

IMM-7498-05
2006 FC 1310

IMM-7498-05
2006 CF 1310

Zaheer Mohiuddin Mohammed (*Applicant*)

Zaheer Mohiuddin Mohammed (*demandeur*)

v.

c.

The Minister of Citizenship and Immigration
(*Respondent*)

Le ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration
(*défendeur*)

**INDEXED AS: MOHAMMED v. CANADA (MINISTER OF
CITIZENSHIP AND IMMIGRATION) (F.C.)**

**RÉPERTORIÉ : MOHAMMED c. CANADA (MINISTRE DE LA
CITOYENNETÉ ET DE L'IMMIGRATION) (C.F.)**

Federal Court, von Finckenstein J.—Ottawa, October
30, 2006.

Cour fédérale, juge von Finckenstein—Ottawa, 30
octobre 2006.

Citizenship and Immigration — Immigration Practice — Motion for non-disclosure of tribunal record for reasons of national security, public safety in context of judicial review of immigration officer's denial of permanent resident status — Immigration and Refugee Protection Act (IRPA), ss. 86, 87 dealing with non-disclosure of materials in immigration matters — Although IRPA, s. 87 applying to judicial review proceedings, limited to information under ss. 11, 86(1), 112, 115 — Such information not including circumstances of applicant's case — Federal Courts Rules (FCR), rr. 317, 318 procedure for tribunal to object to disclosure of certain materials not incorporated by reference into Immigration and Refugee Protection Rules — Application of FCR, r. 4 ("gap rule") — R. 318(3) invoked — Procedure set out in IRPA, s. 87 followed — Withheld information would be injurious to national security, safety of persons — Motion granted.

Citoyenneté et Immigration — Pratique en matière d'immigration — Requête en interdiction de divulgation du dossier du tribunal administratif pour des raisons de sécurité nationale et de sécurité publique présentée dans le cadre de la demande de contrôle judiciaire du rejet, par l'agent d'immigration, d'une demande de résidence permanente — Les art. 86 et 87 de la Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés (LIPR) traitent de l'interdiction de divulgation de documents en matière d'immigration — Bien que l'art. 87 de la LIPR s'applique à une demande de contrôle judiciaire, il ne vise que les renseignements pris en compte dans le cadre des art. 11, 86(1), 112 et 115 — Ces renseignements ne comprennent pas les circonstances de l'affaire du demandeur — Les règles 317 et 318 des Règles des Cours fédérales (RCF), qui prévoient une procédure permettant à un tribunal administratif de s'opposer à la divulgation de certains documents, n'ont pas été intégrées par renvoi dans les Règles en matière d'immigration et de protection des réfugiés — Application de la règle 4 des RCF (« règle des lacunes ») — La règle 318(3) a été invoquée — La procédure énoncée à l'art. 87 de la LIPR a été suivie — Les renseignements non divulgués porteraient atteinte à la sécurité nationale ou à la sécurité des personnes — Requête accueillie.

Practice — "Gap" Rule — Motion for non-disclosure of tribunal record for reasons of national security, public safety brought in context of judicial review of immigration officer's denial of permanent resident status — Federal Court Rules (FCR), r. 4 containing "gap rule" to deal with lacuna in rules regarding sensitive information tribunal not wanting to disclose in judicial review of immigration decision — R. 4 invoked to apply FCR, r. 318(3), follow procedure set out in Immigration and Refugee Protection Act, s. 87 — Motion granted.

Pratique — Règle des « lacunes » — Requête en interdiction de divulgation du dossier du tribunal administratif pour des raisons de sécurité nationale et de sécurité publique présentée dans le cadre de la demande de contrôle judiciaire du rejet, par l'agent d'immigration, d'une demande de résidence permanente — La règle 4 des Règles des Cours fédérales (RCF) énonce la « règle des lacunes » pour corriger une lacune dans les règles concernant les renseignements sensibles qu'un tribunal administratif ne veut pas divulguer dans le cadre du contrôle judiciaire d'une décision rendue en matière d'immigration — La règle 4 a été invoquée pour appliquer la règle 318(3) des RCF afin de suivre la procédure énoncée à l'art. 87 de la Loi sur

This was a motion by the respondent for non-disclosure of the tribunal record for reasons of national security and public safety and for a declaration that the tribunal be allowed to object to disclosure by serving a written objection. It was brought in the context of an application for judicial review of the denial by an immigration officer (tribunal) of permanent resident status after the applicant was granted Convention refugee status. The denial was based on the applicant's membership in the Mohajir Quami Movement (MQM), an organization found to have engaged in acts of terrorism, and the applicant was considered inadmissible under paragraph 34(1)(f) of the *Immigration and Refugee Protection Act* (IRPA). After leave to seek judicial review was granted, the certified tribunal record was served on the parties. But the Tribunal withheld several pages of documents in its possession on the basis that disclosure of the documents "would be injurious to national security or the safety of any person". The applicant then filed a motion to determine whether it was open to the respondent to provide an incomplete disclosure of the tribunal record without first seeking the Court's directions on the matter contrary to rules 317 and 318 of the *Federal Courts Rules* (FCR). The respondent was ordered to forward the withheld portions to the Court under seal and to bring the present motion for non-disclosure of the portions of the tribunal record it sought to withhold from the applicant. Hearing dates on the motion were subsequently scheduled.

The issue was what is the appropriate procedure to follow to determine whether part of the tribunal record should not be disclosed for national security reasons.

Held, the motion should be granted.

Rules 15, 16 and 17 of the *Federal Courts Immigration and Refugee Protection Rules* govern applications for leave to commence judicial review proceedings. They make no reference to withholding portions of the record for any reason including reasons of national security. Sections 86 and 87 of the IRPA deal with non-disclosure of materials in immigration matters. Although section 87 would normally apply to an application for judicial review, it is limited to information protected under subsection 86(1) or information arising under

l'immigration et la protection des réfugiés — Requête accueillie.

Il s'agissait d'une requête en interdiction de divulgation du dossier du tribunal administratif pour des raisons de sécurité nationale et de sécurité publique présentée par le défendeur et en vue d'obtenir un jugement déclarant que le tribunal administratif est autorisé à s'opposer à la divulgation en signifiant une objection écrite. La requête a été soumise dans le cadre d'une demande de contrôle judiciaire du rejet, par un agent d'immigration (le tribunal), de la demande de résidence permanente après que le demandeur s'est vu reconnaître le statut de réfugié au sens de la Convention. Le refus reposait sur l'appartenance du demandeur au Mouvement Mohajir Quami (MQM), une organisation qui a été reconnue comme ayant commis des actes de terrorisme, et le demandeur a été déclaré interdit de territoire en application de l'alinéa 34(1)f de la *Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés* (la LIPR). Le dossier certifié du tribunal administratif a été signifié aux parties après le prononcé de l'ordonnance autorisant le demandeur à présenter une demande de contrôle judiciaire. Cependant, le tribunal a conservé plusieurs pages des documents en sa possession parce que la divulgation des documents « porterait atteinte à la sécurité nationale ou à la sécurité des personnes ». Le demandeur a alors présenté une requête pour savoir si le défendeur pouvait fournir un dossier du tribunal administratif incomplet sans avoir d'abord obtenu des directives de la Cour sur la question contrairement à ce que prévoient les règles 317 et 318 des *Règles des Cours fédérales* (les RCF). Le défendeur a reçu l'ordre de transmettre à la Cour, sous pli scellé, les documents qui n'étaient pas contenus dans le dossier du tribunal administratif et de présenter une requête en interdiction de divulgation des parties du dossier qu'il ne voulait pas divulguer au demandeur. Les dates de l'audience relatives à la requête ont été fixées par la suite.

La question en litige était celle de savoir quelle procédure doit être suivie et permet de déterminer si une partie du dossier du tribunal administratif ne doit pas être divulguée pour des raisons de sécurité nationale.

Jugement : la requête doit être accueillie.

Les demandes d'autorisation et de contrôle judiciaire sont régies par les articles 15, 16 et 17 des *Règles des Cours fédérales en matière d'immigration et de protection des réfugiés*. Ces dispositions ne prévoient pas que la divulgation du dossier puisse être refusée pour quelque raison que ce soit, y compris pour des raisons de sécurité nationale. Les articles 86 et 87 de la LIPR traitent de l'interdiction de divulgation de documents en matière d'immigration. Bien que l'article 87 s'applique normalement à une demande de contrôle judiciaire,

section 11, 112 or 115 of the IRPA. The applicant's application does not involve those sections since he made an inland application for permanent residence and was considered inadmissible. Rule 4 of the *Immigration and Refugee Protection Rules* (Rules) incorporates by reference parts of the FCR, but not Part 5 wherein rules 317 and 318, which provide for a procedure allowing a tribunal to object to the disclosure of certain materials are found. Thus there is a lacuna in the Rules regarding sensitive information that a tribunal does not want to disclose in cases concerning judicial reviews of immigration decisions. Rule 4 of the FCR contains a "gap rule" to deal with such lacuna. Because the issue here was not covered either in the Rules or in the FCR, rule 4 was applicable and was invoked to allow the Court to use FCR, rules 317 and 318. Relying on subsection 318(3) of the FCR, the procedure set out in section 87 of the IRPA was followed since it specifically refers to judicial review proceedings and the Court must stay as close as possible to the original legislative intent when filling lacuna. Parliament evidently had IRPA, section 87 in mind when considering non-disclosure in the context of judicial reviews. Moreover, although the applicant would be entitled to a summary of the suppressed information if the procedure under IRPA, section 86 were followed, the information sought to be withheld in this case would be very difficult to summarize and would be of no help to the applicant while imposing a considerable burden on the respondent.

Finally, the release of the information sought to be withheld would be injurious to national security or to the safety of persons. Therefore, the information was authorized to be released subject to the redactions indicated thereon.

STATUTES AND REGULATIONS JUDICIALLY CONSIDERED

- Canada Evidence Act*, R.S.C., 1985, c. C-5, s. 38 (as am. by S.C. 2001, c. 41, ss. 43, 141).
Federal Courts Immigration and Refugee Protection Rules, SOR/93-22 (as am. by SOR/2005-339, s. 1), rr. 4 (as am. *idem*, s. 3), 15 (as am. by SOR/2002-232, s. 8), 16, 17 (as am. *idem*, s. 14).
Federal Courts Rules, SOR/98-106, rr. 1 (as am. by SOR/2004-283, s. 2), 4, 317 (as am. by SOR/2002-417, s. 19), 318.

il ne vise que les renseignements protégés au titre du paragraphe 86(1) ou pris en compte dans le cadre des articles 11, 112 ou 115 de la LIPR. La demande du demandeur n'a aucun lien avec ces dispositions parce qu'il a présenté une demande de résidence permanente de l'intérieur du Canada et il a été déclaré interdit de territoire. La règle 4 des *Règles en matière d'immigration et de protection des réfugiés* (les règles) intègre par renvoi des parties des RCF, mais pas la partie 5 où se trouvent les règles 317 et 318; ces dispositions décrivent une procédure qui permet à un tribunal administratif de s'opposer à la divulgation de certains documents. Il semble donc y avoir une lacune dans les règles en ce qui concerne les renseignements sensibles qu'un tribunal administratif ne veut pas divulguer dans le cadre du contrôle judiciaire d'une décision rendue en matière d'immigration. La règle 4 des RCF renferme une « règle des lacunes » pour corriger ce genre de lacune. Comme la question en l'espèce n'était pas visée par les règles ni les RCF, la règle 4 s'appliquait et elle a été invoquée pour permettre à la Cour d'utiliser les règles 317 et 318 des RCF. En invoquant le paragraphe 318(3) des RCF, la procédure énoncée à l'article 87 de la LIPR a été suivie parce qu'elle s'applique expressément aux contrôles judiciaires et la Cour doit, lorsqu'elle comble une lacune, respecter autant que possible l'intention originale du législateur. Le législateur voulait manifestement que ce soit l'article 87 de la LIPR qui régisse l'interdiction de divulgation dans les cas de contrôle judiciaire. De plus, bien que le demandeur ait droit à un résumé des renseignements supprimés si la procédure énoncée à l'article 86 de la LIPR est suivie, les renseignements que le défendeur ne souhaitait pas divulguer en l'espèce seraient difficilement résumés car ils ne seraient d'aucune utilité pour le demandeur alors que leur préparation représenterait un travail considérable pour le défendeur.

Enfin, la divulgation des renseignements que l'on souhaitait ne pas divulguer porterait atteinte à la sécurité nationale ou à la sécurité des personnes. Par conséquent, la divulgation des renseignements a été autorisée, sous réserve des suppressions qui y étaient indiquées.

LOIS ET RÈGLEMENTS CITÉS

- Loi sur la preuve au Canada*, L.R.C. (1985), ch. C-5, art. 38 (mod. par L.C. 2001, ch. 41, art. 43, 141).
Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés, L.C. 2001, ch. 27, art. 11, 34(1), 78 (mod. par L.C. 2005, ch. 10, art. 34(A)), 86, 87, 112, 115.
Règles des Cours fédérales, DORS/98-106, règles 1 (mod. par DORS/2004-283, art. 2), 4, 317 (mod. par DORS/2002-417, art. 19), 318.
Règles des Cours fédérales en matière d'immigration et de

Immigration and Refugee Protection Act, S.C. 2001, c. 27, ss. 11, 34(1), 78 (as am by S.C. 2005, c. 10, s. 34(E)), 86, 87, 112, 115.

protection des réfugiés, DORS/93-22 (mod. par DORS/2005-339, art. 1), règles 4 (mod., *idem*, art. 3), 15 (mod. par DORS/2002-232, art. 8), 16, 17 (mod., *idem*, art. 14).

CASES JUDICIALLY CONSIDERED

REFERRED TO:

Naeem v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration), Lemieux J., IMM-5395-05, 29/5/06 (F.C.).

MOTION for non-disclosure of part of the Tribunal record for reasons of national security and public safety brought in the context of judicial review of an immigration officer's denial of permanent resident status. Motion granted.

APPEARANCES:

Lorne Waldman for applicant.
Lorne McClenaghan and *Marcel R. Larouche* for respondent.

SOLICITORS OF RECORD:

Waldman & Associates, Toronto, for applicant.
Deputy Attorney General of Canada for respondent.

The following are the reasons for order and order rendered in English by

VON FINCKENSTEIN J.:

Background

[1] Zaheer Mohiuddin Mohammed (the applicant) applied for permanent residence in Canada after being granted Convention refugee status. The application was denied on November 4, 2005, pursuant to subsection 34(1) of the *Immigration and Refugee Protection Act*, S.C. 2001, c. 27 (IRPA) based on his membership in the Mohajir Quami Movement (the MQM), an organization that was found to have engaged in acts of terrorism. The applicant does not dispute that he was and is a member

JURISPRUDENCE CITÉE

DÉCISION CITÉE :

Naeem c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration), le juge Lemieux, IMM-5395-05, 29-5-06 (C.F.).

REQUÊTE en interdiction de divulgation d'une partie du dossier du tribunal administratif pour des raisons de sécurité nationale et de sécurité publique présentée dans le cadre du contrôle judiciaire du rejet, par un agent d'immigration, d'une demande de résidence permanente. Requête accueillie.

ONT COMPARU :

Lorne Waldman pour le demandeur.
Lorne McClenaghan et *Marcel R. Larouche* pour le défendeur.

AVOCATS INSCRITS AU DOSSIER :

Waldman & Associates, Toronto, pour le demandeur.
Le sous-procureur général du Canada pour le défendeur.

Ce qui suit est la version française des motifs de l'ordonnance et de l'ordonnance rendus par

LE JUGE VON FINCKENSTEIN :

Le contexte

[1] Zaheer Mohiuddin Mohammed (le demandeur) a présenté une demande de résidence permanente au Canada après s'être vu reconnaître le statut de réfugié au sens de la Convention. La demande a été rejetée le 4 novembre 2005, en application du paragraphe 34(1) de la *Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés*, L.C. 2001, ch. 27 (la LIPR), au motif que le demandeur était membre du Mouvement Mohajir Quami (le MQM), une organisation ayant commis des actes de terrorisme.

of the MQM, but disputes that he or the MQM engaged in acts of terrorism.

[2] The applicant was granted leave to seek judicial review in an order dated July 27, 2006, by Justice Barnes. The July 27 order directed the tribunal to send copies of its record to the parties and to the Registry of the Court by August 17, 2006.

[3] The tribunal, an immigration officer employed by Citizenship and Immigration Canada [CIC], prepared and certified the tribunal record and served the certified tribunal record on the Court and the parties. The certified tribunal record was accompanied by a cover letter under the signature of June Levato (Levato letter). The Levato letter disclosed that the tribunal was withholding several pages of documents in its possession on the basis that disclosure of the documents “would be injurious to national security or the safety of any person”.

[4] The applicant then made a motion dated September 6, 2006, to determine whether it was open to the respondent to provide an incomplete disclosure of the tribunal record without first seeking the Court’s directions on the matter contrary to rules 317 [as am. by SOR/2002-417, s. 19] and 318 of the *Federal Courts Rules*, SOR/98-106 [r. 1 (as am. SOR/2004-283, s. 2)] (FCR) or section 38 [as am. by S.C. 2001, c. 41, ss. 43, 141] of the *Canada Evidence Act*, R.S.C., 1985, c. C-5 (CEA).

[5] Prothonotary Lafrenière ordered the Minister of Citizenship and Immigration (the respondent) to forward the withheld portions to the Court under seal. He also ordered the respondent to bring a motion for non-disclosure of the portions of the tribunal record it seeks to withhold from the applicant.

[6] Consequently, the respondent has brought this motion for non-disclosure requesting:

Le demandeur ne conteste pas son appartenance au MQM, mais le fait que cette organisation a commis des actes de terrorisme.

[2] Le 27 juillet 2006, le juge Barnes a rendu une ordonnance autorisant le demandeur à présenter une demande de contrôle judiciaire. L’ordonnance enjoignait aussi au tribunal administratif de faire parvenir des copies de son dossier aux parties et au greffe de la Cour au plus tard le 17 août 2006.

[3] Le tribunal administratif, un agent d’immigration de Citoyenneté et Immigration Canada [CIC], a préparé son dossier, l’a certifié et l’a transmis à la Cour et aux parties, accompagné d’une lettre de June Levato (la lettre de M^{me} Levato), qui affirmait que plusieurs pages de documents en la possession du tribunal administratif ne se trouvaient pas dans le dossier parce que leur divulgation [TRADUCTION] « porterait atteinte à la sécurité nationale ou à la sécurité des personnes ».

[4] Le 6 septembre 2006, le demandeur a présenté une requête afin de savoir si le ministre de la Citoyenneté et de l’Immigration (le défendeur) pouvait fournir un dossier du tribunal administratif incomplet sans avoir d’abord obtenu des directives de la Cour sur la question, contrairement à ce que prévoient les règles 317 [mod. par DORS/2002-417, art. 19] et 318 des *Règles des Cours fédérales*, DORS/98-106 [règle 1 (mod. par DORS/2004-238, art. 2)] (les RCF), ou l’article 38 [mod. par L.C. 2001, ch. 44, art. 43, 141] de la *Loi sur la preuve au Canada*, L.R.C. (1985), ch. C-5 (la LPC).

[5] Le protonotaire Lafrenière a ordonné le ministre de la Citoyenneté et de l’Immigration (le défendeur) de transmettre à la Cour, sous pli scellé, les documents qui n’étaient pas contenus dans le dossier du tribunal administratif. Il lui a aussi ordonné de présenter une requête en interdiction de divulgation des parties du dossier qu’il ne voulait pas divulguer au demandeur.

[6] En conséquence, le défendeur a déposé sa requête en interdiction de divulgation afin d’obtenir :

1. A declaration that the respondent is not required to disclose the redacted portions of the certified tribunal record for reasons of national security and public safety; and

2. A declaration that the tribunal was permitted to object to disclosure by serving a written objection.

[7] On October 11, 2006, Chief Justice Lutfy ordered:

(a) an *ex-parte in camera* hearing to be heard the morning of October 25, 2006, in the absence of counsel for the applicant; and

(b) a public hearing of the motion of the respondent in the afternoon of October 25, 2006, with counsel for both sides being present.

Issue

[8] At the public hearing both sides agreed that there is only one issue to be decided, namely:

a. What is the appropriate procedure to be followed to determine whether part of the tribunal record may not be disclosed by reasons of national security?

Analysis

[9] Applications for leave to commence judicial review proceedings in immigration matters are governed by Rules 15 [as am. by SOR/2002-232, s. 8], 16 and 17 [as am. *idem*, s. 14] of the *Federal Courts Immigration and Refugee Protection Rules* [SOR/93-22 (as am. by SOR/2005-339, s. 1)] (Immigration Rules) which provide as follows:

15. (1) An order granting an application for leave

(a) shall specify the language and the date and place fixed under paragraphs 74(a) and (b) of the Act for the hearing of the application for judicial review;

1. un jugement déclarant que, pour des raisons de sécurité nationale et de sécurité publique, il n'est pas tenu de divulguer les parties du dossier certifié du tribunal administratif qui ont été supprimées;

2. un jugement déclarant que le tribunal administratif a été autorisé à s'opposer à la divulgation en signifiant une objection écrite.

[7] Le 11 octobre 2006, le juge en chef Lutfy a ordonné :

a) la tenue d'une audience *ex parte* à huis clos au cours de la matinée du 25 octobre 2006, en l'absence de l'avocat du demandeur;

b) l'audition publique de la requête du défendeur au cours de l'après-midi du 25 octobre 2006, à laquelle seraient présents les avocats des deux parties.

La question en litige

[8] Les deux parties ont convenu, lors de l'audience publique, qu'une seule question devait être tranchée en l'espèce, à savoir :

a. Quelle procédure doit être suivie et permet de déterminer si une partie du dossier du tribunal administratif ne doit pas être divulguée pour des raisons de sécurité nationale?

Analyse

[9] Les demandes d'autorisation et de contrôle judiciaire en matière d'immigration sont régies par les règles 15 [mod. par DORS/2002-232, art. 8], 16 et 17 [mod., *idem*, art. 14] des *Règles des Cours fédérales en matière d'immigration et de protection des réfugiés* [DORS/93-22 (mod. par DORS/2005-339, art. 1)] (les Règles en matière d'immigration) :

15. (1) L'ordonnance faisant droit à la demande d'autorisation :

a) spécifie la langue ainsi que la date et le lieu fixés en application des alinéas 74a) et b) de la Loi pour l'audition de la demande de contrôle judiciaire;

(b) shall specify the time limit within which the tribunal is to send copies of its record required under Rule 17;

(c) shall specify the time limits within which further materials, if any, including affidavits, transcripts of cross-examinations, and memoranda of argument are to be served and filed;

(d) shall specify the time limits within which cross-examinations, if any, on affidavits are to be completed; and

(e) may specify any other matter that the judge considers necessary or expedient for the hearing of the application for judicial review.

(2) The Registry shall send to the tribunal a copy of an order granting leave forthwith after it is made.

(3) The tribunal shall be deemed to have received a copy of the order on the tenth day after it was sent by mail by the Registry.

16. Where leave is granted, all documents filed in connection with the application for leave shall be retained by the Registry for consideration by the judge hearing the application for judicial review.

17. Upon receipt of an order under Rule 15, a tribunal shall, without delay, prepare a record containing the following, on consecutively numbered pages and in the following order:

(a) the decision or order in respect of which the application for judicial review is made and the written reasons given therefore,

(b) all papers relevant to the matter that are in the possession or control of the tribunal,

(c) any affidavits, or other documents filed during any such hearing, and

(d) a transcript, if any, of any oral testimony given during the hearing, giving rise to the decision or order or other matter that is the subject of the application for judicial review,

and shall send a copy, duly certified by an appropriate officer to be correct, to each of the parties and two copies to the Registry.

[10] It should be noted that there is no reference to withholding portions of the record for any reason including reasons of national security as

b) spécifie le délai accordé au tribunal administratif pour envoyer des copies de son dossier, prévu à la règle 17;

c) spécifie le délai de signification et de dépôt d'autres documents, le cas échéant, dont les affidavits, la transcription des contre-interrogatoires et les mémoires;

d) spécifie le délai dans lequel les contre-interrogatoires sur les affidavits, le cas échéant, doivent être terminés;

e) peut spécifier toute autre question que le juge estime nécessaire ou pratique pour l'audition de la demande de contrôle judiciaire.

(2) Le greffe envoie immédiatement au tribunal une copie de l'ordonnance faisant droit à la demande d'autorisation.

(3) Le tribunal administratif est réputé avoir reçu une copie de l'ordonnance le dixième jour après sa mise à la poste par le greffe.

16. Lorsque la demande d'autorisation est accueillie, le greffe garde les documents déposés à l'occasion de la demande, pour que le juge puisse en tenir compte à l'audition de la demande de contrôle judiciaire.

17. Dès réception de l'ordonnance visée à la règle 15, le tribunal administratif constitue un dossier composé des pièces suivantes, disposées dans l'ordre suivant sur des pages numérotées consécutivement :

a) la décision, l'ordonnance ou la mesure visée par la demande de contrôle judiciaire, ainsi que les motifs écrits y afférents;

b) tous les documents pertinents qui sont en la possession ou sous la garde du tribunal administratif,

c) les affidavits et autres documents déposés lors de l'audition,

d) la transcription, s'il y a lieu, de tout témoignage donné de vive voix à l'audition qui a abouti à la décision, à l'ordonnance, à la mesure ou à la question visée par la demande de contrôle judiciaire,

dont il envoie à chacune des parties une copie certifiée conforme par un fonctionnaire compétent et au greffe deux copies de ces documents.

[10] Il faut souligner que ces dispositions ne prévoient pas que la divulgation du dossier puisse être refusée pour quelque raison que ce soit, par exemple, pour des

argued in this case.

[11] Sections 86 and 87 of the IRPA deal with non-disclosure of materials in immigration matters.

86. (1) The Minister may, during an admissibility hearing, a detention review or an appeal before the Immigration Appeal Division, make an application for non-disclosure of information.

(2) Section 78 applies to the determination of the application, with any modifications that the circumstances require, including that a reference to “judge” be read as a reference to the applicable Division of the Board.

87. (1) The Minister may, in the course of a judicial review, make an application to the judge for the non-disclosure of any information with respect to information protected under subsection 86(1) or information considered under section 11, 112 or 115.

(2) Section 78, except for the provisions relating to the obligation to provide a summary and the time limit referred to in paragraph 78(d), applies to the determination of the application, with any modifications that the circumstances require.

[12] As this case concerns an application for judicial review, section 87 ordinarily would be the applicable section. However, section 87 is limited to information protected under subsection 86(1) or information arising under section 11, 112 or 115. In this instance the applicant was accepted as a Convention refugee and made an inland application for permanent residence. His application in no way involves subsection 86(1), section 11, 112 or 115 of the IRPA. Instead, he was considered inadmissible under paragraph 34(1)(f) of the IRPA.

[13] The Immigration Rules incorporate, by reference, parts of the FCR. Rule 4 [as am. by SOR/2005-339, s. 3] of the Immigration Rules provide:

4. (1) Subject to subrule (2), except to the extent that they are inconsistent with the Act or these Rules, Parts 1 to 3, 6, 7, 10 and 11 and rules 383 to 385 of the *Federal Courts Rules* apply to applications for leave, applications

raisons de sécurité nationale comme celles qui sont invoquées en l’espèce.

[11] Les articles 86 et 87 de la LIPR traitent de l’interdiction de divulgation de documents en matière d’immigration :

86. (1) Le ministre peut, dans le cadre de l’appel devant la Section d’appel de l’immigration, du contrôle de la détention ou de l’enquête demander l’interdiction de la divulgation des renseignements.

(2) L’article 78 s’applique à l’examen de la demande, avec les adaptations nécessaires, la mention de juge valant mention de la section compétente de la Commission.

87. (1) Le ministre peut, dans le cadre d’un contrôle judiciaire, demander au juge d’interdire la divulgation de tout renseignement protégé au titre du paragraphe 86(1) ou pris en compte dans le cadre des articles 11, 112 ou 115.

(2) L’article 78 s’applique à l’examen de la demande, avec les adaptations nécessaires, sauf quant à l’obligation de fournir un résumé et au délai.

[12] La présente affaire concernant une demande de contrôle judiciaire, l’article 87 devrait normalement s’appliquer. Cette disposition vise cependant seulement les renseignements protégés au titre du paragraphe 86(1) ou pris en compte dans le cadre des articles 11, 112 ou 115. En l’espèce, le demandeur s’est vu reconnaître le statut de réfugié et a présenté une demande de résidence permanente de l’intérieur du Canada. Sa demande n’a aucun lien avec le paragraphe 86(1) ou les articles 11, 112 ou 115 de la LIPR. Il a plutôt été interdit de territoire en application de l’alinéa 34(1)(f) de la LIPR.

[13] Les Règles en matière d’immigration incorporent par renvoi des dispositions des RCF. La règle 4 [mod. par DORS/2005-339, art. 3] des Règles en matière d’immigration prévoit :

4. (1) Sous réserve du paragraphe (2), la demande d’autorisation, la demande de contrôle judiciaire et l’appel sont régis par les parties 1, 2, 3, 6, 7, 10 et 11 et les règles 383 à 385 des *Règles des Cours fédérales*, sauf dans le cas où ces

for judicial review and appeals.

(2) Rule 133 of the *Federal Courts Rules* does not apply to the service of an application for leave or an application for judicial review.

[14] Rules 317 and 318 of the FCR provide for a procedure allowing a tribunal to object to the disclosure of certain materials. They provide as follows:

317. (1) A party may request material relevant to an application that is in the possession of a tribunal whose order is the subject of the application and not in the possession of the party by serving on the tribunal and filing a written request, identifying the material requested.

(2) An applicant may include a request under subsection (1) in its notice of application.

(3) If an applicant does not include a request under subsection (1) in its notice of application, the applicant shall serve the request on the other parties.

318. (1) Within 20 days after service of a request under rule 317, the tribunal shall transmit

(a) a certified copy of the requested material to the Registry and to the party making the request; or

(b) where the material cannot be reproduced, the original material to the Registry.

(2) Where a tribunal or party objects to a request under rule 317, the tribunal or the party shall inform all parties and the Administrator, in writing, of the reasons for the objection.

(3) The Court may give directions to the parties and to a tribunal as to the procedure for making submissions with respect to an objection under subsection (2).

(4) The Court may, after hearing submissions with respect to an objection under subsection (2), order that a certified copy, or the original, of all or part of the material requested be forwarded to the Registry.

[15] Unfortunately, rules 317 and 318 are found in Part 5 of the FCR. Rule 4 of the Immigration Rules does not incorporate Part 5 into said Rules.

dispositions sont incompatibles avec la Loi ou les présentes règles.

(2) La règle 133 des *Règles des Cours fédérales* ne s'applique pas à la signification d'une demande d'autorisation ou d'une demande de contrôle judiciaire.

[14] Les règles 317 et 318 des RCF décrivent une procédure qui permet à un tribunal administratif de s'opposer à la divulgation de certains documents :

317. (1) Une partie peut demander que des documents ou éléments matériels pertinents à la demande qui sont en la possession de l'office fédéral dont l'ordonnance fait l'objet de la demande lui soient transmis en signifiant à l'office fédéral et en déposant une demande de transmission de documents qui indique de façon précise les documents ou éléments matériels demandés.

(2) Un demandeur peut inclure sa demande de transmission de documents dans son avis de demande.

(3) Si le demandeur n'inclut pas sa demande de transmission de documents dans son avis de demande, il est tenu de signifier cette demande aux autres parties.

318. (1) Dans les 20 jours suivant la signification de la demande de transmission visée à la règle 317, l'office fédéral transmet :

(a) au greffe et à la partie qui en a fait la demande une copie certifiée conforme des documents en cause;

(b) au greffe les documents qui ne se prêtent pas à la reproduction et les éléments matériels en cause.

(2) Si l'office fédéral ou une partie s'opposent à la demande de transmission, ils informent par écrit toutes les parties et l'administrateur des motifs de leur opposition.

(3) La Cour peut donner aux parties et à l'office fédéral des directives sur la façon de procéder pour présenter des observations au sujet d'une opposition à la demande de transmission.

(4) La Cour peut, après avoir entendu les observations sur l'opposition, ordonner qu'une copie certifiée conforme ou l'original des documents ou que les éléments matériels soient transmis, en totalité ou en partie, au greffe.

[15] Malheureusement, ces dispositions se trouvent dans la partie 5 des RCF et la règle 4 des Règles en matière d'immigration n'incorpore pas cette partie dans ces règles.

[16] Thus, there seems to be a lacuna in the Rules for dealing with sensitive information that a tribunal does not want to disclose in cases concerning judicial review of immigration decisions.

[17] To deal with such a lacuna, the FCR contain a so-called “gap rule” within rule 4, which provides:

4. On motion, the Court may provide for any procedural matter not provided for in these Rules or in an Act of Parliament by analogy to these Rules or by reference to the practice of the superior court of the province to which the subject-matter of the proceeding most closely relates.

[18] It strikes me that rule 4 is directly applicable to the situation at hand. Here we are dealing with a situation where the parties have brought a motion asking me to deal with an issue not covered either in the Immigration Rules or the FCR.

[19] Parenthetically, I would like to note that no one appearing before me on this motion advanced the proposition that material injurious to national security or the safety of persons must be disclosed by reason of the lack of procedure for non-disclosure. Both parties before me only stressed that the decision as to whether something can be withheld or not should be made by the court and not by the respondent alone. I certainly agree with that proposition.

[20] The closest analogy can be found in rules 317 and 318 of the FCR. I shall therefore deal with the subject-matter of this motion by invoking rule 4 so as to allow me to use rules 317 and 318.

[21] Subsection 318(3) of the FCR allows for directions as to the procedure to be followed. The question therefore arises as to what type of procedure should be invoked.

[22] The parties are unanimous that three types of analogous procedures exist that could be invoked:

(a) section 38 of the CEA; or

[16] Il semble donc y avoir une lacune dans les règles en ce qui concerne les renseignements sensibles qu'un tribunal administratif ne veut pas divulguer dans le cadre du contrôle judiciaire d'une décision rendue en matière d'immigration.

[17] C'est pour corriger ce genre de lacune que les RCF renferment ce qu'on appelle une « règle des lacunes », à la règle 4 :

4. En cas de silence des présentes règles ou des lois fédérales, la Cour peut, sur requête, déterminer la procédure applicable par analogie avec les présentes règles ou par renvoi à la pratique de la cour supérieure de la province qui est la plus pertinente en l'espèce.

[18] Il me paraît évident que la règle 4 des RCF s'applique directement en l'espèce, où les parties ont déposé une requête me demandant de me prononcer sur une question que ni les Règles en matière d'immigration ni les RCF n'abordent.

[19] J'ouvre une parenthèse pour faire remarquer que personne n'a prétendu devant moi que des renseignements et des documents qui portent atteinte à la sécurité nationale ou à la sécurité des personnes doivent être divulgués parce qu'il n'existe pas de procédure concernant leur non-divulgateion. Les deux parties ont seulement affirmé que c'est à la Cour et non au défendeur seul de décider si des documents ou des renseignements doivent ou non être divulgués. Je suis parfaitement d'accord avec elles.

[20] La meilleure analogie se trouve dans les règles 317 et 318 des RCF. Je vais donc appliquer la règle 4 des RCF à l'objet de la présente requête de façon à pouvoir utiliser les règles 317 et 318 des RCF.

[21] Le paragraphe 318(3) des RCF prévoit que des directives peuvent être données sur la façon de procéder. La question est donc de savoir quelle procédure devrait être utilisée.

[22] Les parties reconnaissent unanimement que trois procédures analogues peuvent être utilisées :

a) celle prévue à l'article 38 de la LPC;

- (b) the procedure set out in section 86 of the IRPA; or
(c) the procedure set out in section 87 of the IRPA.

[23] The parties also agree that the procedure in section 38 of the CEA is unduly complicated, would require a separate application and would involve another party, the Attorney General of Canada. I agree and, in the spirit of dealing with applications for judicial review expeditiously, I discard the CEA option.

[24] As between sections 86 and 87, the difference lies in the applicant's entitlement to a summary under section 86 as to the suppressed information, while the same is not available under section 87.

[25] The respondent advocates following the procedure set out in section 87, while the applicant submits that section 86 is more appropriate. The applicant's rationale being that while the applicant should not know the material that falls under the national security umbrella, he is entitled to a summary so that he knows at least the ambit of the information that works against him.

[26] In this case the applicant has been advised that he is not being granted permanent residency, as he is considered to be inadmissible by virtue of paragraph 34(1)(f) of the IRPA, i.e. being a member of an organization in which there are reasonable grounds to believe engages or has engaged or will engage in acts of terrorism. The decision of the CIC officer T. Argyrides, dated November 4, 2005, in the underlying application for judicial review states:

I have considered the documentary evidence presented by counsel on record on behalf of Mr. Mohammad (*sic*), his admission of his membership with the MQM (Altaf faction) and his support of the parties' ideology and principals. It is this officer's opinion that there are reasonable grounds to believe that Mr. Mohammad (*sic*) is a member of the MQM Altaf group, an organization that there are reasonable grounds to believe is or was engaged in terrorist activity. [Application record, at p. 9.]

[27] The applicant is thus aware that it is his membership in the MQM that caused the immigration officer to consider him inadmissible.

- b) celle prévue à l'article 86 de la LIPR;
c) celle prévue à l'article 87 de la LIPR.

[23] Les parties reconnaissent également que la procédure prévue à l'article 38 de la LPC est inutilement compliquée, qu'elle exigerait qu'une demande distincte soit présentée et qu'elle concernerait aussi une autre partie, le procureur général du Canada. Je suis d'accord avec elles et, comme les demandes de contrôle judiciaire doivent être traitées rapidement, j'écarte la procédure prévue par la LPC.

[24] La différence entre les articles 86 et 87 réside dans le fait que le demandeur a droit, en vertu du premier, à un résumé des renseignements supprimés, mais non en vertu du deuxième.

[25] Le défendeur préconise la procédure décrite à l'article 87, alors que, selon le demandeur, celle prévue à l'article 86 convient mieux. Le demandeur fait valoir que, bien qu'il ne doive pas prendre connaissance des documents et renseignements ayant un lien avec la sécurité nationale, il a droit à un résumé afin de savoir au moins quelle est la portée des renseignements qui lui sont défavorables.

[26] En l'espèce, le demandeur a appris que le statut de résident permanent lui était refusé parce qu'il était interdit de territoire en application de l'alinéa 34(1)f) de la LIPR au motif qu'il était membre d'une organisation dont il y avait des motifs raisonnables de croire qu'elle était, avait été ou serait l'auteur d'actes de terrorisme. Dans la décision du 4 novembre 2005 qui fait l'objet de la demande de contrôle judiciaire en cause, l'agent de CIC, T. Argyrides, a écrit :

[TRADUCTION] J'ai examiné la preuve documentaire produite par l'avocat de M. Mohammed, le fait qu'il a reconnu son appartenance au MQM (faction Altaf) et son appui à l'idéologie et aux principes de cette organisation. J'estime qu'il y a des motifs raisonnables de croire que M. Mohammed est membre du groupe Altaf du MQM, une organisation dont il y a des motifs raisonnables de croire qu'elle est ou a été l'auteur d'actes de terrorisme. [Dossier du demandeur, à la p. 9.]

[27] Le demandeur sait donc que c'est à cause de son appartenance au MQM qu'il a été déclaré interdit de territoire par l'agent d'immigration.

[28] Section 87 refers specifically to judicial review proceedings, while section 86 is more geared to non-admissibility hearings based on ministerial certificates. It behooves the Court when filling lacuna to stay as close as possible to the original legislative intent. In this case, Parliament evidently had section 87 in mind when considering non-disclosure in the context of judicial reviews. Accordingly, it seems to me that section 87 is the more appropriate procedure to be used under these circumstances.

[29] In addition, I would note that a summarizing some of the information normally sought to be withheld (i.e. relating to CSIS [Canadian Security Intelligence Service] procedures, file numbers, contacts, working relationships and names of CSIS personnel) is extremely difficult, would be of no help to the applicant yet imposes a considerable burden on the respondent. Finally, I see that my colleague, Lemieux J., equally ordered a motion under section 87 in the similar case of *Naeem v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, file number IMM 5395-05 on May 29, 2006.

[30] This morning I reviewed *in camera* in the absence of applicant's counsel, the materials the respondent wishes to withhold. I am satisfied that the release of the information sought to be withheld would be injurious to national security or to the safety of persons. I, therefore, have authorized the release of the information subject to the redactions indicated thereon.

[31] This application for judicial review shall now proceed on the basis of the tribunal record made of:

- (a) the portion already furnished to the applicant; and
- (b) the remainder redacted as per my order of October 27, 2006.

[28] L'article 87 s'applique expressément aux contrôles judiciaires, alors que l'article 86 vise plus particulièrement les enquêtes fondées sur des certificats du ministre. La Cour doit, lorsqu'elle comble une lacune, respecter autant que possible l'intention du législateur. Dans la présente affaire, le législateur voulait manifestement que ce soit l'article 87 qui régisse l'interdiction de divulgation dans les cas de contrôle judiciaire. Par conséquent, il me semble que la procédure prévue par cette disposition est la plus appropriée dans les circonstances.

[29] J'aimerais ajouter qu'il est extrêmement difficile de résumer certains des renseignements que l'on souhaite normalement ne pas divulguer (renseignements concernant les procédures du SCRS [Service canadien du renseignement de sécurité], numéros de dossier, personnes-ressources, relations de travail et noms des employés du SCRS). De plus, un tel résumé ne serait d'aucune utilité pour le demandeur, alors que sa préparation représente un travail considérable pour le défendeur. Finalement, je constate que mon collègue le juge Lemieux a accueilli une requête en vertu de l'article 87 dans *Naeem c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, dossier IMM-5395-05, le 29 mai 2006, une affaire semblable à celle dont je suis actuellement saisi.

[30] Ce matin, j'ai examiné à huis clos, en l'absence de l'avocat du demandeur, les renseignements que le défendeur souhaite ne pas divulguer. Je suis convaincu que la divulgation de ces renseignements porterait atteinte à la sécurité nationale ou à la sécurité des personnes. Par conséquent, j'ai autorisé la divulgation des renseignements, sous réserve des suppressions qui y sont indiquées.

[31] Le dossier du tribunal administratif renfermera, aux fins de la demande de contrôle judiciaire :

- a) les renseignements déjà transmis au demandeur;
- b) les renseignements qui restent une fois certaines parties supprimées conformément à mon ordonnance du 27 octobre 2006.

[32] Adapting section 78 [as am. by S.C. 2005, c. 10, s. 34(E)] to the circumstances of an application for judicial review (as mandated by subsection 87(2)), I am of the view that:

1. The hearing on the merits should be conducted in two parts:

- a public hearing the morning of November 20, 2006, with counsel for both sides being present; and
- an *ex-parte in camera* hearing to be heard in the afternoon of November 20, 2006, in the absence of counsel for the Applicant.

2. When making its decision on the merits in the judicial review application the Court will consider both:

- the publicly available Tribunal record; and
- the information in the redacted portions of the Tribunal record, available at the *in camera* hearing, to the extent, if any, that pertains to the applicant.

[33] Finally this matter should have come before the Court by way of motion of the respondent urging the Court to adopt the procedure spelled out above. It is hoped that this will happen in future cases. Given that the applicant had to bring this matter to the attention of this Court, an order for costs of this motion in favour of the applicant will issue.

ORDER

THIS COURT ORDERS that:

1. The motion for non-disclosure of part of the Tribunal record is granted. The respondent shall file with the Court and serve the applicant with the redacted version of the Tribunal record as attached to my order of October 27, 2006.

2. The hearing of the application on the merits of this case on November 20, 2006, will take place in two parts:

[32] Adaptant l'article 78 [mod. par L.C. 2005, ch. 10, art. 34(A)] à une demande de contrôle judiciaire (comme l'exige le paragraphe 87(2)), je suis d'avis :

1. que l'audience sur le fond devrait se dérouler en deux parties :

- une audience publique au cours de la matinée du 20 novembre 2006, en présence des avocats des deux parties;
- une audience *ex parte* à huis clos au cours de l'après-midi du 20 novembre 2006, en l'absence de l'avocat du demandeur;

2. que, lorsqu'elle statuera sur le fond de la demande de contrôle judiciaire, la Cour prendra en considération :

- le dossier public du tribunal administratif;
- les renseignements supprimés du dossier du tribunal administratif qui auront été divulgués au cours de l'audience à huis clos, dans la mesure, le cas échéant, où ils concernent le demandeur.

[33] Finalement, la présente affaire aurait dû être soumise à la Cour au moyen d'une requête présentée par le défendeur demandant à la Cour d'adopter la procédure décrite ci-dessus. Il faut espérer que les choses se passeront ainsi à l'avenir. Étant donné que le demandeur a dû soumettre la question à la Cour, une ordonnance lui accordant les dépens sera rendue.

ORDONNANCE

LA COUR ORDONNE :

1. La requête en interdiction de divulgation d'une partie du dossier du tribunal administratif est accueillie. Le défendeur doit déposer à la Cour et signifier au demandeur la version expurgée du dossier du tribunal administratif jointe à mon ordonnance du 27 octobre 2006.

2. L'audition de la demande sur le fond, qui aura lieu le 20 novembre 2006, se déroulera en deux parties :

• a public hearing the morning of November 20, 2006, with counsel for both sides being present; and

• an *ex-parte in camera* hearing to be heard in the afternoon of November 20, 2006, in the absence of counsel for the applicant.

3. The applicant shall have his costs in this motion.

• une audience publique aura lieu au cours de la matinée du 20 novembre 2006, en présence des avocats des deux parties;

• une audience *ex parte* à huis clos aura lieu au cours de l'après-midi du 20 novembre 2006, en l'absence de l'avocat du demandeur.

3. Le demandeur a droit aux dépens de la présente requête.