécurité nationale. Les affaires internationales devraient être retirées de son mandat.

2. Activités visant des Canadiens

Pendant des années, le gouvernement canadien et le CST ont répété que les activités du CST ne visaient pas des Canadiens ni des personnes se trouvant au Canada, ce que lui interdit son mandat. Cependant, les faits montrent que c'est faux.

Pour commencer, alors que le mandat général du CST est tourné vers l'étranger, rien n'empêche une catégorie de ses activités de viser les Canadiens : l'assistance technique et opérationnelle. Cette catégorie reste très générale et très vague, ce qui permet au CST d'aider par des moyens inconnus d'autres organismes à espionner des Canadiens. Ensuite, en 2012, le CST s'est révélé espionner des Canadiens à l'aide des réseaux wifi des aéroports, ce qui

permettait de suivre leurs déplacements. Le CST – et son chien de garde – ont prétendu que c’était un test qui s’inscrivait dans leur mandat, puisqu’il n’avait collecté que des métadonnées. Mais, comme l’ont fait remarquer plusieurs spécialistes du numérique et des renseignements privés, les métadonnées peuvent révéler sur une personne d’importantes quantités de renseignements privés : ses déplacements, ses croyances, ses interlocuteurs, etc.

Le projet de loi C-59 accordera aussi au CST de nouveaux pouvoirs de rassemblement de l’information, notamment la capacité de collecter de l’« information accessible au public ». Les Canadiens ou les personnes se trouvant au Canada n’échapperont pas à ce nouveau pouvoir, ce qui signifie que tant que l’information est accessible au public, le CST pourra la collecter.

Cela s’ajoute au fait que, en 2013, le CST a omis d’anonymiser des métadonnées de Canadiens qu’il collectait tout en effectuant de la surveillance étrangère, pour, plus tard, les communiquer à des partenaires étrangers. On ne sait pas trop depuis quand il le savait, avant de l’avouer au gouvernement ou à son commissaire, mais l’affaire n’a été ébruitée qu’en 2015.

Enfin, le CST possède un mandat qui serait limité en ce qui concerne les cyberopérations actives et défensives pour ne pas cibler une partie de l’infrastructure de l’information mondiale qui est canadienne. Cependant, l’interconnexion de cette structure signifie que l’attaque d’une partie du système se répercuterait très probablement sur des Canadiens et des personnes qui se trouvent au Canada.

Voilà pourquoi nous recommandons :

- Qu’on restreigne mieux les activités du CST visant des Canadiens ou des personnes se trouvant au Canada. En particulier, il faudrait un mandat pour toutes les activités touchant son aide technique et opérationnelle à d’autres organismes d’application de la loi et organismes de renseignement comme la Gendarmerie royale du Canada et le Service canadien du renseignement de sécurité. C’est particulièrement important dans le contexte des nouveaux pouvoirs de perturbation du Service canadien du renseignement de sécurité conféré par le projet de loi C-51 (*Loi antiterroriste* de 2015).
- Que des garde-fous entourent les cyberopérations actives et défensives, ce dont nous discutons ci-dessous.
- Qu’on restreigne davantage la collecte d’« information accessible au public », ce dont nous discutons aussi ci-dessous.

Globalement, il faut faire plus pour empêcher les activités du CST de viser des Canadiens ou des personnes se trouvant au Canada. On pourrait notamment augmenter les pouvoirs du commissaire au renseignement pour qu’il examine toutes les activités du CST ou restreindre la portée de la surveillance et des cyberactivités.

3. Métadonnées

D’autres enjeux particuliers touchent aussi les métadonnées. Comme nous l’avons dit, on prétend souvent, à tort, que les métadonnées ne sont pas des renseignements privés, croyant qu’elles ne révèlent aucun détail personnel.

On ne sait pas trop si c'est l'explication de l'existence d'une faille concernant les métadonnées dans le projet de loi. Cependant, d'après l'article 23 de la nouvelle *Loi sur le Centre de la sécurité des télécommunications*, le CST doit obtenir une autorisation pour toute collecte qui contreviendrait à une loi du Parlement. Cependant, pas toute l'information dont le caractère privé est protégé ne se rangerait dans cette catégorie, y compris les métadonnées.

Les métadonnées ne seraient donc pas considérées comme interdites, ce qui permettrait au CST d'amasser des renseignements personnels des Canadiens, avec pour résultat, essentiellement, que la loi autoriserait la surveillance de masse.

La *Loi sur le Centre de la sécurité des télécommunications* devrait définir la notion de « métadonnées », ce qui permettrait d'en limiter beaucoup la collecte, l'emploi et la conservation et d'exiger un mandat pour les collecter.

4. Autorisations ministérielles

La *Loi sur le Centre de la sécurité des télécommunications* précise que des autorisations ministérielles seront nécessaires quand les actions du CST en matière de surveillance et de cybersécurité contreviendront à d'autres lois du Parlement, ce qui signifie qu'elles seront illégales. Même si ces autorisations devront être approuvées par le commissaire au renseignement, nous croyons que, en raison de leur organisation, c'est insuffisant. Nous craignons que de telles autorisations, accordées en secret, n'entraînent une sorte d'analyse juridique secrète, non éprouvée à l'extérieur de la sphère de la sécurité nationale et qu'elles aient effectivement été accordées. De plus, il suffit de tirer une leçon de la situation qui règne aux États-Unis pour être prévenu : des mécanismes semblables existent dans ce pays, par exemple les tribunaux FISA, qui ont la réputation d'approuver sans discussion les mandats qui, au fil du temps, deviennent de plus en plus permissifs. Nous en sommes uniquement informés grâce aux travaux d'Edward Snowden. Au Canada, un système semblable pourrait très bien donner des résultats semblables.

La *Loi sur le Centre de la sécurité des télécommunications* permet aussi aux autorisations ministérielles d'accéder à une partie de l'infrastructure mondiale de l'information. Même si la nouvelle loi sur le CST définit la notion d'*infrastructure mondiale de l'information*, sa signification concrète reste nébuleuse. Nous croyons qu'elle est trop générale et trop vague. Est-ce que cela pourrait signifier l'accès à la totalité d'un câble optique sous-marin? Dans l'affirmative, c'est excessif. La collecte devrait toujours être soumise à des limites étroites.

Nous sommes de plus préoccupés par la capacité des autorisations ministérielles de permettre la collecte de renseignements « non sélectionnés ». Essentiellement, l'information non sélectionnée n'est pas liée à un facteur de sélection (c.-à-d. à des critères ou à un mot clé) – c'est ce que nous (et d'autres) considérons comme la forme la plus achevée de surveillance de masse. Alors que les autorisations sont censées permettre des activités « raisonnables et proportionnelles », nous prétendons, pour notre part, que ces activités ne peuvent jamais être considérées comme adaptées à un sujet particulier de préoccupation sur le plan de la sécurité. Nous proposons de retirer de la *Loi sur le Centre de la sécurité des télécommunications* le ciblage de l'information non sélectionnée ou, au moins, d'accorder au commissaire au

renseignement les pouvoirs permettant de décider si ces actions sont exagérées ou de leur imposer des limites contraignantes.

Cette loi dit de ne pas conserver plus longtemps que ce qui est raisonnablement nécessaire l'information acquise par la surveillance étrangère bénéficiant d'une autorisation ministérielle. Le terme « raisonnablement » est vague et arbitraire. On ne devrait pas conserver l'information acquise plus longtemps que *nécessaire* pour atteindre l'objectif visé. Il faudrait l'analyser rapidement pour s'assurer de détruire opportunément celle qui est inutile.

Nous voyons aussi un problème dans la durée apparemment illimitée de conservation de l'information acquise pour les besoins de la cybersécurité. Nous proposerions donc pour elle aussi une limite semblable, c'est-à-dire aussi longtemps que nécessaire. S'il avait besoin de l'information technique pour un travail permanent, le CST devrait pouvoir justifier la plus longue durée de conservation, mais il ne serait pas indiqué qu'elle soit indéterminée, sans limite.

Les autorisations ministérielles, valides un an, peuvent être prolongées d'une autre année. Les prolongations échappent à l'examen du commissaire au renseignement, lequel, en plus n'est averti des modifications apportées aux autorisations que si le ministre les estime « considérables ». D'abord, une année, c'est trop long pour espionner quelqu'un ou une partie de l'infrastructure de l'information sans examen périodique pour s'assurer que la collecte de renseignements reste nécessaire. Ensuite, la prolongation et les modifications ne devraient pas se faire sans l'examen et l'approbation du commissaire au renseignement.

Il est difficile de proposer des recommandations précises sur les autorisations accordées au CST sans répondre aux craintes fondamentales soulevées par la surveillance autorisée secrètement. Par exemple, tout en saluant le nouveau rôle du commissaire au renseignement et en proposant dans ce mémoire des idées pour améliorer et renforcer ce rôle, il reste difficile d'accepter tout à fait que, sans plus d'indépendance ni plus de transparence, la surveillance soit suffisante pour soit réduire les abus que nous avons constatés dans le passé, soit assurer des moyens de maîtrise stricte pour les nouveaux pouvoirs élargis qu'accorde le projet de loi C-59 au CST.

Voilà pourquoi nous concluons que votre comité devrait examiner une double stratégie : augmenter l'indépendance et la transparence du travail du commissaire au renseignement et, le plus possible, s'assurer d'une définition étroite des pouvoirs et des autorisations accordées au CST. De la sorte, on contribuera à la fois à réduire le risque d'abus, dès le départ, et on assurera une grande surveillance et la production de rapports de surcroît.

Il est également impératif pour le gouvernement canadien de continuer à poser des questions fondamentales et de communiquer au public des éléments de preuve, au besoin, sur l'efficacité et la nécessité de la surveillance – si elle est autorisée secrètement. D'après nous, en aucun cas aussi l'État canadien – y compris le CST – ne doit s'engager dans le genre de surveillance de masse qui, malheureusement, semble déjà être devenu la norme, au Canada et à l'étranger.

5. Information accessible au public

La *Loi sur le Centre de la sécurité des télécommunications* dit que le CST peut acquérir, utiliser, analyser, conserver ou communiquer l'information accessible au public. Encore une fois, c'est trop général et trop vague, et nous croyons que cela permettra l'acquisition inutile de mines de renseignements qui pourraient conduire à la création de profils sur des milliers et des milliers de Canadiens, comme nous en a déjà prévenus le commissaire à la protection de la vie privée du Canada¹.

Certains ont également fait remarquer que le libellé permettrait au CST d'acquérir cette information par divers moyens. Par exemple, les fuites dues à une attaque informatique deviennent de l'« information accessible au public ». La loi n'interdirait pas non plus d'acheter des profils personnels auprès de soi-disant courtiers de données – avec l'argent de nos contribuables –, ce qui encouragerait une industrie qui vit de l'exploitation des renseignements personnels.

Le CST a soutenu que cette disposition permettrait simplement l'acquisition de rapports et de renseignements publics nécessaires à son travail, mais étrangers à son mandat. Si c'est vrai, il faudrait le préciser. Sinon, il faudrait limiter étroitement toute acquisition d'information publique, la faire autoriser par le ministre et l'entourer de garde-fous semblables à ceux qui s'appliquent à d'autres pratiques d'acquisition de l'information du CST.

6. *Loi sur Investissement Canada*

Le paragraphe 24(2) de la *Loi sur le Centre de la sécurité des télécommunications* crée une exception à la règle selon laquelle le CST ne peut pas cibler de Canadiens ou de personnes se trouvant au Canada dans ses activités assujetties à la *Loi sur Investissement Canada*. Même si c'est peut-être une disposition nécessaire pour l'examen d'opérations commerciales délicates au Canada, le Comité devrait limiter davantage la portée de la règle, y compris les modalités de l'acquisition, de la conservation, de l'analyse et de l'élimination de l'information.

7. Information acquise incidemment

Dans ses opérations, le CST acquiert effectivement et continuera d'acquérir de l'information sur les Canadiens de manière incidente à ses activités de surveillance étrangère (art. 24(4)). Même si c'est peut-être inévitable, le gouvernement devrait prévenir le public de la collecte possible de renseignements sur les Canadiens qui communiquent avec des étrangers visés par les activités du CST (encore une fois, il faudrait clarifier le sens, pour le CST, de ne pas « viser » des Canadiens ou des personnes se trouvant au Canada). Plus important encore, outre les limites imposées aux modalités d'acquisition de l'information, il faudrait limiter la durée de conservation de cette information acquise incidemment dans la *Loi sur le Centre de la sécurité des télécommunications*. Actuellement, c'est laissé à la discrétion du ministre, quand il donne ses autorisations (art. 36); il faudrait, à la place, que la loi soit explicite.

¹ Sources : <http://nationalpost.com/pmnn/news-pmnn/canada-news-pmnn/security-bill-needs-safeguards-to-prevent-a-profile-on-all-of-us-privacy-czar> [EN ANGLAIS SEULEMENT]; https://www.priv.gc.ca/fr/opc-actions-and-decisions/advice-to-parliament/2017/parl_20171207/.

8. Mesures de protection de la vie privée

L'article 25 de la *Loi sur le Centre de la sécurité des télécommunications* dit que le CST veille à ce que des mesures pour protéger la vie privée des Canadiens et des personnes se trouvant au Canada soient en place quand de l'information qui se rapporte à eux est acquise de manière incidente et est accessible au public. Cependant, il est muet sur les mesures de protection et sur les modalités de leur détermination. C'est une omission très importante, puisque le CST possède de prodigieuses capacités de violer les droits à la vie privée.

De plus, les mesures de protection de la vie privée en place avant le dépôt du projet de loi C-59 n'ont pas empêché le CST de poursuivre des activités qui, comme l'ont révélé Edward Snowden et les médias, faisaient manifestement fi des droits à la vie privée des Canadiens de même que des non-Canadiens se trouvant au Canada et à l'étranger. Par exemple, il a :

- autorisé la NSA (agence de sécurité nationale des États-Unis) à dissimuler une « porte » dans une clé de chiffrement utilisée dans le monde entier;
- capturé quotidiennement des millions de téléchargements;
- pratiqué la surveillance de masse des sites de partage de fichiers;
- mis au point des armes de cyberattaque contre les ordinateurs et les téléphones du monde entier;
- communiqué des renseignements sur les Canadiens à ses partenaires étrangers sans prendre de mesures convenables pour protéger leur vie privée (la suppression ultérieure des données du système du CST a rendu difficile l'évaluation du nombre de personnes touchées par cette atteinte à la vie privée)².

Comment pouvons-nous croire que, cette fois-ci, les mesures de protection de la vie privée seront suffisantes? Ce n'est pas l'organisme qui acquiert les données qui devrait les déterminer, et elles ne devraient pas être secrètes non plus. La *Loi sur le Centre de la sécurité des télécommunications* doit prévoir des mesures robustes de protection de la vie privée pour les activités du CST. Il faut aussi que l'organisme modifie sa culture d'entreprise et il faut placer des garde-fous plus sûrs que ceux que propose actuellement le projet de loi C-59.

9. Protection de l'infrastructure

Le paragraphe 28(1) de la *Loi sur le Centre de la sécurité des télécommunications*, qui porte sur la protection de l'infrastructure fédérale et de l'infrastructure non fédérale, devrait comprendre des dispositions contre l'utilisation ou la divulgation de l'information acquise à d'autres fins que celle de protéger l'infrastructure de l'information contre tout méfait, toute utilisation non autorisée ou toute perturbation de son fonctionnement.

² Sources : <http://liguedesdroits.ca/?p=2118>; <http://liguedesdroits.ca/?p=2118>; <http://www.thestar.com/news/canada/2015/04/01/canadas-spy-review-bodies-struggling-to-keep-tabs-on-agencies.html> [EN ANGLAIS SEULEMENT]; <http://www.cbc.ca/news/politics/spy-canada-electronic-metadata-1.3423565> [EN ANGLAIS SEULEMENT]; <https://www.thestar.com/news/canada/2016/01/29/a-privacy-breach-and-a-country-left-in-the-dark-tim-harper.html> [EN ANGLAIS SEULEMENT]; <http://www.cbc.ca/news/politics/cse-metadata-five-eyes-sharing-1.3459717?cmp=rss> [EN ANGLAIS SEULEMENT].

10. Communication d'information nominative sur un Canadien

L'article 44 de la *Loi sur le Centre de la sécurité des télécommunications* dit que l'information nominative sur un Canadien peut être communiquée à une personne désignée seulement si le CST « conclut que la communication est essentielle aux affaires internationales, à la défense, à la sécurité ou à la cybersécurité ». Malgré le sens fort du qualificatif « essentiel », nous préconisons quand même un examen par un tiers de l'extérieur pour assurer le respect de cette limite et du processus de nomination de la personne désignée. Nous proposons d'ajouter une disposition selon laquelle le ministre doit communiquer un rapport au commissaire à l'information ou à celui de la protection de la vie privée, selon celui qui a été désigné, et les motifs de toute communication. On devrait accorder à l'organisme d'examen les pouvoirs pour rendre contraignantes ses décisions s'il devait en juger bon. Les rapports devraient aussi être communiqués à l'Office.

De plus, il a été révélé en 2016 que, en 2013, le CST avait découvert qu'il informait nos alliés du Groupe des cinq sur des Canadiens sans masquer convenablement leur identité. De combien de Canadiens s'agit-il? Nous l'ignorons. Il a aussi été révélé que le gouvernement conservateur, de l'époque, était au courant de cette violation et qu'il avait décidé de la taire au public canadien. On ne sait pas trop comment le projet de loi C-59 nous protégerait dorénavant contre cette duplicité. Cependant, on peut réduire au maximum le risque en rehaussant les exigences concernant la production de rapports et en dotant le commissaire au renseignement de pouvoirs robustes.

11. Ententes

L'article 55 de la *Loi sur le Centre de la sécurité des télécommunications* permet de conclure des ententes de communication de l'information ou de coopération avec les organismes et les États étrangers. Ces ententes risquent d'être très dangereuses, puisqu'elles peuvent conduire à des violations des droits de la personne et à la torture, comme dans les affaires Maher Arar, Abdullah Almalki, Ahmad Elmaati et Muayyed Nureddin.

Elles devraient être soumises à des règles rigoureuses, être limitées et être approuvées par le commissaire au renseignement, pas seulement par le ministre. Le commissaire au renseignement devrait déterminer explicitement la possibilité de lésions corporelles – y compris de mauvais traitements ou de torture – par suite de toute entente. Nous préconisons aussi que le commissaire au renseignement intègre une telle analyse dans toutes ses approbations d'autorisations.

12. Confidentialité

Le paragraphe 56(5) de la *Loi sur le Centre de la sécurité des télécommunications* dit qu'il incombe au juge de garantir la confidentialité « **a**) d'une part, de l'identité de toute personne ou entité qui assiste ou a assisté le CST de manière confidentielle [...] **b**) d'autre part, des informations [...] dont la divulgation porterait atteinte, selon lui, aux relations internationales, à la défense ou à la sécurité nationales ou à la sécurité d'autrui ».

Ce principe de confidentialité est très large, et nous nous inquiétons du risque qu'il pose d'entraver l'application régulière de la loi. En effet, la sécurité des personnes est un droit

garanti par la *Charte*, de la même importance que le droit à l'application régulière de la loi. Il s'ensuit que, devant le tribunal, la question de la priorité des droits serait une question d'espèce. Les relations internationales, la sécurité nationale et la défense ne devraient pas servir de prétexte pour empêcher l'application régulière de la loi, comme c'est si souvent le cas.

Le paragraphe 56(5) devrait comporter une exception pour empêcher le tribunal d'ordonner le respect du principe de confidentialité si cela risque d'entraver l'application régulière de la loi.

13. Le Groupe des cinq

Le CST fait partie de l'alliance des organismes d'espionnage des États-Unis, du Royaume-Uni, de la Nouvelle-Zélande, de l'Australie et du Canada connue sous le nom de « Groupe des cinq ». Officiellement, ces pays ne s'espionnent pas mutuellement, mais il est établi depuis longtemps que le Groupe espionne ses alliés et qu'il s'échange des renseignements sur les citoyens de chacun des pays alliés. Cette pratique n'est pas abordée dans la *Loi sur le Centre de la sécurité des télécommunications*.

Il faudrait proscrire cette pratique.

14. Nouveaux pouvoirs de cyberopérations

La *Loi sur le Centre de la sécurité des télécommunications* accorde aussi de nouveaux pouvoirs de cyberopérations défensives et actives. Les cyberopérations sont très inquiétantes, vu qu'elles comportent des activités telles que les attaques informatiques, la perturbation des réseaux, le brouillage des communications, etc.

- a. Ces pouvoirs peuvent seulement être activés par décision du ministre de la Défense nationale, en consultation avec celui des Affaires étrangères – sans nécessiter l'approbation du commissaire au renseignement ni celle du Parlement. Malgré certaines limites, nous croyons que ce n'est pas suffisant. De plus, un rapport sur les activités sera communiqué au nouvel Office de surveillance des activités en matière de sécurité nationale et de renseignements, mais sans la garantie qu'il y aura production d'un rapport public sur ces activités. Assimilables à des opérations militaires, ces pouvoirs devraient faire l'objet de discussions publiques et de limites plus rigoureuses, y compris la surveillance et la publication de rapports par le commissaire au renseignement.
- b. D'après le projet de loi, les pouvoirs pourraient comprendre ceux d'« installer, maintenir, copier, distribuer, rechercher, modifier, interrompre, supprimer ou intercepter quoi que ce soit dans l'infrastructure mondiale de l'information ou par son entremise » et ceux « de mener toute activité qui est raisonnable dans les circonstances et est raisonnablement nécessaire pour faciliter l'exécution des activités ou catégories d'activités visées par l'autorisation ». Ce sont des pouvoirs trop étendus, qu'il faudrait limiter.
- c. Le 12 novembre 2017, le *New York Times* annonçait une fuite majeure de cyberarmes de la NSA, qui, à leur tour, ont servi à des cyberattaques contre des

entreprises et des civils de partout dans le monde. Les attaques peuvent donc non seulement nous exposer à d'éventuelles représailles, mais si ces cyberarmes font l'objet de fuites, elles pourraient faire de nous des cibles de criminels. Il faudrait rigoureusement limiter les cyberopérations actives de même que la création et l'emploi de cyberarmes.

Partie 4 : Modifications à la *Loi sur le Service canadien du renseignement de sécurité*

Le projet de loi C-59 apporterait un certain nombre de changements importants aux opérations du SCRS; cependant, nous nous attarderons à deux aspects précis :

1. Les modifications aux pouvoirs actuels de réduction de la menace;
2. La mise en place d'un système permettant au SCRS de collecter, de conserver et d'interroger des ensembles de données précis.

1. Pouvoirs de réduction de la menace du SCRS

Pour la première fois, la *Loi antiterroriste* de 2015 a accordé au SCRS le pouvoir de collecter des renseignements sur les menaces pour la sécurité nationale du Canada, mais aussi de prendre des mesures en vue de les atténuer.

Ces pouvoirs de réduction de la menace, parmi les plus controversés du projet de loi, ont soulevé les critiques de toutes parts, tant pour ce qui est de savoir si pareils pouvoirs (tels qu'ils étaient décrits dans le libellé) étaient conformes à la *Charte canadienne des droits et libertés* que s'il s'agissait de pouvoirs qu'un service d'espionnage devrait détenir, quelle qu'en soit la constitutionnalité.

Dans notre mémoire sur la *Loi antiterroriste*, nous avons écrit ce qui suit :

Le projet de loi C-51 modifie la *Loi sur le Service canadien du renseignement de sécurité* pour octroyer aux agents de sécurité canadiens des pouvoirs extraordinaires de porter atteinte aux droits de la personne des Canadiens, et cela, dans le secret le plus total. 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.

Le projet de loi C-59 apporterait des modifications pour tenter de circonscrire ces pouvoirs, de les conformer à la *Charte* et de rehausser après le fait l'examen des activités de réduction de la menace du SCRS.

Les modifications proposées n'ont pas balayé nos préoccupations initiales. Il est notamment question du fait que le projet de loi C-59 ne règle pas le problème sous-jacent de ces pouvoirs de réduction de la menace, c'est-à-dire qu'ils sont semblables à ceux qui sont conférés à un organisme d'application de la loi, mais sans la transparence, la reddition de comptes ou la nature contradictoire de notre système de justice pénale.

En brouillant la distinction entre l'application de la loi et le renseignement de sécurité, le projet de loi C-59 continue de ne pas tenir compte des graves préoccupations à l'origine de la création du SCRS il y a plus de 30 ans. Comme nous l'avons affirmé en 2015, il est impératif que nous nous rappelions des leçons tirées de la Commission McDonald, qui a conclu que le renseignement de sécurité doit être indépendant des activités d'application de la loi afin de protéger nos libertés civiles. En conséquence, nous continuons de faire valoir que le régime de réduction de la menace devrait être abandonné puisqu'il s'agit d'un gâchis constitutionnel irrécupérable.

Si un organisme doit mener ses travaux en secret, à l'instar du SCRS, ses pouvoirs doivent être strictement contrôlés – c'est la principale préoccupation. Le secret peut entraîner des abus et des exagérations, mais il peut aussi faire en sorte qu'il soit difficile de bien relever les erreurs et restreindre la rigueur nécessaire pour assurer la protection des droits.

Le projet de loi C-59 tente de composer avec ces préoccupations de diverses façons, notamment en :

- ajoutant des formulations qui réitèrent la primauté de la *Charte canadienne des droits et libertés*;
- clarifiant la structure pour encadrer les activités de réduction de la menace par l'ajout d'une liste détaillée d'actions potentielles;
- ajoutant de nouvelles limites à la portée des pouvoirs de réduction de la menace (c.-à-d. qu'ils ne peuvent pas autoriser la détention d'une personne).

Ces modifications limiteraient davantage les activités de réduction de la menace auxquelles le SCRS peut participer, certes, mais elles ne régleraient pas le problème sous-jacent des activités semblables à celles des organismes d'application de la loi qu'il est autorisé à mener en secret. Elles soulèvent des préoccupations à deux égards :

Autorisation

Le projet de loi C-59 continuerait à autoriser les deux types d'activités de réduction de la menace qu'on mène déjà : celles qui requièrent un mandat parce qu'elles risquent de porter atteinte à un droit garanti par la *Charte*, et celles qui nécessitent un mandat parce qu'elles ne visent aucun de ces droits. Cette situation soulève un certain nombre de préoccupations.

Premièrement, le SCRS déterminera si une action donnée satisfait au critère de restriction d'un droit garanti par la *Charte*. Cependant, les actions passées du SCRS soulèvent des questions quant à savoir si ce critère peut être déterminé en secret. Comme on l'a démontré devant les tribunaux, par exemple en ce qui concerne la conservation de renseignements par le Centre

d'analyse des données opérationnelles, le SCRS peut faire ses propres interprétations juridiques en secret pour justifier la portée exagérée de ses actes, chose qu'il a faite par le passé. Nous devrions nous inquiéter du fait que le SCRS, par erreur ou par zèle, puisse être autorisé à décider en secret de ce qui restreint ou pas un droit garanti par la *Charte*.

Dans les situations où le SCRS croit qu'une action violerait un droit garanti par la *Charte*, il doit demander un mandat auprès d'un juge. Cependant, ces autorisations judiciaires se font en secret, sans l'avantage d'un quelconque type de processus contradictoire. Un des fondements de notre système juridique est de veiller à ce que les mandats fassent l'objet d'un quelconque processus contradictoire pour s'assurer qu'ils sont justifiés et que les agents gouvernementaux en respectent les conditions. Le processus actuel ne comprend pas de processus contradictoire et n'en comprendra jamais étant donné la confidentialité du travail du SCRS. En conséquence, pareils pouvoirs doivent continuer de n'être accordés qu'aux organismes d'application de la loi tenus de rendre des comptes au public.

Enfin, de nombreux observateurs trouvent que l'exigence d'obtenir des autorisations judiciaires au cas par cas pour restreindre un droit garanti par la *Charte* représente un virage important dans le droit canadien, non comparable aux mandats de perquisition ou de surveillance, et ils s'en disent préoccupés. Le projet de loi C-59 tente de régler ces questions en créant une liste fixe d'actions qui restreignent les droits garantis par la *Charte* et en permettant à un juge de déterminer si une action demandée y figure. Nous sommes d'avis que le résultat reste le même. Cependant, même si cela était perçu comme une pratique judiciairement acceptable, les résultats demeureraient quand même secrets, ce qui risquerait de créer ce que les professeurs Forcese et Roach ont décrit comme une « jurisprudence secrète ». Cette conséquence continuerait de présenter une menace importante pour les libertés et droits fondamentaux des Canadiens.

Surveillance

La solution proposée pour dissiper cette atmosphère de secret serait, notamment, d'exiger du SCRS qu'il rende compte de ses activités de réduction de la menace au CSARS et, conformément au projet de loi C-59, au futur Office de surveillance des activités en matière de sécurité nationale et de renseignement (l'Office). Bien que, sur papier, le nouvel Office serait investi de vastes pouvoirs d'examen, nombre des dossiers sur lesquels il ferait enquête avant de présenter un rapport au gouvernement et au SCRS demeureraient secrets. Cela n'a rien à voir avec l'intégrité ou le travail des membres des organismes d'examen; cela signifie, cependant, que le public, les défenseurs des libertés civiles et les personnes ciblées par les activités de réduction de la menace n'ont toujours pas la possibilité d'examiner ces pouvoirs envahissants, de les contester ou d'en discuter.

En outre, nous nous en remettons à la sincérité et à la franchise des employés du SCRS tant avec l'organisme de surveillance qu'avec les tribunaux. Dans son rapport de 2016-2017, le CSARS a affirmé qu'il croit que, à ce jour, le SCRS a suivi la bonne procédure dans le cadre des activités de réduction de la menace. Le SCRS a aussi signalé au CSARS que le Service n'a toujours pas demandé l'autorisation judiciaire dans le contexte d'une quelconque activité de réduction de la menace. Bien que, en apparence, ce soit positif, le public ne connaît toujours pas la nature des activités, qui deviendra plus sensible au fur et à mesure que le SCRS cherche

à mener des activités qui requièrent une autorisation judiciaire. Étant donné que les pouvoirs viennent juste d'être instaurés, la période à l'étude est aussi trop limitée pour vraiment clarifier la façon dont ceux-ci peuvent être utilisés ou le seront. Cependant, si nous nous tournons vers le passé, nous voyons une liste évidente d'incidents qui soulèvent la question de savoir si la surveillance réussira à circonscrire ces nouveaux pouvoirs envahissants.

Nous avons vu que non seulement les organismes d'examen n'ont pas nécessairement accès à tous les renseignements dont ils ont besoin, mais que le SCRS a aussi délibérément omis de divulguer des renseignements cruciaux ou qu'il a induit les demandeurs en erreur. En voici quelques exemples :

- En 2016, un juge de la Cour fédérale a déterminé que le SCRS avait conservé et analysé illégalement des données sur des personnes qui ne présentaient aucune menace pour la sécurité nationale. Il a, en outre, conclu que le SCRS avait omis d'informer la Cour de ces activités. Et bien qu'on nous ait dit que le CSARS était informé des activités du SCRS, aucune mise en garde n'a été donnée, ce qui a soulevé des questions concernant la nature de l'information qui avait été communiquée et le moment auquel elle l'avait été³.
- Dans son rapport annuel de 2014-2015, le CSARS a conclu que le SCRS l'avait « gravement induit en erreur » et que ses agents avaient manqué à leur obligation de franchise au cours des procédures *ex parte*.
- La Cour fédérale et la Cour d'appel fédérale ont toutes les deux récemment fait valoir que le SCRS avait manqué à son 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 délibérément été « élaborées » en vue de tromper et « de ne pas informer la Cour »⁴.
- Dans l'affaire *Almrei* concernant le certificat de sécurité, la Cour fédérale a conclu que le SCRS avait omis de lui communiquer des renseignements disculpatoires⁵.
- Bien que le certificat de sécurité contre Mohammed Harkat ait finalement été confirmé, 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 n'étaient pas fiables. La Cour a conclu que le SCRS avait porté atteinte à l'intégrité de sa procédure et qu'il « avait gravement miné la confiance dans le système actuel »⁶.
- Dans l'affaire *Mahjoub*, la Cour fédérale a conclu que le SCRS avait indûment intercepté des communications assujetties au secret professionnel de l'avocat.

³ <https://www.thestar.com/news/canada/2016/11/03/csis-illegally-kept-sensitive-data-about-people-for-a-decade-federal-court.html> [EN ANGLAIS SEULEMENT].

⁴ Affaire X (Re), 2013 CF 1275, paragr. 81, 90-92 et 117-118, 81 et 117 pour les citations; et affaire X (Re), 2014 CAF 249, paragr. 52-53.

⁵ Affaire Almrei (Re), 2009 CF 1263, paragr. 502-503.

⁶ Affaire Harkat (Re), 2010 4 RCF 149, paragr. 59 et 62.

Tous ces éléments nous amènent à nous interroger sérieusement sur la question de savoir si on peut confier au SCRS des pouvoirs secrets supplémentaires alors que les faits récents donnent à penser qu'il a pour habitude de tromper les tribunaux et le CSARS⁷.

Justification

Enfin, la nécessité de ces pouvoirs de réduction de la menace a souvent été justifiée au motif que les agents devraient, à tout le moins, être en mesure, pendant les entretiens, de décourager les gens de mener certaines activités, ou de demander aux parents d'intervenir auprès de leurs enfants s'ils croient que ceux-ci se font radicaliser. On a clairement indiqué que le SCRS a déjà pris part à ces discussions, avant l'adoption de la *Loi antiterroriste*. Si l'objectif consistait uniquement à participer à ces types de conversations, on pourrait se demander si un service de renseignement est l'organisme le mieux habilité à mener ces types d'interventions. Dans ce cas, nous nous attendrions à ce que le projet de loi soit rédigé de façon à tenir compte de ces activités limitées. Cependant, tant la *Loi antiterroriste* que le projet de loi C-59 confèrent au SCRS des pouvoirs qui vont bien au-delà de ces types d'interventions. Il est impératif que nous nous concentrons sur ce que cette mesure législative permet au SCRS de faire, plutôt que de nous attacher uniquement à ce à quoi on nous dit qu'elle servira.

En nous fondant sur les éléments susmentionnés, comme en 2015, nous continuons de nous opposer à l'élargissement des pouvoirs du SCRS pour y ajouter les activités de réduction et de perturbation de la menace. Nous recommandons donc au Comité de modifier le projet de loi C-59 pour abroger les pouvoirs actuels de réduction de la menace du SCRS.

2. Nouveaux pouvoirs autorisant le SCRS à collecter, à conserver et à interroger des ensembles de données

Comme il a été mentionné dans la section précédente, en 2016, la Cour fédérale a conclu que le SCRS avait illégalement conservé et analysé des données relatives à des personnes non ciblées. À l'époque, la Coalition s'était jointe aux autres pour dénoncer cette pratique, non seulement parce qu'elle enfreignait la loi, mais parce qu'elle croyait fondamentalement que la surveillance et la collecte de données, surtout menées en secret, devraient se limiter à ce qui est strictement nécessaire au SCRS pour effectuer ses travaux. À l'époque, la décision n'a pas été contestée, mais on a pris note du fait que le gouvernement a laissé la porte ouverte à une solution juridique potentielle qui permettrait au SCRS de continuer ce type d'activités de collecte, de conservation et d'analyse⁸.

⁷ 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 de 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 », dans D. Daubney et coll., éd., *Terrorisme, droit & démocratie : comment le Canada a-t-il changé après le 11 septembre?*, Montréal, Thémis, 2002, 381, p. 384.

⁸ <https://www.thestar.com/news/canada/2016/11/03/csis-illegally-kept-sensitive-data-about-people-for-a-decade-federal-court.html> [EN ANGLAIS SEULEMENT].

Les dispositions du projet de loi C-59 visant à créer de nouvelles catégories d'ensembles de données que le SCRS peut collecter, conserver et interroger semblent être par conséquent une solution proposée. Le projet de loi C-59 crée un vaste système pour l'autorisation de trois types d'ensembles de données : les données se rapportant aux Canadiens ou aux personnes au Canada, celles qui se rapportent à des ressortissants étrangers et l'information accessible au public. Chaque catégorie est dotée d'un processus d'approbation précis pour la collecte, la conservation et l'interrogation des renseignements concernant les ensembles de données connexes, le plus strict étant pour ceux qui se rapportent aux Canadiens et aux personnes au Canada. Il est notamment question de demander l'autorisation ministérielle de créer chaque catégorie, l'approbation de ces autorisations par le commissaire au renseignement et, dans certains cas, l'autorisation d'un juge pour interroger ces ensembles de données.

Bien que ces mesures de sécurité puissent sembler suffisantes, nous avons toujours de sérieuses réserves quant à ces nouveaux pouvoirs.

Premièrement, nous remettons fortement en question la décision du gouvernement de permettre au SCRS d'élargir la portée de ses activités de surveillance, c'est-à-dire en passant de celles qui ciblent des enquêtes précises à celles qui englobent des catégories entières d'ensembles de données. Il s'agit d'un changement évident dans les opérations du SCRS vers une activité potentielle de surveillance de masse, de collecte de vastes quantités de renseignements concernant les Canadiens et les non-Canadiens. Bien que des restrictions soient imposées en cours de route aux renseignements pouvant être conservés et interrogés dans les faits, elles n'abordent pas le virage fondamental dans les opérations déclarées du SCRS (même si elles reflètent peut-être ce qui s'est vraiment passé avec le CADO au cours de la dernière décennie). Si le SCRS demande des pouvoirs aussi vastes de collecte de données, il revient alors au Service et au gouvernement d'en justifier publiquement l'utilité, justification que nous n'avons toujours pas vue, malgré notre participation active au processus de consultation ayant mené au dépôt du projet de loi C-59. Nous suggérons donc au Comité de demander de plus amples clarifications avant d'autoriser ces nouveaux pouvoirs.

Même si le gouvernement apaisait ces préoccupations, nous croyons que chaque catégorie d'ensembles de données que le ministre pourra autoriser le SCRS à collecter soulève des questions importantes.

Les Canadiens et les personnes au Canada

Les restrictions concernant la conservation et l'interrogation de ces ensembles de données sont les plus strictes des trois catégories. Nous suggérons toutefois que des modifications y soient apportées.

Premièrement, au paragraphe 11.14(2) de la *Loi sur le Service canadien du renseignement de sécurité*, un juge peut autoriser la conservation d'un ensemble de données canadien pour une période maximale de deux ans. Cela semble être une période plus longue que nécessaire. Nous suggérons qu'on la réduise à un an, avec la possibilité de demander une prolongation, par écrit.

Le fait que la Cour fédérale doive autoriser la conservation et fixer des lignes directrices pour l'interrogation et autres est positif. Cependant, nous suggérons que toutes ses décisions soient soumises à l'examen de l'Office.

À l'alinéa 11.24(3)d), la *Loi* stipule aussi que, en ce qui a trait aux ensembles de données canadiens et aux ensembles de données étrangers, le Service est tenu :

- d) de procéder à des vérifications routinières et aléatoires quant à :
 - i. l'exercice des activités d'interrogations et d'exploitation effectué conformément à l'article 11.2,
 - ii. la conservation des résultats effectuée conformément à l'article 11.21.

On remet ces vérifications périodiques à l'Office pour veiller à ce que l'interrogation d'ensembles de données se fasse correctement; si on omet de le faire, on doit en informer le directeur du SCRS qui, à son tour, doit en informer la Cour fédérale pour qu'elle arrête une décision.

Ce point soulève deux questions : la première est que les vérifications « routinières et aléatoires » des demandes pour veiller à ce qu'elles soient strictement nécessaires ne sont pas suffisamment rigoureuses. La documentation de toutes les demandes (y compris les motivations et les résultats) devrait être soumise à l'examen de l'Office, qui peut signaler des problèmes à la Cour fédérale. L'interrogation est l'utilisation ultime qu'on fait d'un ensemble de données qui requiert le niveau de protection le plus strict. La seconde est que, idéalement, il ne s'agirait pas d'un examen, mais plutôt d'un élément approuvé au préalable. On ignore pourquoi ce n'est pas le cas, et nous sommes d'avis que le Comité devrait demander des clarifications au gouvernement pour être en mesure de faire des suggestions pertinentes. Une fois qu'une interrogation est terminée et que l'information a été utilisée, il n'est pas question de remettre le « génie dans la lampe ». S'il est impossible d'obtenir l'approbation préalable, il faudrait limiter à 30 jours la période dont dispose l'Office pour examiner les interrogations afin d'assurer la rectification rapide de tout problème. En outre, la Cour fédérale devrait avoir le pouvoir non seulement d'examiner la pertinence de l'interrogation, mais aussi toute utilisation future qu'on pourrait en faire afin de s'assurer de traiter les ramifications d'une interrogation illégale.

Renseignement étranger

Au regard des ensembles de données de renseignement étranger, une autorisation de cinq ans semble bien trop longue et nécessite d'autres explications avant d'être inscrite dans la loi. Nous recommandons au Comité de réduire à un an la limite de l'autorisation, et de donner au commissaire au renseignement la possibilité de demander qu'elle soit reconduite d'une autre année.

En outre, nous recommandons l'adoption de seuils plus stricts pour l'interrogation des ensembles de données. À l'heure actuelle, ils se situent simplement à « requis » aux fins de renseignement étranger. Nous estimons que ce seuil devrait aussi être fixé à « nécessaire » (et qu'il devrait aussi s'appliquer dans le contexte d'interrogations d'ensembles de données canadiens aux fins de renseignement étranger). Cela exige aussi que le seuil de « requis »

s'applique à la conservation des renseignements interrogés; encore une fois, nous croyons qu'il devrait s'agir de « nécessaire ».

Ensembles de données accessibles au public

Comme il est décrit dans la partie concernant la *Loi sur le Centre de la sécurité des télécommunications*, nous nous préoccupons vivement de la capacité d'autoriser la collecte d'« information accessible au public ». Le projet de loi C-59 impose des mesures de protection minimales à la collecte, à la conservation, à l'interrogation ou à l'utilisation d'« information accessible au public » et n'essaie aucunement de définir en quoi consiste pareille information dans le contexte de l'ensemble de données. La « pertinence » pour le mandat du SCRS semble être le seul critère (l'allusion à l'« article 12 » de la *Loi sur le Service canadien du renseignement de sécurité* peut invoquer la stricte nécessité d'interrogation et d'utilisation, mais contrairement aux autres catégories d'ensembles de données, il n'en est pas explicitement question dans le projet de loi C-59, ce qui soulève la question de savoir si c'est le cas).

Même avec des mesures de protection renforcées, on se préoccupe grandement de l'utilisation, par le SCRS, d'« information accessible au public » pour créer de vastes banques de données sans restrictions équivalentes quant à leur utilisation. Nous recommandons au Comité de prendre des mesures pour restreindre la définition, la collecte et l'utilisation de l'information accessible au public sous forme d'ensembles de données du SCRS.

Partie 5 : La *Loi sur la communication d'information ayant trait à la sécurité du Canada*

Le projet de loi C-51 a instauré la *Loi sur la communication d'information ayant trait à la sécurité du Canada*, qui régit la communication d'information sur les Canadiens entre divers ministères si celle-ci a trait à une activité qui porte atteinte à la sécurité du Canada.

Cette mesure législative a été largement décriée. Premièrement, « pertinent » est un seuil très bas, qui permet la communication de toutes sortes de renseignements personnels des Canadiens à leur insu. Deuxièmement, la *Loi sur la communication d'information ayant trait à la sécurité du Canada* redéfinit aussi ce qui est réputé être une action qui « porte atteinte » à la sécurité nationale du Canada, l'élargissant pour y ajouter l'entrave au fonctionnement d'« infrastructures essentielles » et à la « stabilité économique ou financière » du Canada.

Le projet de loi C-59 conserve la *Loi sur la communication d'information ayant trait à la sécurité du Canada* dont le titre a été légèrement modifié dans la version anglaise. Il apporte aussi un certain nombre de modifications à la *Loi*, mais pas suffisamment pour rectifier ses problèmes, assurer la protection de nos renseignements personnels et faire en sorte qu'elle ne soit pas utilisée pour mener des activités de surveillance et criminaliser la manifestation d'un désaccord.

Le projet de loi C-59 énonce que « l'incidence de la communication sur le droit à la vie privée d'une personne sera limitée à ce qui est raisonnablement nécessaire ». Ce concept est trop

vaste et subjectif – qui déterminera ce qui est raisonnable? Comment veillera-t-on à ce que ce le soit?

Le projet de loi C-59 clarifie aussi la définition des activités portant atteinte à la sécurité du Canada, qui est à la source de l'autorisation pour un ministère de communiquer nos renseignements personnels à un autre. Il dispose que pour porter atteinte à la souveraineté, à la sécurité ou à l'intégrité territoriale du Canada, une activité devrait entraver « de manière considérable ou à grande échelle » le fonctionnement d'infrastructures essentielles. De prime abord, cela semble être une amélioration, mais en réalité, le libellé est toujours trop vague et subjectif.

Pour être plus précis, le projet de loi pourrait toujours couvrir les actes de dissidence environnementaux et autochtones, qui impliquent souvent le blocage des ponts et des routes pour protéger les cours d'eau et les terres contre des projets énergétiques dangereux auxquelles les collectivités n'ont pas consenti.

Il pourrait aussi englober les activités liées aux revendications territoriales autochtones si on estime qu'elles « portent atteinte à la souveraineté et à l'intégrité territoriale du Canada ». En outre, la *Loi sur la communication d'information ayant trait à la sécurité du Canada* s'appliquerait à l'adoption « au Canada d'une conduite qui porte atteinte à la sécurité d'un autre État ». C'est incroyablement vague. Nous nous inquiétons que cela permette éventuellement la communication de renseignements concernant des personnes qui participent à des campagnes de solidarité internationales comme le mouvement « Boycott, Divestment and Sanction », ou BDS, contre les produits issus des colonies de peuplement israéliennes illégales.

De plus, l'adjonction de « sauf si elles ont un lien avec une activité portant atteinte à la sécurité du Canada » à l'« exception visant les activités de défense d'une cause, de protestation, de manifestation d'un désaccord ou d'expression artistique » est pire que l'exception précédente dans le projet de loi C-51 puisque nous avons montré plus haut que diverses formes de protestation et de manifestation d'un désaccord peuvent être considérées comme des activités qui portent atteinte à la sécurité du Canada.

Un argument en faveur de la *Loi sur la communication d'information ayant trait à la sécurité du Canada* est que la communication d'information ayant trait à la sécurité nationale se fait déjà entre les ministères et que cette mesure législative tente de créer un cadre et d'assurer la protection des renseignements personnels. Nous estimons que les réformes de la *Loi sur la communication d'information ayant trait à la sécurité du Canada* n'atteignent pas cet objectif.

En conséquence, la *Loi sur la communication d'information ayant trait à la sécurité du Canada* devrait être abrogée et remplacée par de solides mesures de protection des renseignements personnels.

Partie 6 : Modifications à la *Loi sur la sûreté des déplacements aériens*

Le projet de loi C-59 modifie la *Loi sur la sûreté des déplacements aériens* pour tenter de combler certaines de ses lacunes. Les modifications auraient pour effet de :

- permettre d'informer les parents ou les tuteurs que leurs enfants sont inscrits sur la liste;
- permettre d'utiliser un identifiant unique pouvant servir à gérer les cas de faux positifs;
- permettre au gouvernement de centraliser et de gérer la liste plutôt que d'en confier la responsabilité et l'application aux transporteurs aériens;
- faire en sorte que les renseignements concernant les passagers soient détruits dans les sept jours, sous réserve d'une exception importante :

Maintien des droits

19 Il est entendu que la présente loi ne porte aucunement atteinte à la collecte, à l'utilisation, à la communication et à la conservation de renseignements par ailleurs licites.

Ces modifications pourraient finir par donner lieu à un meilleur traitement des faux positifs et des renseignements personnels des voyageurs. Cependant, elles ne prennent pas toutes les mesures nécessaires pour rendre possible ce type de recours. Le projet de loi C-59 se contente plutôt de jeter les bases d'une réglementation future. Le gouvernement devrait formuler des lignes directrices claires pour la création d'un système de recours dans les cas de faux positifs. Une possibilité serait de donner au Bureau de recours du Programme de protection des passagers le mandat de prendre des mesures immédiates pour mettre en place et gérer pareil système. Cependant, comme nous l'expliquons plus en détail ci-après, ce système de recours – déjà décrit comme étant compliqué et coûteux – ne serait pas nécessaire si ce n'était pas d'un programme de liste de personnes interdites de vol déficient et superflu.

Dans notre mémoire concernant le projet de loi C-51, nous avons énoncé les problèmes que posait la nouvelle *Loi sur la sûreté des déplacements aériens* (d'alors), problèmes qui n'ont pas été rectifiés à l'époque. L'examen du projet de loi C-59 offre donc une occasion idéale de régler les problèmes suivants :

1. Critères élargis pour l'inscription sur la liste

En plus des personnes qui présentent une menace à la sécurité des transports, la *Loi sur la sûreté des déplacements aériens* ajouterait celles pour lesquelles le ministre fait valoir qu'il existe des motifs raisonnables de soupçonner qu'elles voyageront pour commettre une infraction de terrorisme à l'étranger. Il existe d'autres outils que le gouvernement pourrait utiliser pour empêcher le déplacement des personnes qui pourraient voyager pour prendre part à des conflits étrangers, comme les conditions d'un engagement à ne pas troubler l'ordre public ou la confiscation du passeport au lieu de se fier à un régime qui accuse de graves lacunes sur le plan de l'application régulière de la loi.

2. Processus d'inscription d'une personne sur la liste

Par le passé, les décisions concernant l'inscription d'une personne sur la liste étaient fondées sur les recommandations du « Groupe consultatif sur la liste des personnes précisées », qui était formé de cadres supérieurs de la GRC, du SCRS, de l'ASFC, de Transports Canada et de Justice Canada. Conformément à la *Loi sur la sûreté des déplacements aériens*, le ministre de la Sécurité publique peut déléguer le pouvoir d'inscrire une personne sur la liste à n'importe quel fonctionnaire de son ministère. Cette démarche élimine l'examen supplémentaire et la signification rattachés à la décision concernant l'inscription qui découle de la participation d'un certain nombre de cadres supérieurs de divers ministères et organismes. La Coalition fait valoir que les décisions concernant l'inscription de personnes sur la liste, au besoin, devraient être soumises à l'examen et à l'approbation d'un tribunal. Les personnes concernées devraient aussi être informées de la décision par écrit et ne pas l'apprendre de la bouche d'un employé du transporteur aérien lorsqu'elles essaient de monter à bord d'un avion. On n'a jamais donné la moindre justification pour garder la liste secrète jusqu'à ce qu'une personne inscrite tente de prendre l'avion, et cette pratique ne sert qu'à maximiser son humiliation et l'atteinte à sa dignité, sans parler du coût du billet d'avion perdu.

3. Processus d'appel

Non seulement les personnes se voient refuser le droit à une audience avant d'être inscrites sur la liste, mais le processus d'appel pour enlever leur nom de celle-ci ne comporte pas les garanties d'application régulière de la loi qu'exige la Constitution. Les personnes dont le nom figure sur la liste se voient toujours refuser le droit de consulter les renseignements dans leur dossier secret et ne sont pas autorisées à contre-interroger les témoins susceptibles d'être des sources. Il convient de souligner que le Bureau de réexamen de Transports Canada a conclu en 2008 que le Programme de protection des passagers accusait de graves lacunes et qu'il contrevenait à l'article 7 de la *Charte canadienne des droits et libertés*, car des personnes dont les noms figurent sur la liste n'ont aucun droit à la divulgation des communications, aucun droit d'être entendues, ni aucun droit de savoir pourquoi elles ont été ciblées.

La *Loi sur la sûreté des déplacements aériens* n'a pas examiné ou comblé adéquatement ces lacunes, si bien que nous avons maintenant une mesure législative contenant des dispositions dont on a déjà déterminé qu'elles violaient la *Charte*. Il est aussi important d'indiquer que le processus d'appel de la *Loi sur la sûreté des déplacements aériens* à la Cour fédérale ne contient aucune disposition concernant un avocat spécial ou d'autres façons indépendantes de vérifier les éléments de preuve présentés par le ministre. La Cour suprême du Canada a déclaré inconstitutionnel un régime semblable dans le contexte des certificats de sécurité.

4. Communication d'information

La *Loi sur la sûreté des déplacements aériens* autorise expressément le ministre à communiquer la liste aux autorités étrangères, mais elle ne prévoit aucune mesure de protection pour veiller à ce que l'information soit pertinente, exacte et fiable ou qu'elle ne sera pas transmise à un pays au bilan médiocre au chapitre des droits de la personne. Cette disposition est particulièrement troublante compte tenu des cas récents de citoyens canadiens

qui ont été détenus et torturés à l'étranger parce que les autorités canadiennes avaient jugé qu'ils présentaient une menace pour la sécurité.

Rien ne prouve que les listes de personnes interdites de vol rehaussent la sécurité aérienne. Les voyageurs dont les noms y figurent sont jugés être trop dangereux pour prendre l'avion, tout en étant trop inoffensifs pour être appréhendés? On les empêche de monter à bord d'avions, mais pas de trains, de traversiers, de métros, de bus, etc.

Le *Code criminel* contient d'autres façons d'empêcher les personnes soupçonnées de terrorisme de prendre l'avion :

- Demander un engagement à ne pas troubler l'ordre public;
- Porter des accusations (on rappelle que le complot en vue de commettre ou qu'une tentative de commettre des infractions de terrorisme sont des crimes en eux-mêmes);
- Demander une ordonnance pour imposer une interdiction de voyage.

Étant donné que notre programme de liste de personnes interdites de vol ressemble maintenant de près à celui des États-Unis, nous pouvons tirer des leçons de leur expérience. Nous savons qu'ils utilisent souvent leur liste pour exercer des pressions sur les personnes qui y figurent afin qu'elles deviennent des informatrices pour les organismes chargés de la sécurité. Il n'y a rien dans le système canadien, profondément dissimulé sous un voile de mystère, qui protège la population contre pareils abus.

Nous estimons que la *Loi sur la sûreté des déplacements aériens* devrait être abrogée.

Partie 7 : Modifications au *Code criminel*

Nous sommes heureux de constater que la nouvelle *Loi concernant des questions de sécurité nationale* annulerait un certain nombre des modifications problématiques apportées par le projet de loi C-51 au *Code criminel*. Avec le projet de loi C-59 :

- L'infraction (instaurée par le projet de loi C-51) de « fomenter la perpétration d'infractions de terrorisme en général » serait remplacée par « conseiller la commission d'une infraction de terrorisme ». Il s'agit d'une formulation beaucoup plus étroite et claire qui n'influera pas sur la liberté d'expression. Cependant, elle semble toujours superflue puisque le fait de conseiller la commission d'une infraction de terrorisme constitue déjà un crime. Ces dispositions devraient tout simplement être éliminées.
- Les audiences d'investigation – qui ont, en fait, été instaurées par la première *Loi antiterroriste du Canada* en 2001 – seraient abrogées, décision avec laquelle nous sommes entièrement d'accord.
- Les seuils de détention préventive (que le projet de loi C-51 a abaissés) sont relevés. La modification veillerait à ce qu'une arrestation soit « nécessaire » à la prévention d'un crime au lieu d'avoir « vraisemblablement » pour effet d'empêcher que l'activité terroriste ne soit entreprise. Cependant, cette modification devrait aussi s'appliquer aux engagements à ne pas troubler l'ordre public.

Nous nous préoccupons toutefois du fait que la seule modification qu'apporte le projet de loi C-59 à l'inscription des entités terroristes vise à faire passer de deux ans à cinq ans la période de surveillance, ce que nous estimons être une période trop longue et une modification régressive.

Nous nous sommes dits inquiets du programme d'« inscription des entités terroristes » par le passé, y compris de sa nature politique, et de son incidence sur la garantie procédurale et la liberté d'association. Il est très préoccupant que la seule modification apportée à cet égard dans le projet de loi C-59 est celle d'affaiblir les règles entourant les révisions de la liste.

Idéalement, le projet de loi C-59 aurait abrogé l'« inscription des entités terroristes » en faveur de la simple utilisation de lois qui interdisent déjà aux organisations de participer à des activités criminelles.

Partie 8 : la Loi sur le système de justice pénale pour les adolescents

Nous sommes encouragés de voir que le projet de loi C-59 offre de nouvelles protections des droits des jeunes impliqués dans des infractions liées au terrorisme en faisant en sorte qu'un tribunal pour adolescents soit saisi de tout engagement imposé à un jeune.

Partie 9 : Examen

Enfin, la partie 9 porte sur l'examen du projet de loi C-59 dans six ans. Il s'agit d'une importante mesure de protection, et nous suggérons qu'elle passe à cinq ans dans le cas des nouveaux mécanismes de supervision et de surveillance – puisqu'il faudra du temps pour mettre sur pied les nouveaux organismes, etc. – et à trois ans dans le cas des nouveaux pouvoirs du SCRS et du CST. Il sera important de veiller à ce que cet examen soit mené ouvertement et publiquement et qu'il soit assorti d'un échéancier clair pour obtenir les commentaires de tous les intervenants. Les recommandations concernant l'examen devraient être pleinement mises en œuvre.

Lacunes du projet de loi C-59

1. Organisme de surveillance pour l'Agence des services frontaliers du Canada (ASFC)

L'Office couvrira toutes les activités relatives à la sécurité nationale, mais qu'en est-il des activités de l'ASFC qui n'y sont pas liées? L'ASFC est investie de bien des pouvoirs à nos frontières et a suscité de nombreuses plaintes au fil des ans. Un mécanisme de surveillance robuste pour superviser l'ASFC et ses activités non liées à la sécurité nationale est nécessaire depuis des années et devrait être créé.

2. Certificat de sécurité

Le certificat de sécurité est une procédure d'immigration pouvant être appliquée à des non-citoyens dont le gouvernement a décidé qu'ils représentaient un risque pour la sécurité nationale et menant au renvoi des personnes en question.

En cas de contestation d'un certificat de sécurité, ni la personne nommée sur le document ni son avocat n'a accès à l'information retenue contre la principale intéressée si le gouvernement affirme que sa communication « porterait atteinte à la sécurité nationale ». En conséquence, l'avocat n'est pas en mesure de contester les éléments de preuve.

Les non-citoyens assujettis à un certificat de sécurité fuient souvent la violence et la persécution dans leur pays d'origine. S'ils y sont renvoyés – taxés de terrorisme alors qu'ils n'ont jamais été accusés, encore moins trouvés coupables, d'avoir commis un crime – ils auront pour perspective la détention, la torture, la disparition et même la mort.

Les avocats spéciaux – ceux qui détiennent une cote de sécurité – ont été ajoutés pour tenter d'accroître l'équité des audiences. Ils peuvent consulter les éléments de preuve secrets, mais ils ne représentent pas la personne nommée et ne peuvent pas discuter de ces éléments avec elle.

En outre, le projet de loi C-51 a limité l'accès à l'information des avocats spéciaux, et le projet de loi C-59 n'a pas annulé cette modification préjudiciable.

Bien que de nombreuses personnes aient perçu l'ajout des avocats spéciaux comme une amélioration, nous faisons valoir que, dans l'ensemble, les audiences secrètes concernant les certificats de sécurité continuent d'entraver la garantie procédurale et d'enfreindre le droit à une audience équitable et peuvent avoir des conséquences sérieuses⁹.

Le projet de loi C-59 devrait contenir une disposition qui met fin au régime des certificats de sécurité.

⁹ Si vous ne l'avez pas déjà fait, nous vous recommandons fortement de visionner le documentaire « The Secret Trial 5 » qui relate l'expérience de cinq hommes ayant fait l'objet d'un certificat de sécurité et les répercussions graves que ce dernier a eues sur leur vie. Vous pouvez le trouver en ligne à l'adresse suivante : <http://secrettrial5.com> [EN ANGLAIS SEULEMENT].