

COUR FÉDÉRALE

ENTRE :

DANIEL TURP

Demandeur

Et

LE MINISTRE DES AFFAIRES ÉTRANGÈRES

Défendeur

MÉMOIRE DES FAITS ET DU DROIT DU DEMANDEUR

INTRODUCTION

1. En adhérant à l'*Accord de Wassenaar* et aux *Conventions de Genève du 12 août 1949*, le Canada s'engageait à contrôler l'exportation d'armes à destination de pays où elles risqueraient d'être utilisées à mauvais escient. Pour concrétiser cet engagement, le Canada s'est doté de lois obligeant les manufacturiers d'armement à solliciter et obtenir des licences d'exportation avant d'envoyer leurs marchandises à l'étranger. Le Canada s'est aussi doté de politiques pour encadrer l'octroi de ces licences d'une manière qui tienne compte des droits et libertés fondamentaux et du droit international humanitaire.

2. En octroyant des licences permettant l'exportation de véhicules blindés légers (« VBL ») vers l'Arabie saoudite, le défendeur a fait fi des objectifs de la *Loi sur les licences d'exportation et d'importation*, des *Lignes directrices* adoptées par le Cabinet en 1986, du *Manuel des contrôles à l'exportation* expliquant aux exportateurs le système d'octroi des licences d'exportation et de la *Loi sur les conventions de Genève*.
3. Il a pris en considération des facteurs non pertinents et, faute d'un mémorandum exhaustif sur les facteurs pertinents, n'a pu jauger la gravité des violations du droit international humanitaire et des droits de la personne, qui aurait pourtant dû être à la base de sa décision. Sa décision reposait de plus sur le mauvais critère d'évaluation.
4. Pour ces raisons, le demandeur croit que la décision du défendeur était viciée et doit être annulée.

PARTIE I : EXPOSÉ DES FAITS

5. Le Royaume d'Arabie saoudite (« Arabie saoudite ») est une monarchie absolue islamique qui viole de façon routinière, grave et systématique les droits fondamentaux de ses citoyens, en particulier les droits à la vie, à la liberté, à la sécurité, à l'égalité, à la protection contre la torture et les traitements cruels, inhumains ou dégradants, ainsi que la liberté de conscience et de religion, la liberté de pensée, de croyance, d'opinion et d'expression, y compris la liberté de presse, la liberté de réunion pacifique et la liberté d'association.
6. Le Rapport d'Amnistie internationale, reconnu comme fiable par le gouvernement du Canada¹, confirme que l'État saoudien utilise contre des populations civiles, de façon courante, généralisée, systématique et à grande échelle, des pratiques contraires aux droits fondamentaux reconnus par les conventions internationales, notamment :
 - a. La peine de mort
 - b. L'exécution de cette peine par décapitation
 - c. La torture et d'autres traitements cruels, inhumains et dégradants;

¹ Commission de l'immigration et du statut de réfugié du Canada, *Cartables nationaux de documentation*, Affidavit du demandeur du 29 avril 2016, pièce B, Dossier du demandeur, p.227.

- d. Les atteintes à la liberté d'expression, notamment la répression et l'arrestation des manifestants.²
7. L'Arabie saoudite dirige par ailleurs une coalition intervenant militairement dans le conflit armé faisant rage au Yémen. Un panel d'experts mandaté par le Conseil de sécurité de l'ONU pour examiner la situation au Yémen rapporte que l'Arabie saoudite a intentionnellement utilisé des frappes aériennes, des bombardements aveugles et des roquettes d'artillerie contre des populations civiles et ainsi violé le droit international humanitaire.³ Le mémorandum du 21 mars 2016, qui constitue l'entièreté du dossier de l'office fédéral, fait d'ailleurs état de ce rapport et relève les attaques intentionnelles contre des civils et des organisations humanitaires qui y sont rapportées.⁴ Selon le rapport d'Amnistie internationale et un article du *Business Insider*, la coalition dirigée par l'Arabie saoudite a aussi déployé des troupes au sol au Yémen.⁵ Des VBL de fabrication canadienne ont même été vus à la fin 2015 près de Najran, une ville au cœur du conflit, à la frontière de l'Arabie saoudite et du Yémen.⁶
8. En dépit des violations graves et non contredites du droit international humanitaire au Yémen et des violations tout aussi graves et admises des droits fondamentaux des Saoudiens, General Dynamics Land Systems Canada (« GDLS-C ») a appliqué auprès du ministre des Affaires étrangères (le « Ministre ») aux fins d'obtenir six licences d'exportation de véhicules blindés légers («VBL») et de leurs armements associés, de pièces de rechange et de données techniques vers l'Arabie saoudite.⁷
9. Le 21 décembre 2015, le ministre du Commerce international recevait un mémorandum lui demandant de faire parvenir au défendeur son avis et ses recommandations sur l'octroi des licences avant le 8 janvier 2016.

² Amnistie internationale, *Rapport 2015/2016 : la situation des droits humains dans le monde*, Affidavit d'Eric David du 12 avril 2016, pièce B, Dossier du demandeur, pp.274-279.

³ Conseil de sécurité de l'ONU, *Final report of the Panel of Experts on Yemen established pursuant to Security Council resolution 2140 (2014)*, S/2016/73), 26 janvier 2016, Affidavit d'Eric David du 12 avril 2016, pièce D, Dossier du demandeur, pp.317-322.

⁴ Global Affairs Canada, Memorandum for Action, 21 mars 2016, para.17, Dossier du demandeur, pp.20-21.

⁵ Amnistie internationale, *Rapport 2015/2016 : la situation des droits humains dans le monde*, p.86, Affidavit d'Eric David du 12 avril 2016, pièce B, Dossier du demandeur, p.275; Jeremy Bender, *Saudi Arabia's elite National Guard has been ordered to take part in the war in Yemen*, Business Insider, 21 avril 2015, Affidavit de Daniel Turp du 13 avril 2016, pièce H, Dossier du demandeur, p.181.

⁶ Steven Chase et Robert Fife, *Saudis appear to be using Canadian-made combat vehicles against Yemeni rebels*, The Globe and Mail, 22 février 2016, Affidavit du demandeur, pièce I, Dossier du demandeur, p.188.

⁷ Global Affairs Canada, Memorandum for Action, 21 mars 2016, Dossier du demandeur, p.17.

10. Le demandeur a déposé son avis de demande initial le 21 mars 2016.
11. Le même jour, le défendeur recevait un mémorandum pour prise de décision sur cette question.
12. Le 8 avril 2016, près de trois semaines après le dépôt de l'avis de demande et trois jours avant le délai fixé par la loi pour produire les documents demandés en vertu de la Règle 317 des *Règles des cours fédérales*, le Ministre a pris la décision d'octroyer les licences demandées par GDLS-C et contestées par le demandeur.
13. Pourtant, plusieurs éléments montrent que la décision du Ministre semblait déjà prise bien avant la réception, le 21 mars 2016, du mémorandum l'informant de certains tenants et aboutissants d'une éventuelle décision favorable.

PARTIE II : POINTS EN LITIGE

14. Il n'y a qu'une question en litige : le défendeur a-t-il commis une erreur révisable en octroyant les licences d'exportation de VBL à l'Arabie saoudite?

PARTIE III : EXPOSÉ DES PROPOSITIONS

A- La qualité pour agir du demandeur et la justiciabilité de la question

15. Soucieux du respect des principes de légalité et de primauté du droit, et préoccupé par les nombreuses et flagrantes violations des droits de la personne et du droit international humanitaire par l'Arabie saoudite, le demandeur agit dans l'intérêt public afin de faire déclarer l'illégalité de la décision du Ministre et la nullité des licences d'exportation émises à la suite de cette décision.
16. Dans l'arrêt *Conseil canadien des églises c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)*,⁸ la Cour suprême a articulé trois facteurs à soupeser pour la reconnaissance de la qualité pour agir dans l'intérêt public. Ces facteurs ont depuis été reformulés dans l'arrêt *Canada (Procureur général) c. Downtown Eastside Sex Workers United Against Violence Society*⁹ et se lisent désormais comme suit : (1) l'action soulève-t-elle une question justiciable sérieuse ; (2) le demandeur a-t-il un intérêt réel ou véritable

⁸ [1992] 1 R.C.S. 236.

⁹ 2012 CSC 45 [« *Downtown Eastside* »].

dans la résolution de la question ; (3) compte tenu de toutes les circonstances, la poursuite proposée constitue-t-elle *une* manière raisonnable et efficace de soumettre la question aux tribunaux.¹⁰ Ces facteurs doivent être interprétés d'une manière souple et téléologique.¹¹

17. Sur le premier aspect, le demandeur soumet que la question qu'il soulève est du ressort des tribunaux, car elle dépasse manifestement les considérations morales ou politiques.¹² Dans l'arrêt *Downtown Eastside*, la Cour suprême cite le juge Le Dain qui écrivait, dans l'arrêt *Finlay* : « lorsqu'est en cause un litige que les tribunaux peuvent trancher, ceux-ci ne devraient pas refuser de statuer au motif qu'à cause de ses incidences ou de son contexte politiques, il vaudrait mieux en laisser l'examen et le règlement au législatif ou à l'exécutif ». ¹³ En l'espèce, une véritable question juridique se pose et mérite d'être soumise à l'autorité de la Cour.
18. Quant à la deuxième question, le demandeur est un citoyen engagé qui, de par ses fonctions de professeur de droit constitutionnel et international, se soucie particulièrement du respect du principe constitutionnel de la primauté du droit, mais aussi du respect des droits fondamentaux et du droit international humanitaire. Depuis plusieurs années, il a démontré un intérêt réel et constant dans les enjeux touchant les droits fondamentaux dans le monde. Il a les ressources financières et humaines requises pour faire trancher la question soumise au tribunal en l'espèce.
19. Enfin, sur la troisième question, le présent contrôle judiciaire est non seulement l'*une* des manières raisonnables et efficaces de soumettre la question aux tribunaux, mais probablement la seule en pratique. Ayant épuisé les voies non judiciaires de règlement par l'envoi d'une mise en demeure formelle, il n'existe aucune autre manière de saisir la cour d'une contestation de cette nature. Aucun citoyen canadien n'a un intérêt supérieur à celui du demandeur, sauf potentiellement un Canadien vivant en Arabie saoudite ou au Yémen, auquel cas il est peu probable que cette personne soumette au tribunal une contestation de la nature de celle engagée par le demandeur.

¹⁰ *Ibid.*, par.37.

¹¹ *Ibid.*, par.35.

¹² *Operation Dismantle Inc. c. La Reine*, [1985] 1 R.C.S. 441, par.38, 63.

¹³ *Downtown Eastside*, par.40.

20. Par conséquent, ne pas reconnaître au demandeur sa qualité pour agir dans l'intérêt public mettrait à l'abri du contrôle judiciaire les décisions du Ministre, ce qui menacerait le principe de la légalité et le principe plus large et constitutionnalisé de la primauté du droit.¹⁴

B- Le cadre légal applicable

21. Le cadre légal applicable à la présente affaire se retrouve dans la *Loi sur les licences d'exportation et d'importation*, L.R.C. 1985, ch. E-19 [« LLEI »], dans la *Loi sur les conventions de Genève*, L.R.C. (1985), ch. G-3, dans la *Liste des marchandises et technologies d'exportation contrôlée*, DORS/89-202, dans le *Guide des contrôles à l'exportation du Canada – décembre 2013*, dans les *Lignes directrices concernant les exportations de matériel militaire et stratégique* [les « Lignes directrices »], dans le *Manuel des contrôles à l'exportation* et dans le *Rapport sur les exportations de marchandises militaires du Canada*.

Loi sur les licences d'exportation et d'importation:

3 (1) Le gouverneur en conseil peut dresser une liste des marchandises et des technologies dont, à son avis, il est nécessaire de contrôler l'exportation ou le transfert à l'une des fins suivantes :

[...]

d) mettre en œuvre un accord ou un engagement intergouvernemental;

7 (1) Sous réserve du paragraphe (2), le ministre peut délivrer à tout résident du Canada qui en fait la demande une licence autorisant, sous réserve des conditions prévues dans la licence ou les règlements, notamment quant à la quantité, à la qualité, aux personnes et aux endroits visés, l'exportation ou le transfert des marchandises ou des technologies inscrites sur la liste des marchandises d'exportation contrôlée ou destinées à un pays inscrit sur la liste des pays visés.

¹⁴ *Ligue des droits de la personne de B'Nai Brith Canada c. Odynsky*, 2010 CAF 307, par.62.

(1.01) Pour décider s'il délivre la licence, le ministre peut prendre en considération, notamment, le fait que les marchandises ou les technologies mentionnées dans la demande peuvent être utilisées dans le dessein :

- a) de nuire à la sécurité ou aux intérêts de l'État par l'utilisation qui peut en être faite pour accomplir l'une ou l'autre des actions visées aux alinéas 3(1)a) à n) de la *Loi sur la protection de l'information*;
- b) de nuire à la paix, à la sécurité ou à la stabilité dans n'importe quelle région du monde ou à l'intérieur des frontières de n'importe quel pays.

Loi sur les conventions de Genève

2 **(1)** Sont approuvées les conventions de Genève pour la protection des victimes de guerre, signées à Genève le 12 août 1949 et reproduites aux annexes I à IV.

(2) Sont aussi approuvés le protocole additionnel aux conventions relatif à la protection des victimes des conflits armés internationaux et celui relatif à la protection des victimes des conflits armés non internationaux, dont les textes figurent respectivement aux annexes V et VI.

Article 1 commun aux quatre *Conventions de Genève*

1. Les Hautes Parties contractantes s'engagent à respecter et à faire respecter la présente Convention en toutes circonstances.

Liste des marchandises et technologies d'exportation contrôlée

2 Les marchandises et technologies ci-après, lorsqu'elles sont destinées à l'exportation vers les destinations précisées, sont assujetties à un contrôle d'exportation aux fins visées à l'article 3 de la *Loi sur les licences d'exportation et d'importation* :

- a) les marchandises et technologies des groupes 1, 2, 6 et 7 de l'annexe, sauf celles visées à l'article 2-1, aux alinéas 2-2.a. et 2-2.b., à l'article 2-3, à

l'alinéa 2-4.a. et aux articles 6-1, 6-2, 7-2, 7-3, 7-12 et 7-13 du Guide, qui sont destinées à l'exportation vers toute destination autre que les États-Unis;

Groupe 2 de l'Annexe :

Les marchandises et technologies suivantes :

- a) celles du groupe 2 du Guide dont le Canada a accepté de contrôler l'exportation conformément à l'Accord de Wassenaar et à la *Convention interaméricaine contre la fabrication et le trafic illicites des armes à feu, munitions, explosifs et autres matériels connexes*;
- b) les armes à feu visées à l'alinéa 2-1.e. du Guide

Guide des contrôles à l'exportation du Canada – décembre 2013

2-6. Véhicules terrestres et leurs composants, comme suit :

- a. Véhicules terrestres et leurs composants, spécialement conçus ou modifiés pour l'usage militaire;

Note 1

L'alinéa 2-6.a. comprend :

- a) [...]
- b) Les véhicules blindés;
- [...]

Lignes directrices concernant les exportations de matériel militaire et stratégique :

« Le ministre a souligné que le gouvernement n'émettra plus de licence pour l'exportation d'équipement militaire à destination de pays où les droits des citoyens font l'objet de violations sérieuses et répétées de la part du gouvernement ; à moins qu'il puisse être démontré qu'il n'y a aucun risque raisonnable que l'équipement militaire soit utilisé contre la population civile. Suivant la nouvelle politique au sujet des pays sujets à de graves difficultés sur le plan des droits de la personne, il est clair que c'est l'exportateur qui aura la tâche de prouver 'qu'il n'y a aucun risque raisonnable' »

« Le ministre a indiqué que le gouvernement exercera un contrôle rigoureux sur les exportations de matériel et de technologie militaires à destination:

- 1) des pays qui constituent une menace pour le Canada et ses alliés;
- 2) des pays engagés dans des hostilités ou sur qui pèse un danger imminent de conflit;
- 3) des pays faisant l'objet de sanctions du Conseil de sécurité des Nations Unies; et
- 4) des pays où les droits des citoyens font l'objet de violations sérieuses et répétées de la part du gouvernement, à moins qu'il ne puisse être démontré qu'il n'y a aucun risque raisonnable que le matériel soit utilisé contre la population civile. »

Manuel des contrôles à l'exportation

« Ce manuel contient des renseignements quant à la façon d'obtenir les licences nécessaires pour exporter ou transférer des marchandises contrôlées et quant à la façon de satisfaire aux exigences de la Loi sur les licences d'exportation et d'importation et aux règlements qui s'y rattachent. » (p.3)

« Les contrôles à l'exportation visent principalement à faire en sorte que l'exportation de certaines marchandises et technologies soit conforme à la politique étrangère et à la politique en matière de défense du Canada. Ces contrôles ont notamment pour objectifs stratégiques d'assurer que les exportations depuis le Canada :

- ne nuisent pas au Canada et à ses alliés;
- ne portent pas atteinte à la sécurité nationale ou internationale;
- n'engendrent pas d'instabilité ou des conflits nationaux ou régionaux;
- ne contribuent pas au développement d'armes chimiques, biologiques ou nucléaires de destruction massive ou de leurs vecteurs;
- ne sont pas utilisées pour commettre des violations des droits de la personne;
- sont compatibles avec les dispositions en vigueur imposant des sanctions économiques. » (p.10)

« L'Accord de Wassenaar sur les contrôles à l'exportation des armes conventionnelles et des produits et technologies à double usage a été conclu en 1996 dans le but de contribuer à la sécurité et à la stabilité à l'échelle régionale et internationale grâce à une transparence et une responsabilité accrues en matière de transferts d'armes conventionnelles et de produits et technologies à double usage, de façon à prévenir toute accumulation pouvant avoir un effet déstabilisateur.

Les États parties à l'Accord de Wassenaar s'efforcent de veiller à ce que de tels transferts ne contribuent pas à mettre en place ou à intensifier une capacité militaire susceptible de nuire à ces objectifs, et de veiller à ce que ces articles ne soient pas détournés aux fins d'accroître un tel potentiel. L'Accord de Wassenaar a aussi pour objectif d'accroître la coopération visant à prévenir l'acquisition d'armes et autres produits délicats à double usage à des fins militaires finales, lorsque la situation dans une région donnée ou le comportement d'un État est (ou devient) une source de préoccupation majeure pour les États parties. » (p.11)

Rapport sur les exportations de marchandises militaires du Canada

« Les contrôles à l'exportation mis en place par le Canada sont parmi les plus rigoureux au monde. Le maintien de la paix et de la sécurité sont des objectifs prioritaires de la politique étrangère du Canada. Ainsi, le gouvernement du Canada s'efforce de veiller à ce que les exportations de marchandises militaires du Canada ne nuisent pas à la paix, à la sécurité ou à la stabilité dans n'importe quelle région du monde ou à l'intérieur de n'importe quel pays. » (p.1)

« Au moment où un exportateur soumet une demande d'exportation de marchandises ou de technologies, des consultations vastes et approfondies sont menées auprès de spécialistes des droits de la personne, de la sécurité internationale et de l'industrie de la défense au MAECD (y compris ceux qui sont affectés dans les missions diplomatiques du Canada à l'étranger), au ministère de la Défense nationale et, au besoin, dans d'autres ministères et organismes. Dans le cadre de ces consultations, on vérifie la conformité de la demande de licence d'exportation avec les principes du Canada en matière de politique

étrangère et de défense. On étudie attentivement les considérations relatives à la paix et à la sécurité régionales, notamment les conflits civils et les droits de la personne. » (p.2)

C- La norme de contrôle applicable

22. La principale question en litige, à savoir si le ministre a commis une erreur révisable en octroyant les licences d'exportation de VBL à l'Arabie saoudite, soulève une question mixte de fait et de droit susceptible de révision selon la norme de la raisonnable.
23. La Cour suprême a articulé ce que signifiait cette norme dans l'arrêt *Dunsmuir c. Nouveau-Brunswick*¹⁵:

[46] En quoi consiste cette nouvelle norme de la raisonnable? Bien que la raisonnable figure parmi les notions juridiques les plus usitées, elle est l'une des plus complexes. La question de ce qui est raisonnable, de la raisonnable ou de la rationalité nous interpelle dans tous les domaines du droit. Mais qu'est-ce qu'une décision raisonnable? Comment la cour de révision reconnaît-elle une décision déraisonnable dans le contexte du droit administratif et, plus particulièrement, dans celui du contrôle judiciaire?

[47] La norme déferente du caractère raisonnable procède du principe à l'origine des deux normes antérieures de raisonnable: certaines questions soumises aux tribunaux administratifs n'appellent pas une seule solution précise, mais peuvent plutôt donner lieu à un certain nombre de conclusions raisonnables. Il est loisible au tribunal administratif d'opter pour l'une ou l'autre des différentes solutions rationnelles acceptables. La cour de révision se demande dès lors si la décision et sa justification possèdent les attributs de la raisonnable. Le caractère raisonnable tient principalement à la justification de la décision, à la transparence et à l'intelligibilité du processus décisionnel, ainsi qu'à l'appartenance de la décision aux issues possibles acceptables pouvant se justifier au regard des faits et du droit. [nous soulignons]

24. Cette norme a été reformulée et appliquée à de nombreuses reprises par les tribunaux, notamment par la Cour suprême du Canada. En clair, cette Cour doit déterminer si la

¹⁵ 2008 CSC 9, L.C.J. Vol.3, onglet 18.

décision du Ministre de délivrer les licences d'exportation en question se situait parmi les issues possibles qui, suivant la logique de la loi dans son ensemble, étaient rationnelles.¹⁶

D- La décision du Ministre est déraisonnable à maints égards

25. En vertu de l'article 7(1) LLEI, le Ministre dispose d'un pouvoir discrétionnaire de délivrer des licences d'exportation pour les marchandises inscrites sur la *Liste des marchandises et technologies d'exportation contrôlée*. Par le truchement de l'article 2a) de cette liste et du paragraphe 2-6.a. du *Guide des contrôles à l'exportation du Canada*, les véhicules blindés sont spécifiquement assujettis à cette exigence.
26. Le demandeur est conscient que le décideur dispose, dans l'application de l'article 7(1) LLEI, d'une grande marge de manœuvre.
27. Cette discrétion possède cependant des limites et, en l'espèce, la décision du Ministre d'accorder les licences d'exportation était déraisonnable sous deux angles : (a) la décision prise ne constituait pas une issue possible et (b) le processus administratif ayant mené à cette décision était vicié.

(a) La décision prise ne constituait pas une issue possible

28. Selon Patrice Garant, « [l]a recherche de la rationalité de l'acte administratif se conjugue souvent avec celle de la finalité de la loi. La poursuite d'une finalité ou d'un objectif non conforme à ceux du législateur rendra plausible le caractère déraisonnable de l'acte administratif contesté ».¹⁷
29. En l'espèce, l'octroi des licences d'exportation de VBL à l'Arabie saoudite allait à l'encontre des objectifs de la LLEI et de la *Loi sur les conventions de Genève*. La décision du Ministre ne constituait pas une issue acceptable compte tenu du droit applicable et de la preuve qui était publique et accessible au moment de la prise de

¹⁶ *McLean c. Colombie-Britannique (Securities Commission)*, 2013 CSC 67, par. 38; *Halifax (Regional municipality) c. Canada (Travaux publics et services gouvernementaux)*, 2012 CSC 29, par. 43, 44, 56; *Lake c. Canada (Ministre de la Justice)*, 2008 CSC 23, par. 41; *Dunsmuir c. Nouveau-Brunswick*, 2008 CSC 9, par. 47, 72.

¹⁷ Patrice GARANT, *Droit administratif*, 6^e éd., Cowansville, Yvon Blais, 2010, p.246. Voir aussi *Montréal c. Administration portuaire de Montréal*, 2010 CSC 14, par. 45-47.

décision. Elle était donc déraisonnable, tant au regard de la LLEI que de la *Loi sur les conventions de Genève*.

LLEI

30. Pour interpréter une loi, il faut « lire [s]es termes [...] dans leur contexte global en suivant le sens ordinaire et grammatical qui s’harmonise avec l’esprit de la loi, l’objet de la loi et l’intention du législateur ».¹⁸
31. En l’espèce, tous les éléments pointent dans la même direction : autant le législateur que le gouvernement voulaient s’assurer que des armes canadiennes ne soient pas exportées vers des pays qui risqueraient de les utiliser contre leur population ou contre des civils dans le cadre d’un conflit armé.
32. L’un des objectifs explicitement visés par le contrôle des exportations d’armes et de matériel militaire est de « mettre en œuvre un accord ou un engagement intergouvernemental », selon l’article 3(1)d) LLEI. Or, la *Liste des marchandises et technologies d’exportation contrôlée*, dressée en vertu de ce même article, réfère spécifiquement¹⁹ à l’*Accord de Wassenaar*.²⁰
33. De plus, selon l’article 7(1.01)b) LLEI, avant d’approuver ou de refuser l’octroi des licences demandées, le décideur peut considérer « le fait que les marchandises ou les technologies mentionnées dans la demande peuvent être utilisées dans le dessein de nuire à la paix, à la sécurité ou à la stabilité dans n’importe quelle région du monde ou à l’intérieur des frontières de n’importe quel pays ».
34. Il apparaît indubitable que le législateur avait en tête, entre autres, l’*Accord de Wassenaar* lorsqu’il a adopté l’article 7(1.01) LLEI. C’est sans compter la *Loi sur les conventions de Genève*, qui participe du contexte global, sur laquelle nous reviendrons.
35. Les politiques et lignes directrices adoptées par le gouvernement guident aussi l’exercice du pouvoir discrétionnaire et, en bout de ligne, aident à déterminer si l’application d’une loi par un décideur administratif était raisonnable. Ainsi, dans l’arrêt *Agraira c. Canada (Sécurité publique et Protection civile)*,²¹ le juge LeBel a conclu que:

¹⁸ E.A. DRIEDGER, *Construction of Statutes*, 2e éd., Toronto, Butterworths, 1983, p.87.

¹⁹ *Liste des marchandises et technologies d’exportation contrôlée*, Groupe 2 de l’Annexe.

²⁰ *Accord de Wassenaar sur les contrôles à l’exportation des armes conventionnelles et des produits et technologies à double usage*.

²¹ 2013 CSC 36.

[60] Le guide opérationnel ne constituait pas un code définitif et rigide. Il contenait plutôt un ensemble de facteurs, apparemment pertinents et raisonnables, relatifs à l'examen des demandes de dispense ministérielle. Le ministre n'était pas tenu de l'appliquer d'une manière rigide, mais il guidait l'exercice de son pouvoir discrétionnaire et l'aidait à élaborer un processus administratif juste applicable aux demandes de dispense.

36. Deux documents de cet ordre étaient pertinents pour guider la décision du défendeur.

D'une part, les *Lignes directrices concernant les exportations de matériel militaire et stratégique*, lesquelles ont été adoptées en 1986 et sont toujours en vigueur, prévoient que l'exportation de matériel militaire doit faire l'objet d'un contrôle rigoureux vers les « pays où les droits des citoyens font l'objet de violations sérieuses et répétées de la part du gouvernement, à moins qu'il ne puisse être démontré qu'il n'y a aucun risque raisonnable que le matériel soit utilisé contre la population civile ». ²² Elles prévoient aussi que le gouvernement exercera un contrôle rigoureux sur les exportations de matériel militaire « à destination des pays engagés dans des hostilités ou sur qui pèse un danger imminent de conflit ». ²³

37. D'autre part, le *Manuel des contrôles à l'exportation*, élaboré par le ministère des Affaires étrangères, contient des renseignements destinés aux exportateurs « quant à la façon de satisfaire aux exigences de la *Loi sur les licences d'exportation et d'importation* et aux règlements qui s'y rattachent ». ²⁴ Il y est mentionné que:

Les contrôles à l'exportation visent principalement à faire en sorte que l'exportation de certaines marchandises et technologies soit conforme à la politique étrangère et à la politique en matière de défense du Canada. Ces contrôles ont notamment pour objectifs stratégiques d'assurer que les exportations depuis le Canada :

- ne nuisent pas au Canada et à ses alliés;
- ne portent pas atteinte à la sécurité nationale ou internationale;
- n'engendrent pas d'instabilité ou des conflits nationaux ou régionaux;

²² Ministère des Affaires étrangères, *Politique du contrôle des exportations*, 10 septembre 1986, pp.1-2, Affidavit du demandeur du 13 avril 2016, pièce B, Dossier du demandeur, pp.48-49.

²³ *Ibid*, p.1, Dossier du demandeur, p.48.

²⁴ Direction des contrôles à l'exportation (Affaires étrangères, Commerce et Développement Canada), *Manuel des contrôles à l'exportation*, révisé en juin 2015, p.3, Affidavit du demandeur du 13 avril 2016, pièce C, Dossier du demandeur, p.60.

- ne contribuent pas au développement d'armes chimiques, biologiques ou nucléaires de destruction massive ou de leurs vecteurs;
- ne sont pas utilisées pour commettre des violations des droits de la personne;
- sont compatibles avec les dispositions en vigueur imposant des sanctions économiques.²⁵

38. Le *Manuel des contrôles à l'exportation* réfère lui aussi à l'*Accord de Wassenaar*.²⁶

39. Cet *Accord* comprend une série de documents, dont un qui énumère des facteurs à considérer avant l'exportation d'armes. L'un de ces facteurs se lit comme suit:

e. Is there a clearly identifiable risk that the weapons might be used **to commit or facilitate** the violation and suppression of human rights and fundamental freedoms **or the laws of armed conflict?**²⁷ [emphase dans l'original]

40. Lorsque lus ensemble, tous ces instruments, nationaux et internationaux, concourent à une interprétation de la LLEI par laquelle le Ministre, avant de prendre sa décision, doit évaluer et considérer le risque que les armes pour lesquelles une licence d'exportation est recherchée soient utilisées pour commettre des violations des droits de la personne ou engendrent de l'instabilité ou des conflits nationaux ou régionaux.

Loi sur les conventions de Genève

41. Le Ministre doit aussi s'assurer du respect de la *Loi sur les conventions de Genève*, par laquelle le législateur a incorporé en droit canadien les dispositions des quatre *Conventions de Genève du 12 août 1949*, du *Protocole additionnel aux Conventions de Genève du 12 août 1949 relatif à la protection des victimes des conflits armés internationaux* et du *Protocole additionnel aux Conventions de Genève du 12 août 1949 relatif à la protection des victimes des conflits armés non internationaux*.

42. Tel que prévu à leur article premier commun, les quatre *Conventions de Genève* obligent le Canada à « faire respecter les conventions et les protocoles additionnels en toutes circonstances. »

²⁵ *Ibid.*, p.10, Dossier du demandeur, p.67.

²⁶ *Ibid.*, p.11, Dossier du demandeur, p.68.

²⁷ *Accord de Wassenaar: Elements for objective analysis and advice concerning potentially destabilising accumulations of conventional weapons*, 3 décembre 1998, 1.e.

43. Quoi qu'en dise l'expert du défendeur, selon un courant doctrinal majoritaire, l'engagement de faire respecter les conventions en toutes circonstances s'applique autant aux États impliqués dans un conflit qu'aux autres.²⁸

44. Ce fort courant doctrinal s'appuie notamment sur le commentaire du Comité international de la Croix-Rouge, dans lequel on peut lire:

In addition, the High Contracting Parties undertake, whether or not they are themselves party to an armed conflict, to ensure respect for the Conventions by other High Contracting Parties and non-State Parties to an armed conflict. The interests protected by the Conventions are of such fundamental importance to the human person that every High Contracting Party has a legal interest in their observance, wherever a conflict may take place and whoever its victims may be. Moreover, the proper functioning of the system of protection provided by the Conventions demands that States Parties not only apply the provisions themselves, but also do everything reasonably in their power to ensure that the provisions are respected universally. The Conventions thus create obligations *erga omnes partes*, i.e. obligations towards all of the other High Contracting Parties.²⁹ [nous soulignons]

45. L'expert du défendeur affirme erronément que la Croix-Rouge a changé son fusil d'épaule sur cette question. Il se fonde sur la version anglaise de deux textes écrits par Jean Pictet dont les extraits pertinents, en français, se lisent ainsi:

« Ainsi encore, si une Puissance manque à ses obligations, les autres Parties contractantes (neutres, alliées ou ennemies) peuvent-elles – et doivent-elles – chercher à la ramener au respect de la Convention»³⁰ [nous soulignons].

« Ceci vaut pour le respect que chaque État doit lui-même à la Convention mais, en outre, si une autre Puissance manque à ses obligations, chaque Partie contractante (neutre, alliée ou ennemie) doit chercher à la ramener au respect de la Convention. Le système de protection prévu exige en effet, pour être

²⁸ Maya BREHM, « The Arms Trade and States' Duty to Ensure Respect for Humanitarian and Human Rights Law », (2008) 12(3) *Journal of Conflict & Security Law* 359, 370 et 371; Alexandre DEVILLARD, « L'obligation de faire respecter le droit international humanitaire: l'article 1 commun aux *Conventions de Genève* et à leur premier *Protocole additionnel*, fondement d'un droit international humanitaire de coopération? », (2007) 20.2 *Revue québécoise de droit international* 75, 82. Voir aussi : Knut DÖRMANN et Jose SERRALVO, « Common Article 1 to the Geneva Conventions and the obligation to prevent international humanitarian law violations », (2014) 96 *International Review of the Red Cross*, 707, pièce MS-4; Luigi CONDORELLI et Laurence BOISSON DE CHAZOURNES, « Quelques remarques à propos de l'obligation des États de 'respecter et faire respecter' le droit international humanitaire 'en toutes circonstances' », dans Christophe SWINARSKI, *Études et essais sur le droit international humanitaire et sur les principes de la Croix-Rouge en l'honneur de Jean Pictet*, Genève, Comité international de la Croix-Rouge, 1984, 17, p.24 et s.

²⁹ COMITÉ INTERNATIONAL DE LA CROIX-ROUGE, « Convention (I) de Genève pour l'amélioration du sort des blessés et des malades dans les forces armées en campagne, 12 août 1949. COMMENTAIRE OF 2016 : ARTICLE 1 : RESPECT FOR THE CONVENTION », para.119.

³⁰ Jean PICTET, « Commentaire de 1952 sur la Convention (I) de Genève pour l'amélioration du sort des blessés et des malades dans les forces armées en campagne, 12 août 1949 », p.27.

efficace, que les États Parties à la Convention ne se bornent pas à l'appliquer, mais encore fassent tout ce qui est en leur pouvoir pour en assurer le respect universel»³¹ [nous soulignons].

46. Interrogé à ce sujet, il n'a pas pu expliquer l'impact de la différence entre les textes anglais et français, bien qu'il ait été capable de dire, plus tôt, que « pourrait servir » signifie « could be used » lorsqu'interrogé sur les divergences entre les versions anglaise et française de l'article 6 du *Traité sur le commerce des armes*.³²

47. L'avis consultatif rendu en 2004 par la Cour internationale de justice (CIJ) sur l'édification d'un mur par Israël en territoire palestinien était également le courant doctrinal majoritaire. La CIJ y déclare:

158. La Cour soulignera par ailleurs qu'aux termes de l'article 1er de la quatrième convention de Genève, disposition commune aux quatre conventions de Genève, "[l]es Hautes Parties contractantes s'engagent à respecter et à faire respecter la présente convention en toutes circonstances". Il résulte de cette disposition l'obligation de chaque État partie à cette convention, qu'il soit partie ou non à un conflit déterminé, de faire respecter les prescriptions des instruments concernés.

159. Vu la nature et l'importance des droits et obligations en cause, la Cour est d'avis que tous les États sont dans l'obligation de ne pas reconnaître la situation illicite découlant de la construction du mur dans le territoire palestinien occupé, y compris à l'intérieur et sur le pourtour de Jérusalem-Est. Ils sont également dans l'obligation de ne pas prêter aide ou assistance au maintien de la situation créée par cette construction. Il appartient par ailleurs à tous les États de veiller, dans le respect de la Charte des Nations Unies et du droit international, à ce qu'il soit mis fin aux entraves, résultant de la construction du mur, à l'exercice par le peuple palestinien de son droit à l'autodétermination. En outre, tous les États parties à la Convention de Genève relative à la protection des personnes civiles en temps de guerre, du 12 août 1949, ont l'obligation, dans le respect de la Charte des Nations Unies et du droit international, de faire respecter par Israël le droit international humanitaire incorporé dans cette convention.³³ [nous soulignons]

48. L'expert du défendeur a confirmé que la CIJ n'avait formulé aucun avis ou rendu aucun arrêt contredisant les vues exprimées sur cette question dans son avis sur l'édification

³¹ Jean PICTET, « Commentaire de 1960 sur la Convention (III) de Genève relative au traitement des prisonniers de guerre, 12 août 1949 », p.24.

³² Contre-interrogatoire de Michael N. Schmitt, p.68, Dossier du demandeur, p.520.

³³ *Conséquences juridiques de l'édification d'un mur dans le territoire palestinien occupé*, Cour internationale de justice, avis consultatif du 9 juillet 2004. Par treize voix contre deux, la CIJ déclare que: « Tous les États sont dans l'obligation de ne pas reconnaître la situation illicite découlant de la construction du mur et de ne pas prêter aide ou assistance au maintien de la situation créée par cette construction; tous les États parties à la quatrième convention de Genève relative à la protection des personnes civiles en temps de guerre, du 12 août 1949, ont en outre l'obligation, dans le respect de la Charte des Nations Unies et du droit international humanitaire, de faire respecter par Israël le droit international humanitaire incorporé dans cette convention » (p.70) [nous soulignons]

d'un mur en territoire palestinien.³⁴ Il a aussi affirmé ne pas savoir pourquoi il n'avait utilisé que le mot "suggéré", dans son affidavit, en reprenant la *ratio* de la CIJ dans cet avis.³⁵

49. L'interprétation que fait l'expert du défendeur de l'article 1 commun aux quatre Conventions de Genève se loge nettement dans le courant minoritaire. On peut se demander s'il avait l'indépendance et le recul nécessaires pour aider la Cour compte tenu des liens qu'il entretient toujours avec l'armée américaine et ceux qu'il a eus avec celle-ci par le passé.³⁶ Une citation tronquée discrédite par ailleurs le sérieux de son expertise.³⁷
50. Son opinion ne fait pas le poids devant la jurisprudence et la doctrine.

Application aux faits et conclusion

51. Non seulement les VLB *pourraient* être utilisés dans le dessein de nuire à la paix, à la sécurité ou à la stabilité à l'intérieur comme à l'extérieur de ses frontières, mais la preuve non contredite établit qu'il existe à tout le moins un risque raisonnable, sinon élevé, que des VLB exportés en Arabie saoudite seraient utilisés de manière à nuire à la sécurité des minorités chiites de l'est de l'Arabie saoudite et à nuire à la paix, à la sécurité ou à la stabilité de la péninsule arabique.
52. En effet, l'Arabie saoudite est directement impliquée dans les hostilités au Yémen par le biais d'une coalition qu'elle dirige. Cela serait suffisant, aux termes des *Lignes directrices*, pour justifier le refus d'octroyer une licence d'exportation d'armes à l'Arabie saoudite.

³⁴ Contre-interrogatoire de Michael N. Schmitt, p.101, Dossier du demandeur, p.553.

³⁵ Contre-interrogatoire de Michael N. Schmitt, p.100, Dossier du demandeur, pp.552-553 :

Q- So, you say at paragraph sixty-nine (69) of your Affidavit that, "The International Court of Justice suggested..." yes, you can turn to it. So, you say that, "The International Court of Justice suggested that other States were obliged to act to influence Israel to respect its IHL obligations pursuant to Article 1." Why did you use the word "suggested"?

A- I don't know the answer to that question, I just wrote it that way.

Q- Okay.

A- I meant nothing by it. I take your point.

³⁶ Contre-interrogatoire de Michael N. Schmitt, p.7, Dossier du demandeur, p.459 Il a d'ailleurs témoigné d'un incident survenu alors qu'il était encore en service durant lequel il a pris une décision qui s'est avérée erronée et qui a coûté la vie à 26 personnes innocentes (Contre-interrogatoire de Michael N. Schmitt, p.47, Dossier du demandeur, p.499). Loin de nous l'idée de remettre en doute qu'il s'agissait d'une erreur; cet incident jette tout de même un ombrage sur sa capacité à témoigner librement sur des questions liées à la responsabilité des États en temps de guerre.

³⁷ Contre-interrogatoire de Michael N. Schmitt, pp.90-96, Dossier du demandeur, pp.542-548.

53. Mais il y a plus : selon le panel d'experts désigné par le Conseil de sécurité de l'ONU et selon Amnistie internationale, l'Arabie saoudite a violé le droit international humanitaire (DIH) au Yémen en attaquant intentionnellement des cibles civiles.³⁸ Elle est donc toujours susceptible d'y violer le DIH et d'y commettre des crimes de guerre.
54. En donnant son aval à l'octroi de licences pour l'exportation de VBL, le défendeur a donc passé outre aux principes devant guider sa décision suivant la LLEI, de même qu'aux *Lignes directrices*, mais il a aussi contrevenu à la *Loi sur les conventions de Genève* en ne faisant pas respecter les engagements pris par le Canada en vertu de ces Conventions.

(b) Le processus administratif était vicié

55. Comme le disait la Cour suprême dans *Prince George c. Payne*, « [f]onder une décision sur un motif étranger à la question, ce n'est pas exercer judiciairement un pouvoir discrétionnaire ». ³⁹
56. Le processus administratif menant à la décision peut être vicié de différentes façons, notamment si des facteurs non pertinents sont pris en considération, si les facteurs pertinents ne le sont pas, ou si l'esprit du décideur était fermé à toute autre possibilité.⁴⁰
57. Comme le rappelait cette Cour dans l'affaire *Centre québécois du droit de l'environnement c. Canada (Environnement)*⁴¹ : « La ministre n'est pas liée par les politiques du Ministère. Soit. Mais encore faut-il qu'on puisse comprendre les raisons particulières pour s'écarter de ces politiques ».
58. En l'espèce, les raisons évoquées par le Ministre pour s'écarter des facteurs prévus dans la LLEI, les *Lignes directrices* et le *Manuel* constituent toutes des considérations non pertinentes :

³⁸ Conseil de sécurité de l'ONU, *Final report of the Panel of Experts on Yemen established pursuant to Security Council resolution 2140 (2014)*, S/2016/73, 26 janvier 2016, pp.35-40, Affidavit d'Eric David du 12 avril 2016, pièce D, Dossier du demandeur, p.317-322; Amnistie internationale, *Rapport 2015/2016 : la situation des droits humains dans le monde*, p.86, Affidavit d'Eric David du 12 avril 2016, pièce B, Dossier du demandeur, p.275.

³⁹ [1978] 1 R.C.S. 458, 463. Voir aussi: *Roncarelli c. Duplessis*, [1959] R.C.S. 121.

⁴⁰ Patrice GARANT, *supra* note 17, pp.219-220.

⁴¹ 2015 CF 773, par.73 [CQDE].

- a. Le maintien de milliers d'emplois en Ontario⁴²;
 - b. Le fait que son parti politique s'était engagé en campagne électorale à donner suite au contrat déjà conclu⁴³;
 - c. Une soi-disant pénalité pour le Canada si le contrat n'allait pas de l'avant⁴⁴;
 - d. Le fait que la réputation internationale du Canada serait entachée s'il ne respectait pas ses contrats⁴⁵; et
 - e. Le fait que d'autres États procureront des VBL à l'Arabie saoudite si le Canada ne le fait pas⁴⁶.
59. Il n'est pas question ici d'assurer un équilibre (« balancing ») entre les considérations économiques et les considérations de droits fondamentaux et humanitaires. Selon Éric David, « le caractère impératif des normes violées par l'Arabie saoudite l'emporte sur toute considération de nature politique ou économique ».⁴⁷ Cette affirmation est non contredite par l'expert du défendeur.
60. La décision du défendeur a été guidée par des considérations autres que le respect des droits fondamentaux et du droit international humanitaire. Le Ministre n'a pas été informé d'éléments de preuve que le gouvernement avait en sa possession ou qui étaient publiquement accessibles et qui démontrent clairement qu'il existe un risque raisonnable, voire élevé, que les VBL soient utilisés contre des populations civiles. Ainsi, d'après le dossier de l'office fédéral, le défendeur a accordé les licences d'exportation de matériel de guerre sans avoir devant lui les rapports accablants de spécialistes de droits de la

⁴² Global Affairs Canada, Memorandum for Action, 21 mars 2016, para.2, 13, Dossier du demandeur, pp.18, 20; Agnès Gruda, *La responsabilité à géométrie variable*, La Presse, 4 avril 2016, Affidavit du demandeur du 13 avril 2016, pièce A, Dossier du demandeur, p.43.

⁴³ National Post, *How the 'light-armoured vehicles' Canada is selling to Saudi Arabia compare to what Canadian Forces use*, 8 janvier 2016, Affidavit du demandeur du 13 avril 2016, pièce F, Dossier du demandeur, p.178.

⁴⁴ Global Affairs Canada, Memorandum for Action, 21 mars 2016, para.5, Dossier du demandeur, p.18; Mélanie Marquis, *Blindés pour Riyad : au nom de la « conviction responsable », justifie Dion*, La Presse canadienne, 29 mars 2016, Affidavit du demandeur du 13 avril 2016, pièce A, Dossier du demandeur, p.36; Agnès Gruda, *La responsabilité à géométrie variable*, La Presse, 4 avril 2016, Affidavit du demandeur du 13 avril 2016, pièce A, Dossier du demandeur, p.43.

⁴⁵ Agnès Gruda, *La responsabilité à géométrie variable*, La Presse, 4 avril 2016, Affidavit du demandeur du 13 avril 2016, pièce A, Dossier du demandeur, p.43.

⁴⁶ Mélanie Marquis, *Blindés pour Riyad : au nom de la « conviction responsable », justifie Dion*, La Presse canadienne, 29 mars 2016, Affidavit du demandeur du 13 avril 2016, pièce A, Dossier du demandeur, p.36; Agnès Gruda, *La responsabilité à géométrie variable*, La Presse, 4 avril 2016, Affidavit du demandeur du 13 avril 2016, pièce A, Dossier du demandeur, p.44.

⁴⁷ Affidavit d'Eric David du 29 avril 2016, par.11 (références omises), Dossier du demandeur, p.444.

personne, dont celui d'Amnistie internationale,⁴⁸ alors que ces rapports étaient publiquement accessibles et démontraient l'existence manifeste d'un risque que les VBL soient utilisés contre la population civile. Pourtant, le gouvernement, dans le *Rapport sur les exportations de marchandises militaires du Canada*, s'était formellement engagé à mener « des consultations vastes et approfondies [...] auprès de spécialistes des droits de la personne »⁴⁹. Amnistie internationale est clairement une organisation internationale spécialisée dans les enjeux de droits de la personne et reconnue comme telle par le gouvernement.⁵⁰

61. Rien, dans le dossier de l'office fédéral, n'indique que des VBL de fabrication canadienne ont été vus à Najran, à la frontière yéménite. Rien, dans le dossier de l'office fédéral, n'indique que des VBL ont été utilisés pour réprimer des manifestations des minorités chiites dans l'est de l'Arabie saoudite. Or, ces informations avaient été publiées sur des sites de nouvelles bien connus et crédibles avant que le Ministre ne prenne sa décision.⁵¹
62. Le Ministre a donc omis de considérer des éléments factuels cruciaux avant de prendre sa décision.
63. Quoiqu'il en soit, des déclarations du Ministre, de ses représentants et du premier ministre précédant le mémorandum confirment que le Ministre avait déjà pris sa décision avant de prendre connaissance du dossier de l'office fédéral ou s'est senti contraint de prendre cette décision. Par exemple, le 4 janvier 2016, le directeur des communications du défendeur affirmait : « A private company is delivering the goods according to a signed contract with the government of Saudi Arabia. The government of Canada has no intention of cancelling that contract »⁵². Même en campagne électorale, Justin Trudeau,

⁴⁸ Notamment Amnistie internationale, *Rapport 2015/2016 : la situation des droits humains dans le monde*, Affidavit d'Eric David du 12 avril 2016, pièce B, Dossier du demandeur, p.272.

⁴⁹ Affaires mondiales Canada, *Rapport sur les exportations de marchandises militaires du Canada 2012-2013*, p.2, Affidavit du demandeur du 29 avril 2016, pièce A, Dossier du demandeur, p.194.

⁵⁰ Commission de l'immigration et du statut de réfugié du Canada, *Cartables nationaux de documentation*, Affidavit du demandeur du 29 avril 2016, pièce B, Dossier du demandeur, p.227.

⁵¹ James Jones, *Saudi Arabia Uncovered*, PBS, 29 mars 2016, Affidavit du demandeur du 13 avril 2016, pièce G, Dossier du demandeur, p.179 (vidéo); Steven Chase et Robert Fife, *Saudis appear to be using Canadian-made combat vehicles against Yemeni rebels*, The Globe and Mail, 22 février 2016, Affidavit du demandeur, pièce I, Dossier du demandeur, p.188.

⁵² Steven Chase, *Ottawa going ahead with Saudi arms deal despite condemning executions*, Globe and Mail, 4 janvier 2016, Affidavit du demandeur du 13 avril 2016, pièce D, Dossier du demandeur, p.171.

maintenant premier ministre du Canada, affirmait qu'il n'annulerait pas ou ne bloquerait pas ce contrat.⁵³

64. Le gouvernement voyait donc la décision que le Ministre avait à prendre comme une décision d'annuler ou non un contrat, alors que ce contrat devait ou aurait dû être conditionnel à l'obtention des licences d'exportation. Par ses agissements et ses déclarations, il est clair que le Ministre pensait qu'il ne pouvait agir autrement qu'en donnant son aval à l'octroi de permis. Son esprit était fermé à toute autre possibilité.
65. Par ailleurs, le critère utilisé par le Ministre n'était pas le bon. Pour que les objectifs de la LLEI soient remplis, tel qu'indiqué notamment par les *Lignes directrices* et le *Manuel*, il suffit qu'il existe un risque raisonnable que les armes soient utilisées contre des civils pour justifier un refus d'octroyer les licences.
66. Dans le mémorandum remis au Ministre et sur la base duquel il a fondé sa décision, les préoccupations relatives aux violations des droits fondamentaux et du DIH sont rejetées du revers de la main au motif qu'il n'existe aucune preuve que des armes canadiennes ont été utilisées pour commettre de telles violations jusqu'à maintenant:

« Canada has sold thousands of LAVs to Saudi Arabia since the 1990s, and, to the best of the Department's knowledge, there have been no incidents where they have been used in the perpetration of human rights violations ».⁵⁴

« [t]here has been no indication that equipment of Canadian origin, including LAVs, may have been used in acts contrary to international humanitarian law ».⁵⁵

67. Non seulement ces affirmations sont-elles trompeuses, puisque cette preuve existe et était disponible au moment où le Ministre a rendu sa décision,⁵⁶ mais il n'est absolument pas nécessaire d'obtenir cette preuve pour remplir le critère du risque raisonnable. Évidemment, une telle preuve témoignerait d'un risque très élevé de récurrence, mais une panoplie d'autres facteurs peuvent attester d'un risque raisonnable. Ici, la conduite passée et actuelle de l'Arabie saoudite à l'intérieur comme à l'extérieur de ses frontières montre

⁵³ National Post, *How the 'light-armoured vehicles' Canada is selling to Saudi Arabia compare to what Canadian Forces use*, 8 janvier 2016, Affidavit du demandeur du 13 avril 2016, pièce F, Dossier du demandeur, p.178.

⁵⁴ *Ibid.*, para.15.

⁵⁵ *Ibid.*, para.17.

⁵⁶ James Jones, *Saudi Arabia Uncovered*, PBS, 29 mars 2016, Affidavit du demandeur du 13 avril 2016, pièce G, Dossier du demandeur, p.179 (vidéo); Steven Chase et Robert Fife, *Saudis appear to be using Canadian-made combat vehicles against Yemeni rebels*, The Globe and Mail, 22 février 2016, Affidavit du demandeur, pièce I, Dossier du demandeur, p.188.

qu'il existe un risque raisonnable, voire élevé, que les VLB soient utilisés contre des civils (saoudiens ou yéménites), comme il a été démontré dans la section précédente.

68. D'ailleurs, il ne figure, dans le dossier de l'office fédéral, aucune conclusion à l'effet qu'il n'existe pas de risque raisonnable que les VLB soient utilisés dans la violation des droits fondamentaux des citoyens saoudiens et du droit international humanitaire au Yémen.
69. La distinction entre risque et preuve est d'autant plus importante dans le contexte actuel qu'il est pratiquement impossible de vérifier sur le terrain comment sont utilisés les VBL déjà exportés⁵⁷ et que l'Arabie saoudite n'admettra jamais qu'elle commet des violations du DIH.
70. En outre, le mémorandum sur lequel la décision du Ministre est fondée comprend une phrase sémantiquement vide, qui montre une fois de plus que le critère utilisé n'était pas le bon : « The Department is not aware of any reports linking violations of civil and political rights to the use of the proposed military-purposed exports ». ⁵⁸ Il est plus qu'évident qu'aucune violation des droits fondamentaux n'a pu être commise avec de l'armement qui n'a pas encore été exporté.
71. Enfin, le fossé qui existe entre la conclusion factuelle qu'aucune violation n'est jamais survenue impliquant des VBL *de fabrication canadienne* livrés en Arabie saoudite⁵⁹ et la croyance que les VBL qu'on souhaite maintenant exporter ne seront pas utilisés pour violer les droits fondamentaux en Arabie saoudite⁶⁰, ajoute au caractère déraisonnable de la décision. Cette croyance n'est motivée par aucune autre conclusion factuelle, alors que la première proposition ne mène pas à la deuxième sans d'autres éléments corroboratifs.
72. Cela, en plus du synchronisme entre le dépôt du contrôle judiciaire et le moment de la décision contestée, montre que la décision a été fabriquée de toute pièce, justement pour répondre au contrôle judiciaire. Comme dans l'affaire *CQDE*, « il semble ici que le syllogisme ministériel [...] ait été conditionné par le résultat particulier recherché ». ⁶¹

⁵⁷ Conseil de sécurité de l'ONU, *Final report of the Panel of Experts on Yemen established pursuant to Security Council resolution 2140 (2014)*, S/2016/73, 26 janvier 2016, pp.2, 8, Affidavit d'Eric David du 12 avril 2016, pièce D, Dossier du demandeur, p.284, 290.

⁵⁸ Global Affairs Canada, Memorandum for Action, 21 mars 2016, para.15, Dossier du demandeur, p.20.

⁵⁹ Elle-même contestée.

⁶⁰ Global Affairs Canada, Memorandum for Action, 21 mars 2016, para.15, Dossier du demandeur, p.20.

⁶¹ Par.73.

73. Comme le processus administratif ayant mené à la décision contestée était vicié, celle-ci est sujette à révision.

Conclusion

74. La décision prise doit être annulée parce qu'elle ne constituait pas une issue possible et rationnelle, et que le processus décisionnel était vicié par des considérations non pertinentes, l'utilisation du mauvais critère et l'esprit fermé du décideur.

PARTIE IV : ORDONNANCES RECHERCHÉES

POUR CES MOTIFS, LE DEMANDEUR DEMANDE RESPECTUEUSEMENT À CETTE COUR DE :

- i) **DÉCLARER** que l'octroi de licences d'exportation de véhicules blindés légers fabriqués par GDLS-C à l'Arabie saoudite est illégal parce qu'il est contraire à la *Loi sur les licences d'exportation et d'importation*, L.R.C. (1985), ch. E-19, à son règlement d'application et aux *Lignes directrices concernant les exportations de matériel militaire et stratégique*;
- ii) **DÉCLARER** que l'octroi de licences d'exportation de véhicules blindés légers fabriqués par GDLS-C à l'Arabie saoudite est illégal parce qu'il est contraire à la *Loi sur les conventions de Genève*, L.R.C. (1985), ch. G-3;
- iii) **DÉCLARER** que le Ministre a agi sans compétence ou a outrepassé sa compétence en émettant des licences d'exportation de véhicules blindés légers fabriqués par GDLS-C à l'Arabie saoudite sachant que, dans ce pays, les droits fondamentaux des citoyens font l'objet de violations sérieuses et répétées et sachant ou ayant dû savoir qu'il existe un risque que lesdits véhicules soient utilisés contre la population civile;
- iv) **DÉCLARER** que le Ministre a rendu, le 8 avril 2016, une décision non fondée sur la preuve ou sur une démonstration qu'il n'existait pas de risque raisonnable que les véhicules blindés légers soient utilisés contre la population civile, mais plutôt sur une simple croyance, sans tenir compte des éléments pertinents dont il disposait ou qui lui étaient accessibles;

- v) Advenant le rejet de cette demande, **ORDONNER** que le demandeur ne soit pas tenu de payer les frais du défendeur, conformément à la règle 400 des *Règles des Cours fédérales*;
- vi) **ORDONNER** toute autre réparation que cette Cour estime convenable et juste eu égard aux circonstances;
- vii) **LE TOUT**, avec dépens.

Le 15 septembre 2016

(s) Trudel Johnston & Lespérance

TRUDEL JOHNSTON & LESPÉRANCE
750 côte de la Place d'Armes
Bureau 90
Montréal QC H2Y 2X8
Procureurs du demandeur

André Lespérance
andre@tjl.quebec
Téléphone : 514 871-8385 poste 204
Télécopieur: 514 871-8800

Anne-Julie Asselin
anne-julie@tjl.quebec
Téléphone : 514 871-8385 poste 214
Télécopieur : 514-871-8800

PARTIE V : LISTE DES AUTORITÉS

Lois et règlements fédéraux

1. *Loi sur les conventions de Genève*, L.R.C. (1985), ch. G-3, art.2
2. *Loi sur les licences d'exportation et d'importation*, L.R.C. 1985, ch. E-19, art.3, 7, 12, 13
3. *Liste des marchandises et technologies d'exportation contrôlée*, DORS/89-202, art.2 et Annexe

Traités internationaux

4. *Accord de Wassenaar sur les contrôles à l'exportation des armes conventionnelles et des produits et technologies à double usage: Elements for objective analysis and advice concerning potentially destabilising accumulations of conventional weapons*, 3 décembre 1998, 1.e.
5. *Convention (I) de Genève pour l'amélioration du sort des blessés et des malades dans les forces armées en campagne*, 12 août 1949, art.1 et 3

Jurisprudence

6. *Agraira c. Canada (Sécurité publique et Protection civile)*, 2013 CSC 36
7. *Canada (Procureur général) c. Downtown Eastside Sex Workers United Against Violence Society*, 2012 CSC 45
8. *Centre québécois du droit de l'environnement c. Canada (Environnement)*, 2015 CF 773
9. *Conseil canadien des églises c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)*, [1992] 1 R.C.S. 236
10. *Conséquences juridiques de l'édification d'un mur dans le territoire palestinien occupé*, Cour internationale de justice, avis consultatif du 9 juillet 2004
11. *Dunsmuir c. Nouveau-Brunswick*, 2008 CSC 9
12. *Halifax (Regional municipality) c. Canada (Travaux publics et services gouvernementaux)*, 2012 CSC 29
13. *Lake c. Canada (Ministre de la Justice)*, 2008 CSC 23
14. *Ligue des droits de la personne de B'Nai Brith Canada c. Odynsky*, 2010 CAF 307

15. *McLean c. Colombie--Britannique (Securities Commission)*, 2013 CSC 67
16. *Montréal c. Administration portuaire de Montréal*, 2010 CSC 14
17. *Operation Dismantle Inc. c. La Reine*, [1985] 1 R.C.S. 441
18. *Prince George c. Payne*, [1978] 1 R.C.S. 458
19. *Roncarelli c. Duplessis*, [1959] R.C.S. 121

Doctrine

20. BREHM, Maya. « The Arms Trade and States' Duty to Ensure Respect for Humanitarian and Human Rights Law », (2008) 12(3) *Journal of Conflict & Security Law* 359
21. COMITÉ INTERNATIONAL DE LA CROIX-ROUGE, « Convention (I) de Genève pour l'amélioration du sort des blessés et des malades dans les forces armées en campagne, 12 août 1949. COMMENTAIRE OF 2016 : ARTICLE 1 : RESPECT FOR THE CONVENTION »
22. CONDORELLI, Luigi et Laurence BOISSIN DE CHAZOURNES. « Quelques remarques à propos de l'obligation des États de 'respecter et faire respecter' le droit international humanitaire 'en toutes circonstances' », dans Christophe Swinarski, *Études et essais sur le droit international humanitaire et sur les principes de la Croix-Rouge en l'honneur de Jean Pictet*, Genève, Comité international de la Croix-Rouge, 1984, 17
23. DEVILLARD, Alexandre. « L'obligation de faire respecter le droit international humanitaire: l'article 1 commun aux *Conventions de Genève* et à leur premier *Protocole additionnel*, fondement d'un droit international humanitaire de coopération? », (2007) 20.2 *Revue québécoise de droit international* 75
24. DÖRMANN, Knut et Jose SERRALVO. « Common Article 1 to the Geneva Conventions and the obligation to prevent international humanitarian law violations », (2014) 96 *International Review of the Red Cross* 707
25. DRIEDGER, E.A. *Construction of Statutes*, 2e éd., Toronto, Butterworths, 1983
26. GARANT, Patrice. *Droit administratif*, 6^e éd., Cowansville, Yvon Blais, 2010
27. PICTET, Jean. « Commentaire de 1952 sur la Convention (I) de Genève pour l'amélioration du sort des blessés et des malades dans les forces armées en campagne, 12 août 1949 »
28. PICTET, Jean. « Commentaire de 1960 sur la Convention (III) de Genève relative au traitement des prisonniers de guerre, 12 août 1949 »