

[**]
2016 FC 1105

[**]
2016 CF 1105

IN THE MATTER OF an Application by [] for Warrants Pursuant to Sections 12 and 21 of the *Canadian Security Intelligence Act*, R.S.C., 1985, c. C-23 and in the Presence of the Attorney General of Canada and *Amici*;**

AFFAIRE INTÉRESSANT une demande présentée par [] visant la délivrance de mandats en application des articles 12 et 21 de la *Loi sur le Service canadien du renseignement de sécurité*, L.R.C., 1985, ch. C-23 et en présence du Procureur général du Canada et d'*amici*;**

AND IN THE MATTER OF [] Threat-Related Activities**

ET AFFAIRE INTÉRESSANT les activités liées à la menace de []**

INDEXED AS: X (RE)

RÉPERTORIÉ : X (RE)

Federal Court, Noël J.—Ottawa, February 25, 26, March 1, 31, April 1 and May 9; October 4, 2016.

Cour fédérale, juge Noël—Ottawa, 25 et 26 février, 1^{er} et 31 mars, 1^{er} avril et 9 mai; 4 octobre 2016.

Editor's Note: Portions deleted by the Court are indicated by [**].

Note de l'arrêtiste : Les parties expurgées par ordonnance de la Cour sont indiquées par [**].

Security Intelligence — Warrants — Application for warrants, amendments to conditions of draft warrant templates presented by Canadian Security Intelligence Service (CSIS) pursuant to Canadian Security Intelligence Service Act (Act), ss. 12(1), 21 — Act, s. 12(1) allowing CSIS to collect (to extent strictly necessary), analyse, retain information, intelligence relating to activities reasonably suspected of constituting threats to security of Canada — Act, s. 21 instructing CSIS as to how to apply for warrants if conventional means of investigation not sufficient — CSIS creating Operational Data Analysis Centre (ODAC) to exploit data collected from investigations, warrants — Retaining third party information, including associated data, through operation of warrants — Associated data consisting of data collected through operation of warrants and assessed as unrelated to threats, of no use to investigation — Evidence CSIS retaining associated data indefinitely since 2006, inserting it into ODAC program for future investigative purposes — Expression “to the extent that it is strictly necessary” in Act, s. 12(1), implications for CSIS functions of collection, retention, analysis of information needing to be ascertained herein — Applicant asserting, inter alia, s. 12(1) not applying to Act, s. 21 — Arguing collection of information controlled exclusively by s. 21 — Main issues: whether CSIS breaching its duty of candour towards Court by omitting to disclose, explain ODAC program; whether “strictly necessary” limit applying to retention function in regard to information collected through operation of warrants issued pursuant to Act, ss. 2, 12(1), 21; whether associated data can be retained for future inquiries as part of ODAC program pursuant to Act, ss. 2, 12(1), 21 — CSIS breaching its duty of candour — Court cannot properly assess

Renseignement de sécurité — Mandats — Demande visant la délivrance de mandats et des modifications de certaines conditions figurant dans les ébauches des modèles de mandats présentée par le Service canadien du renseignement de sécurité (le SCRS ou le Service) en vertu de l'art. 12(1) et de l'art. 21 de la Loi sur le Service canadien du renseignement de sécurité (la Loi) — L'art. 12(1) de la Loi autorise le SCRS à recueillir, au moyen d'enquêtes ou autrement (dans la mesure strictement nécessaire), à analyser et à conserver les informations et renseignements sur les activités dont il existe des motifs raisonnables de soupçonner qu'elles constituent des menaces envers la sécurité du Canada — L'art. 21 traite de la procédure que doit suivre le SCRS pour demander des mandats si les méthodes d'enquête traditionnelles sont insuffisantes pour faire progresser l'enquête — Le SCRS a créé le Centre d'analyse des données opérationnelles (CADO) pour exploiter toutes les données recueillies au moyen d'enquêtes et en vertu de mandats — Le SCRS conservait des informations de tiers, y compris des données connexes, recueillies dans l'exécution de mandats — Les données connexes sont des données recueillies dans l'exécution de mandats et dont le contenu a été considéré comme non lié à la menace et inutile dans le cadre d'une enquête — Depuis 2006, le SCRS conserve les données connexes pour une période indéterminée; celles-ci sont conservées et incorporées au programme du CADO à des fins d'enquête ultérieures — Il fallait déterminer en l'espèce le sens de l'expression « dans la mesure strictement nécessaire » de l'art. 12(1) de la Loi et ses incidences sur les fonctions du SCRS que sont la collecte, la conservation et l'analyse d'informations — Le demandeur a allégué, entre autres, que l'art. 12(1) ne s'applique pas à l'art. 21 de la Loi sur le SCRS

warrants when not informed of retention policies, practices related to information Court allowing CSIS to collect — CSIS having elevated duty to ensure designated judges can fully assume their role — Court not informed “clearly and transparently” of data retention program — Argument that s. 21 not conferring general supervisory authority to Federal Court judges unacceptable — CSIS having to inform Court fully, substantially, clearly, transparently of its use of information collected through warrants — Qualifier “to the extent that it is strictly necessary” restricting CSIS’s mandate — Essential question whether different parts of Act operating independently from each other or not — CSIS mandate limited in respect of collection, retention of information — CSIS may not keep associated data — S. 21 not creating separate scheme distinct from primary function of CSIS as described in s. 12(1) — Rather complementing primary function of “investigating threats” by establishing procedural requirements when application for warrants sought — Establishing system of judicial control over warrant application process — Parameters set by s. 12(1) not permitting CSIS to retain non-target, non-threat information on long-term basis — If collected information not meeting strict necessity criteria, all three functions (collection, retention, analysis of information) operating outside CSIS’s limited statutory mandate — Adopting such understanding of ss. 2, 12(1) giving full recognition to limited mandate of CSIS — As to changes sought to warrant templates, entrusting decision-making responsibilities to any “service employees” in warrant conditions negatively affecting accountability of CSIS — Transferring decision-making responsibilities from Regional Director General or his Designate to unidentified “service employees” as category inappropriate — Essential that senior executives of CSIS take such decisions — Warrant conditions must recognize operational reality, adapt to it — Operational work dealing with assessment of information should be performed by most relevant resource as long as such task given to specific individuals, not class of employees — Regional Director General must remain fully accountable — Court allowing certain warrant amendments herein, proposing two different assessment periods to process, assess warrant-collected information — Application allowed but only conditions as they read prior to proposed amendments accepted.

— Il a soutenu que la collecte d’informations relevait exclusivement des paramètres établis à l’art. 21 — Il s’agissait de déterminer principalement si l’omission du SCRS de divulguer et d’expliquer l’existence du programme du CADO depuis son lancement en 2006 constituait un manquement à l’obligation de franchise dont le SCRS doit faire preuve envers la Cour; si le principe de stricte nécessité s’applique également à la fonction de conservation des informations recueillies dans l’exécution de mandats décernés au titre de l’art. 12(1) et des art. 2 et 21 de la Loi sur le SCRS; si les données connexes peuvent être conservées aux fins d’enquêtes ultérieures dans le cadre du programme du CADO, conformément à l’art. 12(1) et aux art. 2 et 21 de la Loi sur le SCRS — Le SCRS a manqué à son obligation de franchise — La Cour ne peut pas examiner adéquatement des mandats lorsqu’elle n’est pas informée des politiques et des pratiques de conservation directement liées aux informations dont elle autorise la collecte par le SCRS — Le SCRS a la lourde obligation de s’assurer que les juges désignés peuvent pleinement remplir leur rôle — La Cour n’a pas été informée « d’une manière claire et transparente » du programme de conservation des données — L’argument voulant que l’art. 21 ne confère pas aux juges de la Cour fédérale un pouvoir de surveillance est inacceptable — Le SCRS doit informer la Cour d’une manière complète, détaillée, claire et transparente de l’usage qu’il fait ou prévoit faire des informations qu’il recueille dans l’exécution des mandats qu’elle décerne — Le qualificatif « dans la mesure strictement nécessaire » restreint le mandat du SCRS — Il s’agissait essentiellement de déterminer si les différentes parties de la Loi sur le SCRS s’appliquent indépendamment les unes des autres — Le mandat du SCRS est limité à la collecte et à la conservation d’informations — Il ne peut conserver les données connexes — L’art. 21 ne crée pas un régime distinct n’ayant absolument aucun lien avec la première fonction du SCRS comme il est décrit à l’art. 12(1) — Au contraire, l’art. 21 vient compléter la première fonction, c’est-à-dire « faire enquête », en établissant des exigences procédurales applicables aux demandes de mandats — L’art. 21 établit un système de contrôle judiciaire dans le cadre du processus de demande de mandats — Les paramètres établis à l’art. 12(1) ne permettent pas au SCRS de conserver à long terme les informations qui ne sont pas liées à la menace ni à la cible — Si les informations recueillies ne répondent pas au principe de stricte nécessité, les trois fonctions (collecte, conservation et analyse des informations) outrepassent le mandat législatif limité du SCRS — Donner cette interprétation aux art. 12(1) et 2 permet de tenir pleinement compte du mandat limité du SCRS — Quant aux changements demandés aux modèles de mandats, confier des responsabilités décisionnelles à tout « employé du Service » dans le libellé des conditions prévues aux mandats aurait une incidence négative sur l’obligation de rendre compte du SCRS — Le transfert des responsabilités décisionnelles du directeur régional général ou de la personne désignée à une catégorie appelée « employés du service » est inapproprié — Il faut s’assurer qu’une décision aussi

importante soit prise par un cadre supérieur du SCRS — Les conditions prévues dans les mandats doivent tenir compte de la réalité opérationnelle et s’y adapter — Les tâches opérationnelles relatives à l’examen des informations devraient être confiées à la ressource la plus compétente, pourvu qu’il s’agisse d’une personne précise et non d’une catégorie d’employés — Le directeur général régional doit demeurer entièrement responsable — La Cour a autorisé certains changements aux conditions du mandat en l’espèce et a proposé deux périodes d’examen différentes pour traiter et examiner les informations recueillies en vertu de mandats — Demande accueillie, mais seulement les conditions telles qu’elles étaient énoncées avant les modifications proposées sont acceptées.

This was an application for warrants, and amendments to some of the conditions of the draft warrant templates, presented by the Canadian Security Intelligence Service (CSIS) pursuant to subsection 12(1) and section 21 of the *Canadian Security Intelligence Service Act* (Act or CSIS Act).

Subsection 12(1) allows CSIS to collect (to the extent that it is strictly necessary), analyse and retain information and intelligence respecting activities that may on reasonable grounds be suspected of constituting threats to the security of Canada. Section 21 is the procedural section that instructs the CSIS as to how to apply for warrants to the Federal Court if conventional means of investigation are not sufficient to advance the investigation.

Amendments are periodically brought to the warrant conditions templates in order to reflect the powers intended to be granted and their limits. The templates must be adapted to, *inter alia*, the evolution of technology and of investigative methods. In 2006, CSIS created the Operational Data Analysis Centre (ODAC) in order to exploit all data collected from investigations and warrants in ongoing and future investigations through a technological program. It was only in 2011 that CSIS indirectly alluded to the ODAC program before the Court. In January 2016, the Security Intelligence Review Committee made public CSIS’s retention of collected information through the operation of warrants. This was the first time the Court understood that CSIS was indefinitely retaining third party information, including associated data. Associated data consists of data collected through the operation of the warrants from which the content was assessed as unrelated to threats and of no use to an investigation, prosecution, national defence, or international affairs. There was evidence that CSIS has been retaining associated data indefinitely since 2006 and inserting it into the ODAC program for future investigative purposes. The meaning of the expression “to the extent that it is strictly necessary” in subsection 12(1) of the Act and its implications for the functions of CSIS,

Il s’agissait d’une demande visant la délivrance de mandats et des modifications de certaines conditions figurant dans les ébauches des modèles de mandats présentée par le Service canadien du renseignement de sécurité (le SCRS) en vertu du paragraphe 12(1) et de l’article 21 de la *Loi sur le Service canadien du renseignement de sécurité* (la Loi ou Loi sur le SCRS).

Le paragraphe 12(1) autorise le SCRS à recueillir, au moyen d’enquêtes ou autrement (dans la mesure strictement nécessaire), à analyser et à conserver les informations et renseignements sur les activités dont il existe des motifs raisonnables de soupçonner qu’elles constituent des menaces envers la sécurité du Canada. L’article 21 traite de la procédure que doit suivre le SCRS pour demander des mandats à la Cour fédérale si les méthodes d’enquête traditionnelles sont insuffisantes pour faire progresser l’enquête.

Les modèles de mandats subissent périodiquement des modifications pour qu’ils fassent état des pouvoirs octroyés et de leurs limites. Les modèles doivent être adaptés, entre autres, à l’évolution de la technologie et des méthodes d’enquête. En 2006, le SCRS a créé le Centre d’analyse des données opérationnelles (CADO) pour exploiter toutes les données recueillies au moyen d’enquêtes et en vertu de mandats dans le cadre d’enquêtes en cours et futures grâce à un programme technologique. Ce n’est qu’en 2011 que le SCRS a fait indirectement mention du programme CADO devant la Cour. En janvier 2016, le Comité de surveillance des activités de renseignement de sécurité a rendu public le fait que le SCRS conserve des informations recueillies dans l’exécution de mandats. La Cour a pris conscience pour la première fois que le Service conservait pour une durée indéterminée des informations de tiers recueillies dans l’exécution de mandats. Les données connexes sont des données recueillies dans l’exécution de mandats et dont le contenu a été considéré comme non lié à la menace et inutile dans le cadre d’une enquête ou de poursuites et dans les domaines des affaires internationales ou de la défense du Canada. La preuve a révélé que le SCRS conserve depuis 2006 les données connexes pour une période indéterminée et les incorpore au

i.e. the collection, retention and analysis of information, needed to be ascertained. The historical record demonstrates that the legislator intended to substantially limit the mandate and functions of CSIS in regard to subsection 12(1).

The applicant asserted, *inter alia*, that subsection 12(1) does not apply to section 21 of the Act. The applicant suggested that CSIS is permitted by subsection 12(1) to obtain basic information and that following the granting of a warrant, subsection 12(1) no longer applies and the collection of information is instead controlled exclusively by the parameters set in section 21. The applicant argued that applying the “strictly necessary” qualifier to both collection and retention is an interpretation of the wording that runs contrary to the structure of subsection 12(1) and to the Supreme Court’s decision in *Charkaoui v. Canada (Citizenship and Immigration)* (*Charkaoui II*).

Contrary to the applicant’s position, the *amici* submitted that subsection 12(1) of the CSIS Act provides exclusive authority for the Service to collect and retain information in the course of its investigations of threats to the security of Canada. Incidental collection with a minimum period of analysis to determine whether the collected data is threat related or not is the only collection of non-threat-related information that falls within the meaning of “strictly necessary” as per subsection 12(1) of the CSIS Act.

The main issues were: whether CSIS breached its duty of candour towards the Court by omitting to disclose and explain the existence of the ODAC program since its launch in 2006; whether the “strictly necessary” limit applies to the retention function in regard to information collected through the operation of warrants issued pursuant to subsection 12(1) and sections 2 and 21 of the Act; and whether the associated data can be retained for future inquiries as part of the ODAC program pursuant to subsection 12(1) and sections 2 and 21 of the Act.

Held, the application should be allowed but only the conditions as they read prior to the proposed amendments are accepted.

CSIS breached its duty of candour by not informing the Court of its associated data retention program. The Court cannot properly assume its duties to assess very intrusive warrants when the party appearing in front of it *ex parte* and *in camera* does not inform the Court of retention policies

programme du CADO à des fins d’enquête ultérieures. Il fallait déterminer le sens de l’expression « dans la mesure strictement nécessaire » du paragraphe 12(1) de la Loi et ses incidences sur les fonctions du SCRS que sont la collecte, la conservation et l’analyse d’informations. Il se dégage de l’historique de la Loi sur le SCRS que l’intention du législateur était de limiter de façon importante le mandat et les fonctions du SCRS au regard du paragraphe 12(1).

Le demandeur a allégué, entre autres, que le paragraphe 12(1) ne s’applique pas à l’article 21 de la Loi sur le SCRS. Le demandeur a prétendu que le SCRS est autorisé par le paragraphe 12(1) à obtenir des informations de base et que, à la suite de la délivrance d’un mandat, le paragraphe 12(1) ne s’applique plus et la collecte d’informations relève plutôt exclusivement des paramètres établis à l’article 21. Le demandeur a fait valoir que l’application du qualificatif « strictement nécessaire » tant à la collecte qu’à la conservation constitue une interprétation du libellé qui est contraire à la structure du paragraphe 12(1) et à la décision de la Cour suprême dans l’arrêt *Charkaoui c. Canada (Citoyenneté et Immigration)* (*Charkaoui II*).

Contrairement à la position du demandeur, les *amici* soutiennent que le paragraphe 12(1) de la Loi sur le SCRS confère au Service un pouvoir exclusif de recueillir et de conserver les informations au cours de ses enquêtes sur des menaces envers la sécurité du Canada. La collecte fortuite est la seule forme de collecte d’informations non liées à la menace qui répond au critère de stricte nécessité énoncé au paragraphe 12(1) de la Loi sur le SCRS.

Il s’agissait de déterminer principalement si l’omission du SCRS de divulguer et d’expliquer l’existence du programme du CADO depuis son lancement en 2006 constituait un manquement à l’obligation de franchise dont le SCRS doit faire preuve envers la Cour; si le principe de stricte nécessité s’applique également à la fonction de conservation des informations recueillies dans l’exécution de mandats décernés au titre du paragraphe 12(1) et des articles 2 et 21 de la Loi sur le SCRS; et si les données connexes peuvent être conservées aux fins d’enquêtes ultérieures dans le cadre du programme du CADO, conformément au paragraphe 12(1) et aux articles 2 et 21 de la Loi sur le SCRS.

Jugement : la demande doit être accueillie, mais seulement les conditions telles qu’elles étaient énoncées avant les modifications proposées sont acceptées.

Le SCRS a manqué à son obligation de franchise en omettant d’informer la Cour de son programme de conservation des données connexes. La Cour ne peut pas bien exercer ses fonctions d’examen de mandats très attentatoires lorsque la partie qui comparait devant elle, *ex parte* et à huis clos, ne

and practices directly related to the information the Court allows CSIS to collect through the warrants it issues. Designated judges serve as the gatekeepers of intrusive powers, ensuring a balance between private interest and the state's need to intrude upon that privacy for the collective good. They must also ensure that the intrusive means sought are proportionate with the gravity of the threat. The warrants issued by the designated judges have direct impacts on the activities of CSIS and on the information that can or cannot be collected and retained. Given its unique position as applicant and sole source of evidence to the Court, CSIS has an elevated duty to ensure the designated judges can fully assume their role. If CSIS unduly limits the flow of information the Court needs to make proper determinations, then CSIS can be seen as manipulating the judicial decision-making process. The Court was not informed "clearly and transparently" of the establishment of a data retention program. CSIS knew that it had to inform the Court of the substantial changes it brought to its policy of retention of information. Unfortunately, the evidence is inconclusive as to whether or not CSIS intentionally did not inform the Court in a clear and transparent manner. At the very least, CSIS was aware that it should have informed the Court in 2006, yet did not do so. The position of CSIS that section 21 of the Act does not confer any general supervisory authority to Federal Court judges is unacceptable. CSIS cannot solely decide what the Court should and should not know. Through its elevated duty of candour, CSIS must inform the Court fully, substantially, clearly and transparently of the use it makes of the information it collects through the operation of Court issued warrants. Failing to do so, the Court is in no position to properly assume its judicial obligation to render justice in accordance with the rule of law.

The qualifier "to the extent that it is strictly necessary" found in subsection 12(1) establishes that CSIS's mandate is restricted. The essential question was whether the different parts of the CSIS Act operate independently from each other or not. The mandate of CSIS is limited in respect of the collection and retention of information obtained by the operation of warrants. CSIS may retain information that is threat-related, but may not keep associated data collected from the operation of warrants. Associated data is, in effect, metadata collected through the operation of a warrant of which the analogous content was assessed as non-threat-related and destroyed. Section 21 supports advancing an investigation when conventional means are not sufficient and intrusive methods are necessary. Section 21 does not create a separate scheme wholly distinct from the primary function of CSIS as described in subsection 12(1); rather, section 21 complements

l'informe pas des politiques et des pratiques de conservation directement liées aux informations dont elle autorise la collecte par le SCRS dans l'exécution de mandats qu'elle décerne. Les juges désignés agissent à titre de gardiens contre les pouvoirs intrusifs en assurant un équilibre entre les droits des particuliers et le besoin de l'État d'empiéter sur ces droits pour le bien de la collectivité. Ils doivent également veiller à ce que les méthodes intrusives demandées soient proportionnelles à la gravité de la menace. Les mandats décernés par les juges désignés ont des conséquences directes sur les activités du SCRS et sur les informations susceptibles d'être recueillies et conservées. Compte tenu de sa position unique en tant que demandeur et seule source de preuve devant la Cour, le SCRS a la lourde obligation de s'assurer que les juges désignés peuvent pleinement remplir leur rôle. Si le SCRS limite indûment la communication d'informations dont la Cour a besoin pour rendre de bonnes décisions, le SCRS peut alors être considéré comme un organisme qui manipule le processus décisionnel judiciaire. La Cour n'a pas été informée « d'une manière claire et transparente » de l'établissement du programme de conservation des données. Le SCRS savait qu'il devait informer la Cour des changements importants qu'il apportait à sa politique de conservation d'informations. Malheureusement, la preuve ne permet pas de conclure que le SCRS a intentionnellement omis d'informer la Cour d'une manière claire et transparente. À tout le moins, le SCRS était au courant qu'il devait informer la Cour en 2006, mais il ne l'a pas fait. La position du SCRS voulant que l'article 21 de la Loi sur le SCRS ne confère pas aux juges de la Cour fédérale un pouvoir de surveillance est inacceptable. Le SCRS ne peut décider lui-même de ce dont la Cour devrait être informée ou non. Le SCRS, en raison de sa lourde obligation de franchise, doit informer la Cour d'une manière complète, détaillée, claire et transparente de l'usage qu'il fait ou prévoit faire des informations qu'il recueille dans l'exécution des mandats qu'elle décerne, sans quoi elle n'est pas en mesure de bien s'acquitter de son obligation judiciaire de rendre justice conformément à la primauté du droit.

Le qualificatif « dans la mesure strictement nécessaire » qui se trouve au paragraphe 12(1) permet d'établir que le mandat du SCRS est restreint. Il s'agissait essentiellement de déterminer si les différentes parties de la Loi sur le SCRS s'appliquent indépendamment les unes des autres. Le mandat du SCRS est limité à la collecte et à la conservation d'informations obtenues dans l'exécution de mandats. Le SCRS a le mandat de recueillir des informations liées à la menace, mais il ne peut conserver les données connexes recueillies dans l'exécution de mandats. Les données connexes sont de fait des métadonnées recueillies dans le cadre d'un mandat dont le contenu analogue a été considéré comme non lié à la menace et détruit. L'article 21 s'applique lorsque les méthodes traditionnelles sont insuffisantes pour faire progresser une enquête et qu'il est nécessaire de recourir à des méthodes intrusives. L'article 21 ne crée pas un régime distinct n'ayant

the primary function of “investigating threats” by establishing procedural requirements when an application for warrants is sought. Section 21 was enacted to establish an efficient system of judicial control over the warrant application process. Both subsection 12(1) and section 2 include clear restrictions. In the case of the primary functions delineated in subsection 12(1), the expression “to the extent that it is strictly necessary” establishes an important mandatory restriction to the functions of CSIS. The terminology used shows that the purpose of the section was intended to be clear and without ambiguity. In regard to section 2, the wording at the end of the definitions of threats to the security of Canada “but does not include lawful advocacy, protest or dissent, unless carried out in conjunction with any of the activities referred to in paragraphs (a) to (d)” shows that legitimate activities (lawful advocacy, protest or dissent) are specifically excluded from the ambit of CSIS. The mandate and functions of CSIS are thus not open-ended; rather, they are clearly limited by the vocabulary used to describe them. Subsection 12(1) must be read logically. The retention function may only logically retain what has been collected in a “strictly necessary” manner. If CSIS collects information more widely than legally permitted, i.e. outside the scope of the warrant or unrelated to threats, then the information cannot be retained long-term nor can it be analysed, because it should not have been collected in the first place. Given the wording of subsection 12(1), CSIS may only collect and retain information if it is obtained through investigations or otherwise and if the information falls within the boundaries set by subsection 12(1) and section 2. The parameters set by subsection 12(1) do not permit CSIS to retain non-target and non-threat information on a long-term basis. Simply coming into contact with a targeted individual, a targeted group, or the individual’s or group’s means of communication does not automatically transform a third-party into a legal target. Non-threat and non-target information collected due to a coincidence of time and events should not be retained for more than a short assessment period to determine whether it is threat-related. The decision of the Supreme Court in *Charkaoui II* supports the Court’s conclusions that the function of retention is also moderated by the “strictly necessary” limit, and that section 21 is not an independent scheme operating in isolation from the restrictions of subsection 12(1). The “strictly necessary” concept cannot logically apply to the analysis function other than by relying only on properly collected and retained information. The argument that the “strictly necessary” concept only applies to the function of collection misses the point. All three functions (the collection, retention and analysis of information) are premised on the idea that only legally collected information is retained and analysed by CSIS. It flows directly from this initial strict limit to collection that the other two functions can operate unimpeded; the filter has already been applied. If the collected information does not meet the strict necessity criteria, all three functions are operating outside CSIS’s limited statutory mandate. This is the only way to interpret

absolument aucun lien avec la première fonction du SCRS comme il est décrit au paragraphe 12(1). Au contraire, l’article 21 vient compléter la première fonction, c’est-à-dire « faire enquête », en établissant des exigences procédurales applicables aux demandes de mandats. L’article 21 a été adopté pour établir un système efficace de contrôle judiciaire dans le cadre du processus de demande de mandats. Le paragraphe 12(1) et l’article 2 prévoient des restrictions précises. En ce qui concerne les fonctions principales définies au paragraphe 12(1), l’expression « dans la mesure strictement nécessaire » établit une importante restriction obligatoire aux fonctions du SCRS. La terminologie utilisée montre que la disposition visait à être claire et non ambiguë. Quant à l’article 2, le segment figurant à la fin des définitions de menaces envers la sécurité du Canada, « [l]a présente définition ne vise toutefois pas les activités licites de défense d’une cause, de protestation ou de manifestation d’un désaccord qui n’ont aucun lien avec les activités mentionnées aux alinéas a) à d) », montre que les activités légitimes (activités licites de défense d’une cause, de protestation ou de manifestation d’un désaccord) sont expressément exclues du champ de compétence du SCRS. Ainsi, le mandat et les fonctions du SCRS ne sont pas illimités, mais plutôt clairement restreints par le vocabulaire utilisé pour les décrire. Le paragraphe 12(1) doit être interprété avec logique. La fonction de conservation ne peut logiquement s’appliquer qu’à ce qui a été recueilli sur une base « strictement nécessaire ». S’il étend sa collecte d’informations au-delà de ce que la loi l’autorise à faire, c’est-à-dire s’il outrepassé la portée du mandat ou recueille des informations non liées à la menace, le SCRS ne peut pas conserver ces informations à long terme ni les analyser, puisqu’elles n’auraient pas dû être recueillies au départ. Compte tenu du libellé du paragraphe 12(1), le SCRS ne peut recueillir et conserver des informations uniquement si elles ont été obtenues au moyen d’enquêtes ou autrement et uniquement si elles s’inscrivent dans les limites établies au paragraphe 12(1) et à l’article 2. Les paramètres établis au paragraphe 12(1) ne permettent pas au SCRS de conserver à long terme les informations qui ne sont pas liées à la menace ni à la cible. Un tiers ne devient pas automatiquement une cible au sens de la loi du simple fait qu’il a été en contact avec un individu ou un groupe visé ou avec les moyens de communication de cet individu ou de ce groupe. Les informations non liées à la menace ou à la cible recueillies en raison d’une coïncidence relative au temps ou aux événements ne devraient pas être conservées plus longtemps qu’une courte période d’examen permettant d’établir si elles sont liées à la menace. L’arrêt *Charkaoui II* rendu par la Cour suprême appuie les conclusions de la Cour portant que le principe de stricte nécessité s’applique également à la fonction de conservation et que l’article 21 n’est pas une disposition indépendante qui s’applique isolément des restrictions prévues au paragraphe 12(1). Le principe de la « stricte nécessité » ne peut logiquement s’appliquer à cette fonction s’il n’est pas question d’informations recueillies et conservées

subsection 12(1) of the CSIS Act. Failing to give full effect to subsection 12(1) contradicts the purpose intended by the legislator. Adopting such an understanding of subsection 12(1) and of section 2 gives full recognition to the limited mandate of CSIS. The rule of law is entirely recognized through such an interpretation.

As to the changes sought to the warrant templates, there was concern that CSIS's proposal to entrust decision-making responsibilities to any "service employees" in the warrant conditions would negatively affect the accountability of CSIS. Warrants are exceptional and intrusive means of investigation. Asking the Court to authorize the transfer of these important decision-making responsibilities from the Regional Director General or his Designate to unidentified "service employees" as a category is inappropriate. The concept of accountability in such a situation is most important. It is essential to ensure that a senior executive of CSIS takes such an important decision. Allowing a senior executive to do so is appropriate because the delegation falls within the mandate of the identified executive pursuant to the CSIS Act; it does not violate the designated judges' mandate. But for such a delegation to remain valid and legal, the information collected must remain related to the threat identified and the target of the warrant. The warrant conditions must recognize operational reality and adapt to it. As long as accountability remains strong, with the ultimate responsibility resting on the shoulders of a Regional Director General, operational work dealing with the assessment of information collected through the operation of a warrant should be performed by the most relevant resource as long as such task is given to specific individuals and not a class of employees. It could thus refer to individuals as long as the Regional Director General remains fully accountable.

Finally, the Court allowed certain warrant amendments and proposed two different assessment periods to process and assess warrant-collected information. Following the respective performance of these assessments, information (both content and associated data) found to be of no assistance to an investigation of a threat, useless for prosecution,

de façon appropriée. L'argument selon lequel le principe de stricte nécessité ne s'applique qu'à la fonction de collecte s'écarte de la question. Les trois fonctions reposent sur l'idée que le Service conserve et analyse seulement les informations légalement recueillies. Il découle directement de cette limite stricte imposée d'emblée à la collecte que les deux autres fonctions peuvent s'appliquer sans contrainte, le filtrage ayant déjà été effectué. Si les informations recueillies ne satisfont pas au principe de stricte nécessité, les trois fonctions outrepassent le mandat législatif limité du SCRS. C'est la seule manière d'interpréter le paragraphe 12(1) de la Loi sur le SCRS. Le fait de ne pas donner le plein effet au paragraphe 12(1) est contraire à l'intention du législateur. Donner cette interprétation au paragraphe 12(1) et à l'article 2 permet de tenir pleinement compte du mandat limité du Service. Une telle interprétation permet de reconnaître entièrement la primauté du droit.

Quant aux changements demandés aux modèles de mandats, la Cour craignait que la proposition du SCRS de confier des responsabilités décisionnelles à tout « employé du Service » dans le libellé des conditions prévues aux mandats ait une incidence négative sur l'obligation de rendre compte du SCRS. Les mandats sont de nature exceptionnelle et constituent des méthodes d'enquête intrusives. Il est inapproprié de demander à la Cour d'autoriser le transfert de ces importantes responsabilités décisionnelles du directeur général régional ou de la personne désignée à une catégorie appelée « employés du service ». Dans une telle situation, le concept de responsabilité revêt une grande importance. Il faut s'assurer qu'une décision aussi importante soit prise par un cadre supérieur du SCRS. Il convient d'autoriser un cadre supérieur désigné à prendre la décision puisque cela s'inscrit dans son mandat en vertu de la Loi sur le SCRS, et que cela n'enfreint pas le mandat des juges désignés. Cependant, pour qu'une telle délégation de pouvoirs demeure valide et légale, les informations recueillies doivent être liées à la menace établie dans le mandat et à sa cible. Les conditions prévues dans les mandats doivent tenir compte de la réalité opérationnelle et s'y adapter. Tant que l'obligation de rendre compte demeure importante, parce que la responsabilité ultime repose sur le directeur général régional, les tâches opérationnelles relatives à l'examen des informations recueillies dans l'exécution d'un mandat devraient être confiées à la ressource la plus compétente, pourvu qu'il s'agisse d'une personne précise et non d'une catégorie d'employés. On pourrait donc y mentionner des personnes à condition que le directeur général régional demeure entièrement responsable.

Enfin, la Cour a autorisé certains changements aux conditions du mandat et a proposé deux périodes d'examen différentes pour traiter et examiner les informations recueillies en vertu de mandats. À la suite de ces examens, les informations (le contenu et les données connexes) considérées comme inutiles à l'enquête sur une menace ou dans le cadre de

or unrelated to international affairs or the defence of Canada, must be destroyed.

poursuites ou dans les domaines de la conduite des affaires internationales ou de la défense du Canada doivent être détruites.

STATUTES AND REGULATIONS CITED

- An Act to amend the Canadian Security Intelligence Service Act and other Acts*, S.C. 2015, c. 9.
- Bill C-9, *An Act to establish the Canadian Security Intelligence Service, to enact An Act respecting enforcement in relation to certain security and related offences and to amend certain Acts in consequence thereof or in relation thereto*, 2nd Sess., 32nd Parl., 1984.
- Bill C-22, *An Act to establish the National Security and Intelligence Committee of Parliamentarians and to make consequential amendments to certain Acts*, 1st Sess., 42nd Parl., 2015.
- Bill C-44, *An Act to amend the Canadian Security Intelligence Service Act and other Acts*, 2nd Sess., 41st Parl., 2015.
- Bill C-157, *An Act to establish the Canadian Security Intelligence Service*, 1st Sess., 32nd Parl., 1983.
- Canadian Charter of Rights and Freedoms*, being Part I of the *Constitution Act, 1982*, Schedule B, *Canada Act 1982*, 1982, c. 11 (U.K.) [R.S.C., 1985, Appendix II, No. 44], ss. 7, 8.
- Canadian Security Intelligence Service Act*, R.S.C., 1985, c. C-23, ss. 2 “threats to the security of Canada”, 12, 12.1(1), 13, 14, 15, 16, 19, 21, 21.1, 40(1), 41, 42, 53, 54.
- Canadian Security Intelligence Service Act*, S.C. 1984, c. 21.
- Security of Canada Information Sharing Act*, S.C. 2015, c. 20, s. 2.

CASES CITED

APPLIED:

X (Re), 2014 FCA 249, [2015] 1 F.C.R. 684, affg 2013 FC 1275, [2015] 1 F.C.R. 635; *Charkaoui v. Canada (Citizenship and Immigration)*, 2008 SCC 38, [2008] 2 S.C.R. 326.

CONSIDERED:

Canada (Citizenship and Immigration) v. Harkat, 2014 SCC 37, [2014] 2 S.C.R. 33; *Canadian Security Intelligence Service Act (Re)*, 2012 FC 1437, [2014] 2 F.C.R. 514.

LOIS ET RÉGLEMENTS CITÉS

- Charte canadienne des droits et libertés*, qui constitue la partie I de la *Loi constitutionnelle de 1982*, annexe B, *Loi de 1982 sur le Canada*, 1982, ch. 11 (R.-U.) [L.R.C. (1985), appendice II, n° 44], art. 7, 8.
- Loi modifiant la Loi sur le Service canadien du renseignement de sécurité et d'autres lois*, L.C. 2015, ch. 9.
- Loi sur la communication d'information ayant trait à la sécurité du Canada*, L.C. 2015, ch. 20, art. 2.
- Loi sur le Service canadien du renseignement de sécurité*, L.R.C. (1985), ch. C-23, art. 2 « menaces envers la sécurité du Canada », 12, 12.1(1), 13, 14, 15, 16, 19, 21, 21.1, 40(1), 41, 42, 53, 54.
- Loi sur le Service canadien du renseignement de sécurité*, S.C. 1984, ch. 21.
- Projet de loi C-9, *Loi constituant le Service canadien du renseignement de sécurité, édictant la Loi concernant la poursuite de certaines infractions en matière de sécurité et dans des domaines connexes et modifiant certaines lois en conséquence ou de façon corrélative*, 2^e sess., 32^e lég., 1984.
- Projet de loi C-22, *Loi constituant le Comité des parlementaires sur la sécurité nationale et le renseignement et modifiant certaines lois en conséquence*, 1^{re} sess., 42^e lég., 2015.
- Projet de loi C-44, *Loi modifiant la Loi sur le Service canadien du renseignement de sécurité et d'autres lois*, 2^e sess., 41^e lég., 2015.
- Projet de loi C-157, *Loi constituant le Service canadien du renseignement de sécurité*, 1^{re} sess., 32^e lég., 1983.

JURISPRUDENCE CITÉE

DÉCISIONS APPLIQUÉES :

X (Re), 2014 CAF 249, [2015] 1 R.C.F. 684, confirmant 2013 CF 1275, [2015] 1 R.C.F. 635; *Charkaoui c. Canada (Citoyenneté et Immigration)*, 2008 CSC 38, [2008] 2 R.C.S. 326.

DÉCISIONS EXAMINÉES :

Canada (Citoyenneté et Immigration) c. Harkat, 2014 CSC 37, [2014] 2 R.C.S. 33; *Renvoi relatif à la Loi sur le Service canadien du renseignement de sécurité*, 2012 CF 1437, [2014] 2 R.C.F. 514.

REFERRED TO:

Charkaoui v. Canada (Citizenship and Immigration), 2007 SCC 9, [2007] 1 S.C.R. 350; *R. v. Vu*, 2013 SCC 60, [2013] 3 S.C.R. 657; *Ruby v. Canada (Solicitor General)*, 2002 SCC 75, [2002] 4 S.C.R. 3; *Almrei (Re)*, 2009 FC 1263, [2011] 1 F.C.R. 163; *Rizzo & Rizzo Shoes Ltd. (Re)*, [1998] 1 S.C.R. 27, (1998) 36 O.R. (3d) 418; *R. v. Thompson*, [1990] 2 S.C.R. 1111, (1990), 73 D.L.R. (4th) 596; *Canadian Security Intelligence Act (Re)*, [1998] 1 F.C. 420, (1997), 10 C.R. (5th) 273 (T.D.).

AUTHORS CITED

- Canada. Commission of Inquiry Concerning Certain Activities of the Royal Canadian Mounted Police. *First Report: Security and Information*, Ottawa: Supply and Services Canada, 1980.
- Canada. Commission of Inquiry Concerning Certain Activities of the Royal Canadian Mounted Police. *Second Report: Freedom and Security Under the Law*, Vols. 1-2, Part V, Ottawa: Supply and Services Canada, 1981.
- Canada. Commission of Inquiry Concerning Certain Activities of the Royal Canadian Mounted Police. *Third Report: Certain R.C.M.P. Activities and the Question of Governmental Knowledge*, Ottawa: Supply and Services Canada, 1981.
- Canada. Law and Government Division Research Branch. *A Comparison of Bills C-157 and C-9, the Proposed Canadian Security Intelligence Service Act*, Ottawa: Library of Parliament, 1984.
- Canada. Parliament. House of Commons. *Minutes of Proceedings and Evidence of the Standing Committee on Justice and Legal Affairs*, 32nd Parl., 2nd Sess., Issue No. 28 (April 3 and 10, May 24, June 7, 1984).
- Canada. Parliament. House of Commons. Special Committee on the Review of the *Canadian Security Intelligence Service Act* and the *Security Offences Act*. *In Flux But Not In Crisis: A Report of the Special Committee on the Review of the CSIS Act and the Security Offences Act*, September 1990.
- Canada. Parliament. *House of Commons Debates*, 32nd Parl., 2nd Sess. (February 10, 1984).
- Canada. Parliament. Senate. Report of the Special Committee of the Senate on the Canadian Security Intelligence Service. *Delicate Balance: A Security Intelligence Service in a Democratic Society*. Ottawa: Supply and Services Canada, November 1983.
- Canada. Privy Council. *The report of the Royal Commission appointed under Order in Council P.C. 411 of February 5, 1946 to investigate the facts relating to and the*

DÉCISIONS CITÉES :

Charkaoui c. Canada (Citoyenneté et Immigration), 2007 CSC 9, [2007] 1 R.C.S. 350; *R. c. Vu*, 2013 CSC 60, [2013] 3 R.C.S. 657; *Ruby c. Canada (Solliciteur général)*, 2002 CSC 75, [2002] 4 R.C.S. 3; *Almrei (Re)*, 2009 CF 1263, [2011] 1 R.C.F. 163; *Rizzo & Rizzo Shoes Ltd. (Re)*, [1998] 1 R.C.S. 27; *R. c. Thompson*, [1990] 2 R.C.S. 1111; *Loi sur le Service canadien du renseignement de sécurité (Re)*, [1998] 1 C.F. 420 (1^{re} inst.).

DOCTRINE CITÉE

- Canada. Commission d'enquête sur certaines activités de la Gendarmerie royale du Canada. *Deuxième rapport : La Liberté et la sécurité devant la loi*, vols. 1-2, partie V, Ottawa : Approvisionnement et Services Canada, 1981.
- Canada. Commission d'enquête sur certaines activités de la Gendarmerie royale du Canada. *Premier rapport : Sécurité et Information*, Ottawa : Approvisionnement et Services Canada, 1980.
- Canada. Commission d'enquête sur certaines activités de la Gendarmerie royale du Canada. *Troisième rapport : Certaines activités de la GRC et la connaissance qu'en avait le gouvernement*, Ottawa : Approvisionnement et Services Canada, 1981.
- Canada. Comité de surveillance des activités de renseignement de sécurité. *Rapport annuel 2014-2015*. « Vers de nouveaux horizons : préparer le terrain du changement dans la surveillance des activités de renseignement de sécurité ». Ottawa : Travaux publics et Services gouvernementaux Canada, 2015.
- Canada. Commission royale d'enquête sur la sécurité. *Rapport de la commission royale d'enquête sur la sécurité*, Ottawa : Imprimeur de la Reine, 1969.
- Canada. Conseil privé. *Le rapport de la Commission royale, nommée sous le régime de l'arrêté en conseil C.P. 411 du 5 février 1946 pour enquêter sur les faits intéressants et les fonctionnaires publics et autres personnes occupant des postes de confiance, de renseignements secrets et confidentiels aux agents d'une puissance étrangère : le 27 juin 1946*, Ottawa : Imprimeur du Roi, 1946.
- Canada. Loi et division de la recherche du gouvernement. *Service canadien du renseignement de sécurité : comparaison entre les projets de loi C-157 et C-9*, Ottawa : Bibliothèque du Parlement, 1984.
- Canada. Parlement. Chambre des communes. Comité spécial d'examen de la *Loi sur le Service canadien du renseignement de sécurité* et de la *Loi sur les infractions*

circumstances surrounding the communication, by public officials and other persons in positions of trust of secret and confidential information to agents of a foreign power: June 27, 1946, Ottawa: King's Printer, 1946.

Canada. Royal Commission on Security. *Report of the Royal Commission on Security*, Ottawa: Queen's Printer, 1969.

Canada. Security Intelligence Review Committee. *Annual Report 2014-2015*. "Broader Horizons: Preparing the Groundwork for Change in Security Intelligence Review", Ottawa: Public Works and Government Services Canada, 2015.

Côté, Pierre-André, *The Interpretation of Legislation in Canada*, 4th ed. Toronto: Carswell, 2011.

Solicitor General of Canada. *On Course: National Security for the 1990s: The Government's Response to the Report of the House of Commons Special Committee on the Review of the Canadian Security Intelligence Service Act and the Security Offences Act*, February 1991.

Sullivan, Ruth. *Sullivan on the Construction of Statutes*, 6th ed. Markham, Ont.: Lexis Nexis, 2014.

en matière de sécurité. Une période de transition mais non de crise : Rapport du Comité spécial d'examen de la Loi sur le Service canadien du renseignement de sécurité et de la Loi sur les infractions en matière de sécurité, septembre 1990.

Canada. Parlement. Chambre des communes. *Procès-verbaux et témoignages du Comité permanent de la justice et des questions juridiques*, 32^e lég., 2^e sess., fascicule n^o 28 (3 et 10 avril, 24 mai, 7 juin 1984).

Canada. Parlement. *Débats de la Chambre des communes*, 32^e lég., 2^e sess. (10 février 1984).

Canada. Parlement. Sénat. Rapport du comité sénatorial spécial du Service canadien du renseignement de sécurité. *Équilibre délicat : Un Service du renseignement de sécurité dans une société démocratique*. Ottawa : Approvisionnement et Services Canada, novembre 1983.

Côté, Pierre-André, *Interprétation des lois*, 4^e éd. Montréal : Éditions Thémis, 2009.

Solliciteur général du Canada. *Maintenir le cap : la sécurité nationale dans les années 90 : Réponse du gouvernement au Rapport du Comité spécial de la Chambre des communes sur l'examen de la Loi sur le Service canadien du renseignement de sécurité et de la Loi sur les infractions en matière de sécurité*, février 1991.

Sullivan, Ruth. *Sullivan on the Construction of Statutes*, 6^e éd. Markham, Ont. : Lexis Nexis, 2014.

APPLICATION for warrants, and amendments to some of the conditions of the draft warrant templates, presented by the Canadian Security Intelligence Service pursuant to subsection 12(1) and section 21 of the *Canadian Security Intelligence Service Act*. Application allowed but only conditions as they read prior to proposed amendments accepted.

DEMANDE visant la délivrance de mandats et des modifications de certaines conditions figurant dans les ébauches des modèles de mandats présentée par le Service canadien du renseignement de sécurité en vertu du paragraphe 12(1) et de l'article 21 de la *Loi sur le Service canadien du renseignement de sécurité*. La demande doit être accueillie, mais seulement les conditions telles qu'elles étaient énoncées avant les modifications proposées sont acceptées.

APPEARANCES

Robert Frater, Katia Bustros, Karla Unger and Anna Walsh, for applicant.

François Dadour and Gordon Cameron as amici curiae.

ONT COMPARU

Robert Frater, Katia Bustros, Karla Unger et Anna Walsh, pour le demandeur.

François Dadour et Gordon Cameron à titre d'amici curiae.

SOLICITORS OF RECORD

Deputy Attorney General of Canada, for applicant.

AVOCATS INSCRITS AU DOSSIER

Le sous-procureur général du Canada pour le demandeur.

<u>Table of Contents</u>		<u>Table des matières</u>	
	<u>Paragraph</u>		<u>Paragraphe</u>
I. Introduction	1	I. Introduction	1
A. Overview	1	A. Aperçu	1
B. Factual Context	9	B. Les faits	9
C. Terminology and Useful Concepts	26	C. Terminologie et concepts utiles	26
(1) Phases of an Intelligence Investigation	27	1) Phases d'une enquête de renseignement	27
(2) What is Associated Data?	31	2) Qu'entend-on par données connexes?	31
(3) Operational Capacities of the CSIS in Relation to Data Exploitation	37	3) Moyens opérationnels du SCRS liés à l'exploitation de données ..	37
D. Relevant Legislation	46	D. Lois applicables	46
E. Historical Overview	50	E. Aperçu historique	50
II. Arguments	56	II. Arguments	56
A. Arguments of the Attorney General and Counsel for the CSIS	56	A. Arguments du procureur général et des avocats du SCRS	56
(1) Subsection 12(1) does not Apply to Section 21 of the CSIS Act	58	1) Le paragraphe 12(1) ne s'applique pas à l'article 21 de la Loi sur le SCRS	58
(2) Arguments on Privacy Interests	64	2) Arguments relatifs au droit à la vie privée	64
(3) Suggested Amendments to the Conditions	67	3) Modifications proposées aux conditions	67
B. Arguments of the <i>Amici Curiae</i>	69	B. Arguments des <i>amici curiae</i>	69
(1) Subsection 12(1) Applies to Section 21	73	1) Le paragraphe 12(1) s'applique à l'article 21	73
(2) Arguments on Privacy Interests	78	2) Arguments relatifs aux droits à la vie privée	78
(3) Suggestions Regarding Amendments to the Warrant Conditions	81	3) Propositions concernant les modifications aux conditions prévues dans les mandats	81
III. Issues Raised	85	III. Questions en litige	85
IV. Analysis	86	IV. Analyse	86
A. The Duty of Candour	86	A. L'obligation de franchise	86
B. Limited Mandate of the CSIS	109	B. Mandat limité du SCRS	109
(1) Principles of Interpretation	110	1) Principes d'interprétation	110
(2) Contextual Approach	117	2) Méthode contextuelle	117
(a) McDonald Commission	120	a) Commission McDonald	120
(b) Bill C-157 and the Pitfield Report	133	b) Le projet de loi C-157 et le Rapport Pitfield	133
(c) Bill C-9	137	c) Le projet de loi C-9	137

(d) Standing Committee on Justice and Legal Affairs	139	d) Le Comité permanent de la justice et des questions juridiques	139
(e) Five-Year Review and the Government's Response	146	e) Examen quinquennal et réponse du gouvernement	146
(3) The Scheme of the CSIS Act: Purposive and Textual Analysis	150	3) Le régime de la Loi sur le SCRS : Analyse téléologique et textuelle	150
(a) Ascertaining the Primary and Secondary Functions of the Service	159	a) Détermination des fonctions principales et secondaires du Service	159
(b) Details on the Secondary Functions	164	b) Précisions sur les fonctions secondaires	164
(c) Distinguishing the Effects of Section 21 on Subsection 12(1) and Section 16	167	c) Distinction entre les effets de l'article 21 sur le paragraphe 12(1) et l'article 16	167
(d) Judicial Control Emanating from Section 21	170	d) Contrôle judiciaire découlant de l'article 21	170
(e) Distinction Between "Reasonable Grounds to Believe" and "Reasonable Grounds to Suspect[ed]" ...	173	e) Distinction entre « motifs raisonnables de croire » et « motifs raisonnables de soupçonner »	173
(f) Comments on Part III – Review Processes (SIRC and Bill C-22)	176	f) Commentaires sur la partie III – Surveillance (CSARS et projet de loi C-22)	176
(g) Subsection 12(1) Details	181	g) Précisions sur le paragraphe 12(1)	181
(4) Additional Considerations	189	4) Considérations additionnelles	189
(a) Differences and Similarities with <i>Charkaoui II</i>	189	a) Différences et similarités avec l'arrêt <i>Charkaoui II</i>	189
(5) Key Findings of this Chapter	196	5) Conclusions principales	196
C. Practical Effects	201	C. Effets pratiques	201
(1) Changes Sought to the Warrant Templates	201	1) Changements demandés aux modèles de mandats	201
(a) A New Condition for [***] for the [***] Warrant, and [***] Warrant	204	a) Ajout d'une condition relative aux [***] aux mandats sur [***] et sur [***]	204
(b) A New Condition Authorizing the Retention of [***] for the [***] Warrant, [***] Warrant, and [***] Warrant	208	b) Ajout d'une condition autorisant la conservation [***] aux mandats sur [***]	208
(c) A New Condition that Would Govern [***] for the [***] Warrant, and [***] Warrant	212	c) Ajout d'une condition régissant [***] aux mandats sur [***]	212

<ul style="list-style-type: none"> (d) Destruction of Information 217 (e) Proposition Concerning Delegation and Accountability (“Regional Director or his Designate” to be Replaced by “Service Employees”) 220 <ul style="list-style-type: none"> (i) General Comments 221 (ii) [***] 224 (iii) [***] 228 (iv) Further Changes from “Regional Director General or his Designate” to “Designated Service Employees” for the Task of Assessing Warrant-collected Non-target Information 231 (f) [***] Warrant Amendment to Remove Condition 2 236 (g) Amendments to the [***] Warrant and [***] Warrant Concerning Condition 3 238 (h) [***] Warrant—New Condition 3 240 (i) Solicitor-Client Clarifications and Other Changes, of Which Some Have Already Been Agreed Upon 241 (j) Further Changes Sought Following the <i>En Banc</i> Hearings (New Definition for “Associated Data”, Communication and Retention Period of [***] Rather than Indefinitely) 247 	<ul style="list-style-type: none"> d) Destruction des informations 217 e) Proposition concernant la délégation de pouvoirs et la responsabilité (remplacement de « directeur régional ou la personne désignée » par « employés du Service ») ... 220 <ul style="list-style-type: none"> (i) Commentaires généraux 221 (ii) [***] 224 (iii) [***] 228 (iv) Autres changements : remplacement de « directeur général régional ou la personne désignée » par « employés désignés du Service » pour examiner les informations de tiers recueillies en vertu de mandats 231 f) Suppression de la condition 2 du mandat sur [***] 236 g) Modification du mandat sur [***] et du mandat sur [***] en ce qui concerne la condition 3 238 h) Ajout d’une nouvelle condition 3 au mandat sur [***] 240 i) Précisions sur les communications entre un avocat et son client et autres changements, dont certains sont déjà convenus 241 j) Autres changements demandés à la suite des audiences en banc : nouvelle définition de « données connexes », communication et période de conservation de [***] au lieu d’une période indéterminée 247
--	---

(2) Further Comments—A Two Stage Process to Assess Warrant-Collected Information	252	2) Autres commentaires : processus en deux étapes pour examiner les informations recueillies en vertu d’un mandat	252
V. Conclusion	254	V. Conclusion	254
A. Conclusions Reached Regarding the Specific Issues Identified	254	A. Conclusions à l’égard des questions précisément énoncées	254
B. Closing Comments	260	B. Observations finales	260
VI. Appendices		VI. Annexe	
A. Relevant Legislation		A. Dispositions législatives applicables ..	
B. Bibliography		B. Bibliographie	

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

NOËL J.:

I. Introduction

A. *Overview*

[1] In this application for warrants presented by the Canadian Security Intelligence Service (the CSIS, also referred to as the Service) before a designated Judge of the Federal Court pursuant to subsection 12(1) and section 21 of the *Canadian Security Intelligence Service Act*, R.S.C., 1985, c. C-23 (the CSIS Act [or the Act]), the CSIS, aside from seeking specific warrants, also asks this Court to amend some of the conditions of the draft warrant templates (further referred to as “warrant templates”). This request stems from three developments: the Federal Court of Appeal’s decision in *X (Re)*, 2014 FCA 249, [2015] 1 F.C.R. 684, the coming into force of *An Act to amend the Canadian Security Intelligence Service Act and other Acts* [S.C. 2015, c. 9], and an ongoing discussion between the CSIS and the Court regarding the need to protect third party information collected through the operation of warrants notably in file [***]. Following the publication of the Security Intelligence Review Committee’s 2014-2015 Annual Report (the SIRC Report) in late January 2016, new evidence was filed concerning a CSIS program of collection and retention of information. The Court had never before been fully informed of the existence of the program. The Court, during the hearings, learned that the program had been in existence since 2006 yet it had never heard nor

Ce qui suit est la version française des motifs du jugement et du jugement rendu par

LE JUGE NOËL :

I. Introduction

A. *Aperçu*

[1] Dans la présente demande visant la délivrance de mandats présentée par le Service canadien du renseignement de sécurité (le SCRS, également appelé le Service) auprès d’un juge désigné de la Cour fédérale en vertu du paragraphe 12(1) et de l’article 21 de la *Loi sur le Service canadien du renseignement de sécurité*, L.R.C. (1985), ch. C-23 (la Loi sur le SCRS [ou la Loi]), le SCRS, outre des mandats spécifiques, demande également à la Cour de modifier certaines conditions figurant dans les ébauches des modèles de mandats (ci-après appelées « modèles de mandats »). La présente demande découle de trois situations : la décision de la Cour d’appel fédérale dans *X (Re)*, 2014 CAF 249, [2015] 1 R.C.F. 684, l’entrée en vigueur de la *Loi modifiant la Loi sur le Service canadien du renseignement de sécurité et d’autres lois* [L.C. 2015, ch. 9], et la discussion continue entre le SCRS et la Cour sur la nécessité de protéger les informations de tiers recueillies dans l’exécution de mandats, notamment dans le dossier [***]. À la suite de la publication du rapport annuel 2014-2015 du Comité de surveillance des activités de renseignement de sécurité (le Rapport du CSARS) à la fin du mois de janvier 2016, de nouveaux éléments de preuve ont été déposés relativement à un programme de collecte et conservation d’informations du SCRS.

seen any evidence on the matter prior to the recent hearings. As I will detail later, suffice to note for now that for the CSIS, “associated data” is a specific type of metadata obtained from service providers. Although these reasons are based on the CSIS’s definition of “associated data”, I feel it necessary to further adapt the term to the specific legal and judicial context at play here (see paragraph 31 and following). (Canada. Security Intelligence Review Committee. *Annual Report 2014-2015: “Broader Horizons: Preparing the Groundwork for Change in Security Intelligence Review”* (Ottawa: Public Works and Government Services Canada, 2015).) (Bill C-44, *An Act to amend the Canadian Security Intelligence Service Act and other Acts*, 2nd Sess., 41st Parl., 2015.)

[2] Following the SIRC’s Report, this Court convened an *en banc* hearing where proposed amendments to the warrant conditions templates and the collection and retention program were discussed. An *en banc* hearing is one where all available designated judges attend, may participate, and hear the evidence tendered. This format is helpful as it allows the presentation of evidence pertinent to future warrants applications and helps avoid repetition. Designated judges can also benefit from each other’s perspectives. In this *en banc* hearing, the Court heard evidence relevant to warrant applications over a four-day period.

[3] I have been mandated by the Chief Justice to deal with all matters related to the issues raised in this application, meaning that, although all designated judges attended the hearings, I am the sole decision maker in this application; I write these reasons with full judicial independence. I have attached, at “Appendix B” of these reasons, not only a bibliography of the documents submitted by the sets counsel involved, but also source documents that I consider essential readings for this file.

La Cour n’a jamais été pleinement informée de l’existence du programme. La Cour a appris durant les audiences que le programme existait depuis 2006, mais elle n’a jamais entendu ni vu d’éléments de preuve à ce sujet avant les récentes audiences. Étant donné que je fournirai des détails plus loin, il est suffisant de noter pour l’instant que, pour le SCRS, les « données connexes » constituent un type spécifique de métadonnées obtenues auprès de fournisseurs de service. Bien que les présents motifs reposent sur la définition de « données connexes » du SCRS, j’estime qu’il est nécessaire d’adapter l’expression au contexte juridique et judiciaire en l’espèce (voir les paragraphes 31 et suivants). (Canada. Comité de surveillance des activités de renseignement de sécurité. *Rapport annuel 2014-2015 : « Vers de nouveaux horizons : préparer le terrain du changement dans la surveillance des activités de renseignement de sécurité »* (Ottawa : Travaux publics et Services gouvernementaux Canada, 2015).) (Projet de loi C-44, *Loi modifiant la Loi sur le Service canadien du renseignement de sécurité et d’autres lois*, 2^e sess., 41^e lég., 2015.)

[2] Après la publication du Rapport du CSARS, la Cour a convoqué une audience en banc au cours de laquelle il a été discuté des modifications proposées aux conditions figurant dans les modèles de mandats ainsi qu’au programme de collecte et de conservation. Tous les juges désignés disponibles assistent à une audience en banc, peuvent y participer et entendent la preuve produite. Cette formule est utile puisqu’elle permet la présentation d’éléments de preuve pouvant avoir trait aux demandes de mandats éventuelles et aide à éviter la répétition. Les juges désignés peuvent également bénéficier du point de vue de chacun. Durant la présente audience en banc, la Cour a entendu la preuve relative aux demandes de mandats pendant quatre jours.

[3] Le juge en chef m’a chargé de traiter toutes les questions soulevées dans la présente demande. Cela signifie que, même si tous les juges désignés ont assisté aux audiences, je suis l’unique décideur en l’espèce, et je rédige les présents motifs en toute indépendance judiciaire. À l’« annexe B » des présents motifs, j’ai joint non seulement une bibliographie des documents soumis par les groupes d’avocats concernés, mais également toutes les sources de documents que je considère comme

The volume of the works consulted is substantial, but necessary to obtain a proper and broad understanding of the issues before the Court today. Sets of counsel referred to the McDonald Commission's reports and to excerpts from Hansard and from a committee of the House of Commons; I will discuss, cite, and contextualize these documents later. After having carefully read the submissions and the books of authorities submitted, in order to properly fulfil my judicial role, I thought it necessary to consult the details of the primary sources referred to by counsel in order to ascertain the legislator's intent (see, for example, paragraph 62 of these reasons). In addition, given that the CSIS Act contained a review clause, I took notice of the report on the statutory review and of the corresponding response.

[4] Due to the important issues raised by the proposed amendments to the warrant conditions and by the collection and retention program, I appointed two *amici curiae* (Mr. Gordon Cameron and Mr. François Dadour) (the *amici*) who participated at the *en banc* hearings, received all documentation, cross-examined witnesses, and filed submissions. I have benefited from written submissions from the Attorney General, counsel for the CSIS, and from the appointed *amici*. I ultimately issued the warrants but only accepted the conditions as they read prior to the proposed amendments. By doing so, I relied on conditions developed and reviewed over several years and took under reserve the proposed amendments to the warrant templates. Among other concerns, I also reserved accepting the amendments related to the issue of information collected and retained through the operation of a warrant along with the other proposed amendments.

[5] The text, context and purpose of the CSIS Act surrounding the enactment of subsection 12(1) of the CSIS Act, formerly section 12 prior to 2015, establishes that strictly limiting the CSIS's mandate was inherent to the legislator's intent. As such, the functions of both collection and retention of information must be performed only to the extent that is strictly necessary. On the other hand, the Court finds that strictly limiting the analysis function of the CSIS is unwarranted and runs

des lectures essentielles aux fins du présent dossier. La quantité de documents consultés est imposante, mais cela est nécessaire pour bien comprendre l'ensemble des questions dont la Cour est saisie en ce moment. Les groupes d'avocats ont fait référence aux rapports de la Commission McDonald ainsi qu'à des extraits du Hansard et d'un comité de la Chambre des communes, lesquels seront abordés, cités et mis en contexte plus loin. Après avoir lu attentivement les observations et les recueils de jurisprudence soumis, pour bien remplir mon rôle de juge, j'ai estimé qu'il était nécessaire de consulter en détail le contenu des sources principales mentionnées par les avocats afin de vérifier l'intention du législateur (voir, par exemple, le paragraphe 62 des présents motifs). De plus, j'ai pris connaissance du rapport découlant de la disposition d'examen prévue dans la Loi sur le SCRS, et de la réponse correspondante.

[4] Vu les questions importantes que soulèvent les modifications proposées aux conditions des mandats et le programme de collecte et de conservation, j'ai nommé deux *amici curiae* (M. Gordon Cameron et M. François Dadour) (les *amici*) qui ont participé aux audiences en banc, reçu toute la documentation, contre-interrogé les témoins, et déposé des observations. J'ai pu bénéficier des observations écrites du procureur général, des avocats du SCRS et des *amici* nommés. J'ai finalement décerné les mandats, mais seulement accepté les conditions telles qu'elles étaient énoncées avant les modifications proposées. Ainsi, je me suis fondé sur des conditions formulées et examinées pendant plusieurs années et j'ai pris en délibéré les modifications proposées aux modèles de mandats. J'ai également pris en délibéré les modifications relatives à la question des informations recueillies et conservées dans l'exécution d'un mandat ainsi que les autres modifications proposées.

[5] Le libellé, le contexte et l'objet de la Loi sur le SCRS entourant l'adoption du paragraphe 12(1) de la Loi sur le SCRS, qui correspondait à l'article 12 avant 2015, établissent que le fait de limiter strictement le mandat du SCRS faisait partie intégrante de l'intention du législateur. À ce titre, les fonctions liées à la collecte et à la conservation des informations ne doivent être exercées que si elles sont strictement nécessaires. Cependant, la Cour estime que limiter strictement la

counter to the legislative intent identified and to common sense. As long as the information analysed is collected and retained because it is threat-related pursuant to section 2 of the Act, no limit must be imposed on the extent of the analysis that may be performed by the CSIS.

[6] The information collected and retained pursuant to subsection 12(1) and section 21 of the CSIS Act must be information related to a threat to the security of Canada, which focuses on information that relates to the target of the warrant. Section 21 is not a scheme operating independently from the primary mandate and functions established at subsection 12(1). Threats to the security of Canada are circumscribed at section 2 as activities involving the target as determined through investigation. Presently, in order to retain the information collected pursuant to the warrant conditions, the CSIS must assess this information within the one-year time period stipulated in paragraph 21(5)(b) to determine whether it is indeed linked to the identified threat or may be of some use to a prosecution, national defence, or international affairs. Specifically, due to the illegality identified, information unrelated to the threat and linked to third parties must not be retained as it does not fall within the ambit of the warrants issued by the Court.

[7] In addition, the CSIS has breached its duty of candour towards the Court by failing to inform it clearly and transparently of its retention program, more specifically in regard to associated data collected and retained through the operation of warrants. Each of these conclusions will be detailed over the course of these reasons, which also include findings as to the proposed amendments to the warrants templates.

[8] To approach this complex decision, I will now describe the general structure of the following reasons. First, I will provide an overview of the relevant facts, terminology, legislation, and legislative history. Second, I will expose the submissions presented by the Attorney General, counsel for the CSIS, and the *amici*. Third, I will identify the legal issues raised. Fourth, I will perform an analysis containing several chapters. The first

fonction d'analyse du SCRS est injustifié et contraire à l'intention de départ du législateur et au sens commun. Dans la mesure où les informations analysées sont recueillies et conservées parce qu'elles sont liées à la menace au sens de l'article 2 de la Loi sur le SCRS, aucune limite ne doit être imposée à la portée de l'analyse susceptible d'être menée par le Service.

[6] Les informations recueillies et conservées en vertu du paragraphe 12(1) et de l'article 21 de la Loi sur le SCRS doivent être liées à une menace envers la sécurité du Canada et à la cible du mandat. L'article 21 ne s'applique pas indépendamment du mandat premier et des fonctions principales énoncées au paragraphe 12(1). Soulignons que constituent des menaces envers la sécurité du Canada les activités définies à l'article 2 qui, selon l'enquête, impliquent la cible. Actuellement, pour conserver des informations conformément aux conditions d'un mandat, le SCRS doit les examiner durant la période d'un an fixée à l'alinéa 21(5)b pour déterminer si elles sont effectivement liées à la menace établie ou susceptibles d'être utiles aux fins de poursuite ou en matière de défense nationale ou d'affaires internationales. En particulier, en raison des activités reconnues comme illégales, les informations qui ne sont pas liées à la menace et qui visent des tiers ne doivent pas être conservées puisqu'elles ne s'inscrivent pas dans la portée des mandats décernés par la Cour.

[7] En outre, le SCRS a manqué à son obligation de franchise envers la Cour en omettant de l'informer d'une manière claire et transparente du programme de conservation, notamment en ce qui a trait aux données connexes recueillies et conservées dans l'exécution de mandats. Chacune de ces conclusions sera abordée en détail dans les présents motifs, lesquels comprennent également les conclusions quant aux modifications proposées aux modèles de mandats.

[8] En vue de présenter cette décision complexe, je passe maintenant à une description de la structure générale des motifs qui suivront. Premièrement, je donnerai un aperçu des faits, de la terminologie, des lois et de l'historique législatif en cause. Deuxièmement, j'exposerai les observations présentées par le procureur général, les avocats du SCRS et les *amici*. Troisièmement, j'énoncerai les questions en litige

chapter will discuss the duty of candour. The second chapter, the longest, will elaborate as to why the primary function of the CSIS to investigate threats is limited “to the extent that it is strictly necessary” (subsection 12(1), sections 2 and 21). Having done so, the third chapter will explore the practical effects of my findings on the Service, notably in regard to the amendments sought to the warrants templates. Finally, I will conclude briefly and add closing comments. It will be suggested that the legislation of 1984 calls for a review in order to answer to the needs of the present and or unforeseen times ahead with an adaptation to new technologies at play. There is a need to rediscuss the benefits of insuring a better national security but with the least intrusion on privacy. A proper balance of these new technologies must be performed.

B. *Factual Context*

[9] Designated judges have always kept a close eye on the wording of warrants. They continuously try to ensure that the powers granted by the warrants are clearly defined, that the information collected and the means taken are proportionate to the threat, and that such information relates only to the target of the warrant and not to innocent third parties unassociated to the threat factually described in each warrant application.

[10] Warrants are live documents that require continual review by designated judges with input from counsel for the CSIS and appointed *amici* (where thought to be necessary). Amendments are periodically brought to the warrant conditions templates in order to faithfully reflect the powers intended to be granted and their limits. The templates must be adapted to the evolution of technology, of investigative methods, of programs and means of communications, of case law, and of new laws or amendments to the CSIS Act. The present reasons are an example of such a periodic examination of the warrant conditions templates.

soulevées. Quatrièmement, j’effectuerai une analyse qui contiendra plusieurs chapitres. Le premier chapitre traitera de l’obligation de franchise. Le second chapitre, le plus long, portera sur la question de savoir pourquoi la première fonction du SCRS, c’est-à-dire faire enquête sur des menaces, est limitée « dans la mesure strictement nécessaire » (paragraphe 12(1) et articles 2 et 21). Ensuite, le troisième chapitre explorera les effets pratiques de mes conclusions sur le Service, notamment en ce qui concerne les modifications demandées aux modèles de mandats. Finalement, je présenterai une brève conclusion et ajouterai des observations finales. Il sera suggéré que la loi de 1984 fasse l’objet d’une révision afin de répondre aux besoins présents et futurs, accompagnée d’une adaptation aux nouvelles technologies en jeu. Il sera utile de discuter de nouveau des avantages d’assurer une meilleure sécurité nationale, mais d’une manière qui porte atteinte le moins possible au droit à la vie privée. Il est nécessaire d’effectuer une mise en balance adéquate de ces nouvelles technologies.

B. *Les faits*

[9] Les juges désignés surveillent toujours de près la formulation des mandats. Ils veillent sans cesse à ce que les pouvoirs conférés par les mandats soient clairement définis, que les informations recueillies et les mesures prises soient proportionnelles à la menace et que ces informations ne soient liées qu’à la cible du mandat et non à des tiers innocents qui n’ont rien à voir avec les faits décrits relativement à la menace dans chaque demande de mandat.

[10] Les mandats sont des documents évolutifs qui exigent un examen continu par les juges désignés, étayé par les observations des avocats du SCRS et des *amici* nommés (lorsque cela est jugé nécessaire). Les modèles de mandats subissent périodiquement des modifications pour qu’ils fassent fidèlement état des pouvoirs octroyés et de leurs limites. Les modèles doivent être adaptés à l’évolution de la technologie, des méthodes d’enquête, des programmes et moyens de communications et de la jurisprudence ainsi qu’aux nouvelles dispositions législatives et aux modifications à la Loi sur le SCRS. Les présents motifs sont un exemple d’un tel examen

[11] In 2005, a CSIS task force recommended the Service retain all data collected from investigations and warrants in order to exploit that information in ongoing and future investigations through a technological program. As a result, the Operational Data Analysis Centre (the ODAC) was created and became operational in April 2006.

[12] The CSIS originally intended to present the ODAC program to the Court and to seek its comments, along with its new position on retention of data unrelated to identify threats collected through the operation of warrants (see paragraph 31). It presented the program to the responsible Minister but not to the Court. It was only in December 2011, at an *en banc* hearing called to deal with the proposed amendments to the warrants templates in response to *Charkaoui v. Canada (Citizenship and Immigration)*, 2008 SCC 38, [2008] 2 S.C.R. 326 (further referred to as “*Charkaoui II*” given that *Charkaoui v. Canada (Citizenship and Immigration)*, 2007 SCC 9, [2007] 1 S.C.R. 350 “*Charkaoui I*” was rendered prior) that an indirect allusion was made to the program. Counsel for the CSIS alluded to the program but did not mention its name or what it consisted of. The allusion came about as a result of my invitation to counsel for the CSIS to add anything as a final comment. Counsel for CSIS said: “these are other minor changes to the conditions that we think go to clarity ... we also looked at trying to better the language ... not change to better the language”. More on this exchange later. (See transcript of file [***] dated [***], at pages 83–85.)

[13] These “minor changes” in fact distinguished “associated data” from “content”. Information deemed “content”, according to relevant warrant conditions, is to be destroyed. By inserting the word “content” into the condition, the CSIS effectively rendered it silent on “associated data”. This change was not performed in response to *Charkaoui II*, but rather for operational

périodique sur les conditions figurant dans les modèles de mandats.

[11] En 2005, un groupe d’étude du SCRS a recommandé que le Service conserve toutes les données recueillies au moyen d’enquêtes et en vertu de mandats en vue de les exploiter dans le cadre d’enquêtes en cours et futures grâce à un programme technologique. Ainsi, le Centre d’analyse des données opérationnelles (le CADO) a été créé et est devenu opérationnel en avril 2006.

[12] Le SCRS avait initialement l’intention de présenter le programme du CADO à la Cour et de solliciter ses commentaires ainsi que d’exposer sa nouvelle position sur la conservation de données non liées à la menace recueillies dans l’exécution de mandats (voir le paragraphe 31). Il a présenté le programme au ministre responsable, mais non à la Cour. Ce n’est qu’en décembre 2011, lors d’une audience en banc tenue pour examiner les modifications proposées aux modèles de mandats par suite de l’arrêt *Charkaoui c. Canada (Citoyenneté et Immigration)*, 2008 CSC 38, [2008] 2 R.C.S. 326 (ci-après appelé « *Charkaoui II* », vu que l’arrêt *Charkaoui c. Canada (Citoyenneté et Immigration)*, 2007 CSC 9, [2007] 1 R.C.S. 350, « *Charkaoui I* », a été rendu antérieurement), qu’il a été fait indirectement mention du programme. Lorsque je les ai invités à ajouter quelque chose à titre d’observation finale, les avocats du SCRS ont mentionné le programme, mais n’ont pas précisé son nom ni en quoi il consistait. Ils ont affirmé que [TRADUCTION] « ce sont d’autres changements mineurs aux conditions qui, selon nous, apportent des précisions [...] nous avons également tenté d’améliorer la formulation [...] non pas de changer, mais d’améliorer la formulation ». Je reviendrai là-dessus plus tard (voir la transcription du dossier [***] datée du [***], aux pages 83 à 85).

[13] En fait, ces « changements mineurs » permettent d’établir une distinction entre les « données connexes » et le « contenu ». Les informations considérées comme du « contenu », selon les conditions applicables des mandats, doivent être détruites. En insérant le terme « contenu » dans la condition, le SCRS l’a effectivement rendue muette sur les « données connexes ». Ce

reasons, as the historical record of the ODAC and use of associated data shows.

[14] Following this seemingly innocuous “minor change”, the CSIS later adopted the position that it had explained “clearly and transparently” the retention of associated data to the Court. However, the SIRC, which studied CSIS’s use of metadata, concluded in its 2014-2015 annual report that the CSIS should have been more explicit with the Court.

[15] Following two days of *en banc* hearings in March 2016, in a letter dated April 29, 2016 the Attorney General and the counsel for the CSIS acknowledged that the Court was not: “fully advised of the Service’s practices with respect to retention of associated data” and that “[i]t was deeply regrettable that this was only done recently”.

[16] In mid-2015, in the application for warrants indexed as [***] which I was assigned to, the CSIS proposed a series of amendments to the warrant conditions templates. The changes proposed in that application were presented as consequential to the decision *X (Re)*, 2014 FCA 249, [2015] 1 F.C.R. 684 [cited above], in turn giving effect to the decision *X (Re)*, 2013 FC 1275, [2015] 1 F.C.R. 635, and as a result of the coming into force of Bill C-44, also known as *An Act to amend the Canadian Security Intelligence Service Act and other Acts*. Due to the importance of the changes sought, an *amicus curiae*, Mr. Gordon Cameron, was appointed.

[17] In application [***], the Court considered amendments proposed by the CSIS which aimed to ensure compliance with new legislation, mainly regarding the sharing of information with other international intelligence agencies. This issue was resolved with input from both counsel for the CSIS and the *amicus*: amendments to the warrants templates were accepted to impose on the CSIS an obligation to consider potential harm to the person concerned as a result of the shared information. I raised other issues in that same application, notably the CSIS’s undertaking [***] and the issue of collecting and

changement n’a pas été apporté en réaction à *Charkaoui II*, mais plutôt pour des raisons opérationnelles, comme le montrent le dossier historique du CADO et l’usage des données connexes.

[14] Dans la foulée de ces « changements mineurs » en apparence anodins, le SCRS a adopté la position selon laquelle il avait expliqué d’une « manière claire et transparente » la conservation de données connexes à la Cour. Cependant, le CSARS, qui a étudié l’usage de métadonnées par le SCRS, a conclu dans son rapport annuel 2014-2015 que le SCRS aurait dû être plus explicite à l’égard de la Cour.

[15] Après deux jours d’audience en banc en mars 2016, dans une lettre datée du 29 avril 2016, le procureur général et les avocats du SCRS ont reconnu que la Cour n’était pas [TRADUCTION] « entièrement informée des pratiques du Service en matière de conservation de données connexes » et qu’« [i]l était profondément regrettable que cela n’ait été fait que récemment ».

[16] Au milieu de l’année 2015, dans la demande de mandats [***] qui m’a été assignée, le SCRS a proposé une série de modifications aux conditions prévues dans les modèles de mandats par suite de l’arrêt *X (Re)*, 2014 CAF 249, [2015] 1 R.C.F. 684 [précité] à son tour donnant effet à la décision *X (Re)*, 2013 CF 1275, [2015] 1 R.C.F. 635, et compte tenu de l’entrée en vigueur du projet de loi C-44, aussi appelé *Loi modifiant la Loi sur le Service canadien du renseignement de sécurité et d’autres lois*. En raison de l’importance des changements demandés, un *amicus curiae*, M. Gordon Cameron, a été nommé.

[17] Dans la demande [***], la Cour a examiné les modifications proposées par le SCRS qui visaient à assurer la conformité avec la nouvelle loi, surtout en ce qui a trait à l’échange d’informations avec des services de renseignement étrangers. Cette question a été résolue avec la participation des avocats du SCRS et de l’*amicus* : les modifications aux modèles de mandats ont été acceptées pour imposer au SCRS l’obligation de tenir compte d’un préjudice possible à la personne concernée en conséquence de l’échange d’informations. J’ai soulevé d’autres questions dans cette même demande,

retaining non-threat and third party-related information. The overarching purpose of these discussions was to debate the possibility of an assessment period for retention shorter than [***]. On six occasions, a hearing was held to discuss all of these issues; I will comment further on this topic later. The application for warrants in file [***] was granted with some amendments concerning the sharing of information.

[18] As for the other matters, counsel for the CSIS requested time to review them in light of the Service's relevant operational needs. At the request of counsel for the CSIS, the period granted to answer the Court's concerns was extended twice from the initial deadline of September 2015: first to October, and ultimately to December 2015. It was only on December 8, 2015 that a letter from counsel for the CSIS to the Court broached the topic of the definition of the term "destroyed" and the topic of the assessment period required by the CSIS to decide what information may be retained in conformity with the warrant conditions. It contained numerous amendments to the warrant templates. At no time during the many hearings, or in any correspondence thereafter, was it mentioned that the CSIS was retaining data concerning third parties unrelated to threats as defined in the conditions required for a warrant to be issued although such retention was the crux of the Court's concern about non-threat, third party information. All of the further amendments sought in [***] were to be dealt with in a later application for warrants.

[19] Some of those amendments were assessed with relative ease: in a direction issued January 11, 2016, the Court accepted the amendment concerning the word "obtention" and a second amendment suggesting a shorter retention period for certain types of warrants [***] rather than [***] for [***] warrants). That same direction scheduled another *en banc* hearing in order to address the other substantial changes sought which required *viva voce* evidence. This *en banc* hearing, which became file [***], the present proceeding, was scheduled to be held from February 25 to February 26,

notamment l'engagement du SCRS [***] et la question de la collecte et de la conservation d'informations qui ne sont pas liées à la menace et qui visent des tiers. Ces discussions visaient en premier lieu à débattre de la possibilité d'instaurer une période d'examen aux fins de la conservation inférieure à [***]. Six audiences ont été tenues pour discuter de toutes ces questions; j'ajouterai des commentaires à ce sujet plus loin. La demande de mandats dans le dossier [***] a été accueillie sous réserve de modifications concernant l'échange d'informations.

[18] Les avocats du SCRS ont demandé du temps pour examiner les autres questions à la lumière des besoins opérationnels pertinents du Service. À leur demande, la période accordée pour répondre aux préoccupations de la Cour a été prolongée deux fois par rapport à l'échéance initiale du mois de septembre 2015, d'abord jusqu'en octobre, puis jusqu'en décembre 2015. Ce n'est que le 8 décembre 2015 que les avocats du SCRS ont abordé, dans une lettre à la Cour, la définition du terme « détruit » et la période d'examen requise par le SCRS pour décider des informations qui peuvent être conservées conformément aux conditions des mandats. La lettre contenait de nombreuses modifications aux modèles de mandats. En aucun temps durant les nombreuses audiences ni dans quelconque correspondance après coup a-t-on mentionné que le SCRS conservait des données non liées à la menace et concernant des tiers, comme le précisent les conditions requises pour qu'un mandat soit décerné, bien que la question de la conservation soit au cœur des préoccupations de la Cour lorsqu'il s'agit d'informations non liées à la menace et concernant des tiers. Toutes les autres modifications demandées dans le dossier [***] ont dû être traitées dans une autre demande de mandats.

[19] L'examen de certaines modifications a été assez facile. Dans une directive émise le 11 janvier 2016, la Cour a accepté la modification concernant le terme « obtention » et une seconde modification visant à raccourcir la période de conservation pour certains types de mandats [***] au lieu [***] pour les mandats [***]. La même directive prévoyait une autre audience en banc pour aborder les autres changements importants demandés, ce qui exigeait un témoignage oral. Cette audience en banc, qui est devenue le dossier [***], soit la présente instance, devait se dérouler les 25 et 26

2016. Two further days of hearings were held on March 31 and April 1, 2016.

février 2016. Deux autres jours d'audiences ont eu lieu le 31 mars et le 1^{er} avril 2016.

[20] In this application, the CSIS seeks amendments to the warrants templates as follows:

[20] Dans la présente demande, le SCRS sollicite les modifications suivantes aux modèles de mandats :

[TRADUCTION]

a) A provision allowing the Service to retain [***];

a) Une disposition permettant au Service de conserver [***];

b) A new condition allowing the Service to retain [***];

b) Une nouvelle condition permettant au Service de conserver [***];

c) A new condition specifically and explicitly governing any [***];

c) Une nouvelle condition régissant spécifiquement et explicitement [***];

d) A new condition explicitly stating that information destroyed pursuant to a warrant condition [***];

d) Une nouvelle condition énonçant explicitement que les informations détruites en application d'une condition prévue à un mandat [***];

e) New wording describing the persons responsible to determine whether information, communication, or oral communications collected should be retained, i.e. replacing all references to a "Regional Director General or his designate"; and

e) Un nouveau libellé décrivant les personnes responsables de déterminer si les informations, les communications, ou les communications orales recueillies devraient être conservées, c'est-à-dire le remplacement de tous les renvois au « directeur général régional ou [à] la personne désignée »;

f) A series of stylistic or minor changes.

f) Une série de changements stylistiques ou mineurs.

(See written submissions to the applicant, at paragraph 12.)

(Voir les observations écrites du demandeur, au paragraphe 12.)

In regard to condition (e), as a result of the *en banc* hearing, the CSIS now proposes that the wording should read "Regional Director" for some decisions and "Service employees" for others.

Concernant la condition e), par suite de l'audience en banc, le SCRS propose désormais que l'expression soit remplacée par « directeur régional » pour certaines décisions et par les « employés du Service » pour d'autres.

[21] The public 2014-2015 SIRC Annual Report was tabled on January 28, 2016 in the House of Commons and made public the CSIS's retention of collected information through the operation of warrants. This was the first time I understood that the Service was indefinitely retaining third-party information as a result of the operation of warrants.

[21] Le Rapport du CSARS, déposé le 28 janvier 2016 à la Chambre des communes, a rendu public le fait que le SCRS conserve des informations recueillies dans l'exécution de mandats. J'ai alors pris conscience pour la première fois que le Service conservait pour une durée indéterminée des informations de tiers recueillies dans l'exécution de mandats.

[22] The day following my reading of the SIRC Report, as part of the [***] application (this file), I issued a direction to the CSIS communicating that the upcoming *en banc* of late February 2016 would need to address this new matter and that an affidavit should be

[22] Le lendemain de ma lecture du Rapport du CSARS, dans le cadre de la demande [***] (le présent dossier), j'ai émis une directive au SCRS l'informant que la prochaine audience en banc prévue pour la fin du mois de février 2016 devrait porter sur cette nouvelle

filed that would “explain in chronological order the various interpretations adopted by CSIS with respect to metadata use and retention practices by referring to the applicable warrant language, the date of proposed language changes with the exact reference to the application for warrants where counsel brought to the attention to the Court the nature of the use of metadata, such use and retention being in the Service’s view in compliance with the exception to the warrant conditions”. I directed that the affiant be available for examination on the two days already scheduled and that *amici* would be appointed to assist the Court; Mr. Gordon Cameron and Mr. François Dadour were appointed.

[23] On that same day, the Federal Court’s designated proceedings registry received a letter from the Assistant Deputy Attorney General (Litigation) addressed to the Chief Justice of the Federal Court. The letter stated that, at the *en banc* hearing of December 16, 2011 the CSIS had “clearly communicated ... the retention program of associated data”. The letter further indicated that “to ensure that there can be no confusion on this issue going forward” counsel had already made changes in the affidavits in support of two warrant applications [***], at paragraph 91 and [***], at paragraph 71) by adding the following information and bringing it to the attention of the presiding judge:

“When a communication is intercepted, the Service obtains the content of the communication but also its associated data. Data associated to any communication collected by the Service is retained except in the following two situations:

- a) Data associated to solicitor-client communications is destroyed at the same time as the content of the communication in application of the solicitor-client communications condition found in the warrants; and
- b) Data associated to certain voice communications intercepted under the authority of the [***] warrant is destroyed at the same time as the content of the communication in applications of the conditions found in the warrant.”

question et qu’un affidavit devait être déposé pour [TRADUCTION] « expliquer en ordre chronologique les diverses interprétations adoptées par le SCRS quant à l’usage des métadonnées et aux pratiques de conservation, en mentionnant les libellés pertinents des mandats, les dates des changements proposés aux libellés accompagnés de la référence exacte dans la demande de mandats, par laquelle les avocats ont porté à l’attention de la Cour la nature de l’usage des métadonnées, dont l’usage et la conservation sont, selon le Service, en conformité avec l’exception applicable aux conditions prévues dans les mandats ». J’ai demandé que l’auteur de l’affidavit soit disponible pour un interrogatoire pendant les deux jours déjà prévus et que des *amici* soient nommés pour aider la Cour; M. Gordon Cameron et M. François Dadour ont été nommés.

[23] Le même jour, le greffe des instances désignées de la Cour fédérale a reçu une lettre du sous-procureur général adjoint (Litiges) adressée au juge en chef de la Cour fédérale. La lettre précisait que, lors de l’audience en banc du 16 décembre 2011, le SCRS avait [TRADUCTION] « clairement informé [...] du programme de conservation des données connexes ». La lettre expliquait également que, [TRADUCTION] « pour éviter toute confusion quant à la question à régler », les avocats avaient déjà apporté les changements dans les affidavits à l’appui des deux demandes de mandats [***], au paragraphe 91 et [***], au paragraphe 71) en ajoutant l’information suivante et en la portant à l’attention du juge présidant l’audience.

[TRADUCTION] « Lorsqu’une communication est interceptée, le Service obtient le contenu de la communication, mais également ses données connexes. Les données connexes à une communication recueillies par le Service sont conservées, sauf dans les deux situations suivantes :

- a) les données connexes aux communications avocat-client sont détruites en même temps que le contenu de la communication, conformément aux conditions relatives aux communications entre un avocat et son client prévues dans les mandats;
- b) les données connexes à certaines conversations interceptées en vertu d’un mandat [***] sont détruites en même temps que le contenu conformément aux conditions prévues dans le mandat. »

Contrary to what was said in that letter, such information was not addressed by counsel for the CSIS at the 2015 hearings. Therefore, what the Assistant Deputy Attorney General (Litigation) wrote in his letter was not factual. Counsel for the CSIS, at the first day of the *en banc* hearings said the following:

“It’s unfortunate that at the hearing of August the addition of associated data in the affidavit was not mentioned. Looking back it’s definitely something that should have been brought to the attention of the Court to give a bit of context as to why it was added”.

(See transcript of *en banc* hearing dated February 25, 2016, at page 58.)

As mentioned above and as I will elaborate later, the Attorney General and the CSIS now concede that the retention program of the data collected through the operation of warrants was not clearly communicated.

[24] The Chief Justice, after receiving more information following an exchange of letters with the Assistant Deputy Attorney General (Litigation), called for another *en banc* hearing to address the systemic issues arising from the CSIS’s behaviour towards the Court in relation to the retention program of associated data and other related concerns. This *en banc* hearing, where both the Deputy Attorney General and the Director of the CSIS appeared, was held in the afternoon of June 10, 2016. The following reasons do not deal with the June 10, 2016 hearing but address the various matters raised in file [***] (this file) which include issues related to the ODAC program and whether the Court was properly informed of its existence. As said, these reasons also address the amendments sought by the CSIS as a result of the hearings held in file [***], which led to the letter of December 8, 2015 referred to above at paragraph 18.

[25] The *en banc* hearings on these matters, which I presided over, were held over four days in February, March and April 2016. Five affidavits were filed and three affiants were examined by counsel for the CSIS,

Contrairement à ce qui a été dit dans cette lettre, l’information en question n’a pas été abordée par les avocats du SCRS durant les audiences tenues en 2015. Par conséquent, ce que le sous-procureur général adjoint (Litiges) a écrit dans sa lettre n’était pas exact. Lors du premier jour des audiences en banc, les avocats du SCRS ont affirmé ce qui suit :

[TRADUCTION] « Il est regrettable que l’ajout de données connexes dans l’affidavit n’ait pas été mentionné à l’audience du mois d’août. Avec le recul, c’est assurément quelque chose qui aurait dû être porté à l’attention de la Cour pour expliquer en contexte cet ajout. »

(Voir la transcription de l’audience en banc datée du 25 février 2016, à la page 58.)

Comme il a déjà été mentionné, et je m’y attarderai plus tard, le procureur général et le SCRS reconnaissent désormais que l’existence du programme de conservation des données recueillies en vertu de mandats n’a pas été clairement communiquée.

[24] Le juge en chef, après avoir reçu davantage d’informations à la suite d’un échange de lettres avec le sous-procureur général adjoint (Litiges), a convoqué une autre audience en banc pour examiner les questions systémiques découlant de la conduite du SCRS envers la Cour relativement au programme de conservation de données connexes et à d’autres préoccupations s’y rapportant. Cette audience en banc, dans laquelle le sous-procureur général adjoint et le directeur du SCRS ont comparu, a été tenue le 10 juin 2016 en après-midi. Les motifs qui suivent ne traitent pas de l’audience du 10 juin 2016, mais des diverses questions soulevées dans le dossier [***] (le présent dossier) au sujet du programme du CADO et de la question suivante : la Cour a-t-elle été informée adéquatement de son existence? Comme il a été dit, les présents motifs traitent également des modifications demandées par le SCRS par suite des audiences tenues dans le cadre du dossier [***], qui a donné lieu à la lettre datée du 8 décembre 2015 dont il est fait mention au paragraphe 18.

[25] Les audiences en banc sur ces questions, que j’ai présidées, ont duré quatre jours en février, en mars et en avril 2016. Cinq affidavits ont été déposés et trois de leurs auteurs ont été interrogés par les avocats du SCRS,

by the *amici*, and by some of the designated judges, including myself. A large number of exhibits were produced. Both the oral and written evidence address the ODAC, the retention of associated data, and the operational explanations supporting the amendments sought to the warrant templates. Written submissions were filed by both sets of counsel and a reply authored by counsel for the Attorney General and the CSIS was received. Having reviewed the factual underpinnings of these reasons, I will now detail certain useful terms and concepts.

C. Terminology and Useful Concepts

[26] Before I begin, I want to establish that the vocabulary and definitions I use are useful to establish the scope of these reasons but that they are not meant to be binding in any other circumstances. I am cognizant of the fact the CSIS and other parties use varying definitions and concepts to suit their own needs. First, I will describe the phases of an intelligence investigation. Second, I will delineate the term “associated data” and third, present an outline of the ODAC program as revealed by the evidence.

(1) Phases of an Intelligence Investigation

[27] First, the CSIS, at the initial stage of an investigation, identifies “persons of interest” (persons, groups, or states) that may, for one reason or another, have come to its attention for possibly being related to a perceived threat. A person may draw the attention of the CSIS through different means, notably from tips, from certain behaviours, or as a by-product of other domestic or international investigations. At this initial step, the CSIS will consult its database and publicly available information in order to assess whether the facts reveal a nexus to a section 2 definition of “threats to the security of Canada”. At this initial assessment stage, the person investigated is referred to as a “person of interest”. The graph below summarizes the three phases and their associated vocabulary:

par les *amici* et par certains juges désignés, dont moi-même. Un grand nombre de pièces ont été produites. Tant la preuve orale que la preuve manuscrite portaient sur le CADO, sur la conservation de données connexes et sur les fondements opérationnels des modifications demandées aux modèles de mandats. Les deux groupes d’avocats ont déposé des observations écrites, et les avocats du procureur général et le SCRS ont envoyé une réplique. Après avoir passé en revue le fondement factuel des présents motifs, j’exposerai maintenant en détail certains termes et concepts utiles.

C. Terminologie et concepts utiles

[26] Avant de commencer, je tiens à souligner que le vocabulaire et les définitions que j’emploie sont utiles pour établir la portée des présents motifs, mais qu’ils ne seront pas obligatoires dans toute autre circonstance. Je suis conscient du fait que le SCRS et d’autres parties utilisent des définitions et concepts différents pour répondre à leurs propres besoins. D’abord, je décrirai les phases d’une enquête de renseignement. Ensuite, je définirai l’expression « données connexes » et enfin, je présenterai un résumé du programme du CADO, comme en fait état la preuve.

1) Phases d’une enquête de renseignement

[27] En premier lieu, le SCRS établit, à l’étape initiale d’une enquête, l’identité des « personnes d’intérêt » (personnes, groupes, ou gouvernements) qui, pour une raison quelconque, ont attiré son attention parce qu’elles sont susceptibles d’être liées à une menace. Une personne peut avoir attiré l’attention du SCRS de différentes manières, notamment parce qu’elle a fait l’objet d’un signalement, qu’elle a adopté certains comportements ou qu’elle a été mentionnée dans le cadre d’une enquête nationale ou internationale. À cette étape initiale, le SCRS consultera sa base de données et les informations du domaine public pour déterminer s’il existe un lien entre les faits et la définition de « menaces envers la sécurité du Canada » figurant à l’article 2. À cette étape d’évaluation initiale, la cible de l’enquête est qualifiée de « personne d’intérêt ». Le tableau qui suit résume les trois phases et les expressions correspondantes :

Step 1	“person of interest”
Step 2	“subject of investigation”
Step 3	“target of investigation”

[28] Second, pursuant to subsection 12(1), if the CSIS reasonably suspects that the facts involving or implicating the person of interest relate to activities that may constitute a threat to security in accordance with the definitions of threats found at section 2, then that person becomes a “subject of investigation”. Once the person is deemed a “subject of investigation”, the CSIS can deploy conventional tools of investigation such as the involvement of a human source, physical surveillance, and any other tool or method normally available to police forces or intelligence services. This stage of investigation does not permit the use of intrusive investigative methods for which a warrant is required.

[29] Third, if the CSIS believes, on reasonable grounds, that a warrant is required to investigate the threat, then the Service may approach the Minister of Public Safety and Emergency Preparedness to obtain his approval to proceed with an application for a warrant in accordance with subsections 21(1) and 21(2) of the Act. If the CSIS proceeds with such an application and is successful, a warrant is issued and the person designated in the application becomes a “target of investigation”. The graph below summarizes my explanations; it is not meant to be exhaustive:

Step	Standard	Nomenclature	Scope of means of investigation
Step 1	The CSIS becomes aware that the person may be of interest.	“Person of interest”	Publicly available information and searches in databases
Step 2	The CSIS has reasonable grounds to suspect that the person may be a threat.	“Subject of investigation” (subsections 12(1) and (2))	Conventional investigative means

Étape 1	« personne d’intérêt »
Étape 2	« personne faisant l’objet d’une enquête »
Étape 3	« cible d’une enquête »

[28] En deuxième lieu, en vertu du paragraphe 12(1), si le SCRS a des motifs raisonnables de soupçonner que les faits concernant ou impliquant la personne d’intérêt se rapportent à des activités susceptibles de constituer une menace envers la sécurité au sens de l’article 2, la personne fait alors l’objet d’une enquête. Le SCRS peut employer des méthodes d’enquête traditionnelles, par exemple la mise à contribution d’une source humaine ou le recours à la filature et aux autres outils et méthodes normalement utilisés par les forces policières ou les services de renseignement. Cette étape de l’enquête ne permet pas l’usage de méthodes d’enquête intrusives qui exigent un mandat.

[29] En troisième lieu, s’il a des motifs raisonnables de croire qu’un mandat est nécessaire pour enquêter sur la menace, le Service peut alors, sous réserve de l’approbation du ministre de la Sécurité publique et de la Protection civile, présenter une demande de mandat conformément aux paragraphes 21(1) et 21(2) de la Loi. Si le SCRS présente une telle demande et que celle-ci est accueillie, un mandat est décerné et la personne désignée dans la demande devient la « cible d’une enquête ». Le tableau ci-après, non exhaustif, résume mes explications :

Étape	Critère	Nomenclature	Portée des moyens d’enquêtes
Étape 1	Le SCRS se rend compte qu’il s’agit peut-être d’une personne d’intérêt.	« personne d’intérêt »	Informations du domaine public et recherches dans des bases de données
Étape 2	Le SCRS a des motifs raisonnables de soupçonner que la personne constitue	« personne faisant l’objet d’une enquête » (paragraphes 12(1) et (2))	Méthodes d’enquête traditionnelles

Step	Standard	Nomenclature	Scope of means of investigation
Step 3	The CSIS must reasonably believe that intrusive measures are necessary to investigate the threat, and the warrant is granted.	“Target of investigation” (subsections 12(1), (2) and section 21)	All conventional and intrusive investigative means

Étape	Critère	Nomenclature	Portée des moyens d’enquêtes
	peut-être une menace.		
Étape 3	Le SCRS a des motifs raisonnables de croire que des mesures intrusives sont nécessaires pour enquêter sur la menace, et le mandat est décerné.	« cible d’une enquête » (paragraphe 12(1) et (2) et article 21)	Méthodes d’enquête traditionnelles et intrusives

[30] These descriptions of the phases of an investigation pursuant to the CSIS Act are my own; the CSIS may use different vocabulary or concepts for its own purposes. The purpose of explaining the phases is to show that the present reasons deal with the information collected by the operation of warrants issued by the Federal Court. Specifically, these reasons do not address other forms of collection as no evidence was presented to that effect. Still, the present reasons may establish general principles for future purposes. Having said that, associated data is an essential component of these reasons and I will frame the concept as the CSIS describes it and also as the evidence reveals.

(2) What is Associated Data?

[31] Although the concept of “associated data” is broad, in fact englobing third party information and target-threat-related information, I am specifically addressing the legality of retaining non-threat information and third party information. Third party information, meaning information unrelated to the threat, is frequently collected through the operation of warrants. The Court is concerned about the retention of such information because it is not target-threat related. Warrant conditions oblige the CSIS to review third party information it has

[30] Ces descriptions des phases d’une enquête effectuée au titre de la Loi sur le SCRS sont les miennes; il se peut que le SCRS utilise un vocabulaire ou des concepts différents à ses propres fins. L’explication de ces phases vise à montrer que les présents motifs portent sur les informations recueillies dans l’exécution de mandats décernés par la Cour fédérale. En particulier, les présents motifs ne traitent pas d’autres formes de collecte puisqu’il n’y a pas eu de preuve présentée à cet égard. Toujours est-il que les présents motifs peuvent établir des principes généraux à des fins ultérieures. Cela dit, les données connexes sont une composante essentielle des présents motifs, et j’entends exposer le concept comme le SCRS le décrit et également comme en fait état la preuve.

2) Qu’entend-on par données connexes?

[31] Bien que le concept de « données connexes » soit large, puisqu’il englobe en fait les informations de tiers et les informations liées à la menace et à la cible, j’entends me pencher spécifiquement sur la légalité de la conservation d’informations non liées à la menace et d’informations de tiers. Les informations de tiers, c’est-à-dire celles qui ne sont pas liées à la menace, sont fréquemment recueillies dans l’exécution de mandats. La conservation de telles informations préoccupe la Cour, parce qu’elles ne sont liées ni à la menace ni à la

collected in order to assess whether or not it falls within the conditions' parameters and thus whether or not it can be retained. The term used by the CSIS to describe this specific type of information when obtained from service providers is "associated data". The CSIS described the term as follows in an affidavit, but I note that witnesses sometimes referred to the term more broadly in their testimonies:

"[I]nformation associated to a communication such as [***]."

(See Supplementary Affidavit of [***], filed February 22, 2016 at page 18, footnote 10.) (See transcript dated Thursday, March 31, 2016 [Examination of [***]] at pages 41 and 42.) (See transcript dated Thursday, March 31, 2016 [cross-examination of [***] by Mr. Dadour] at pages 77–80, 90 and 100–103.)

[32] As per either the present conditions 2 or 3 of some of the warrant conditions templates, the CSIS must review the information collected through warrant operations [***] to ensure that information involving third parties is indeed threat-related. If the information is deemed unrelated to the threat, it must be destroyed. When performing its assessment, the CSIS must believe on reasonable grounds that the information may be either related to the investigation of a threat, or of assistance to an intelligence investigation or to a prosecution, to national defence, or to international affairs. Such a test gives the CSIS a certain level of discretion. The condition defining these parameters reads as follows:

"Subject to condition 1, any record, document or thing obtained pursuant to this warrant that is not destined to or does not originate from [the target] [...] shall be reviewed by a Regional Director General or his designate and, unless he has reasonable grounds to believe the record, document or thing may (a) assist in the investigation of a threat to the security of Canada; (b) be used in the investigation or prosecution of an alleged contravention of any law of Canada; or (c) relate to the international affairs or defence of Canada, any copy of the record, document or thing shall be destroyed within a period of [***] following its obtention."

cible. Les conditions figurant dans les mandats obligent le SCRS à examiner les informations de tiers qu'il a recueillies pour déterminer si elles répondent à ces conditions et si elles peuvent ainsi être conservées. Le SCRS utilise l'expression « données connexes » pour décrire ce type particulier d'informations obtenues auprès de fournisseurs de service. Le SCRS a décrit l'expression comme suit dans un affidavit, mais je souligne que les témoins y ont fait référence parfois d'une façon plus générale dans leurs témoignages :

[TRADUCTION] [Les] informations associées à une communication, par exemple [***].

(Voir l'affidavit supplémentaire de [***], déposé le 22 février 2016, à la page 18, note de bas de page 10.) (Voir la transcription datée du jeudi 31 mars 2016 [Interrogatoire de [***]] aux pages 41 et 42.) (Voir la transcription datée du jeudi 31 mars 2016 [contre-interrogatoire de [***] par M. Dadour] aux pages 77 à 80, 90 et 100 à 103.)

[32] Aux termes des présentes conditions 2 ou 3 figurant dans les modèles de mandats, le SCRS dispose [***] pour examiner les informations recueillies dans l'exécution de mandats afin de s'assurer que les informations concernant des tiers sont effectivement liées à la menace, sans quoi elles doivent être détruites. Lors de son examen, le SCRS doit avoir des motifs raisonnables de croire que les informations peuvent être liées à l'enquête sur une menace, servir dans le cadre d'une enquête de renseignement ou de poursuites ou concerner la conduite des affaires internationales ou la défense du Canada. Un tel examen confère au SCRS un certain pouvoir discrétionnaire. La condition définissant ces paramètres se lit comme suit :

[TRADUCTION] « Sous réserve de la condition 1, tout document ou objet qui a été obtenu en vertu du présent mandat et qui n'est pas destiné à [la cible] ou [qu'elle] n'a pas envoyé doit être examiné par le directeur général régional ou la personne désignée. Toute copie du document ou de l'objet doit être détruite dans un délai [***] suivant l'obtention, à moins qu'il existe des motifs raisonnables de croire, à la suite de cet examen, que le document ou l'objet peut, selon le cas : a) aider l'enquête sur une menace envers la sécurité du Canada; b) servir dans le cadre d'une enquête ou de poursuites relatives à une infraction présumée à une loi fédérale ou c) concerner la conduite des affaires internationales ou la défense du Canada. »

(See condition 2 or 3 of certain warrant templates. The above relates to a [***] while the others are written in such a way as to adapt to the specifics of the particular warrant template. They all contain the same requirement for assessment purposes.)

(Voir les conditions 2 ou 3 de certains modèles de mandats. Le paragraphe qui précède se rapporte à [***] tandis que les autres conditions sont adaptées aux particularités de chaque modèle de mandats. Ils contiennent tous la même exigence relative à l'examen.)

[33] Over the course of these proceedings, it became clear, through submissions and witnesses, that the definition of “associated data” for the Court consists of data collected through the operation of the warrants from which the content was assessed as unrelated to threats and of no use to an investigation, prosecution, national defence, or international affairs. (See affidavit of [***], received March 24, 2016, at paragraphs 47, 56–67 and 90–92.)

[33] Au cours des présentes procédures, il est devenu clair, grâce aux observations et aux témoignages, que la Cour considère que les « données connexes » sont des données recueillies dans l'exécution de mandats et dont le contenu a été considéré comme non lié à la menace et inutile dans le cadre d'une enquête ou de poursuites et dans les domaines des affaires internationales ou de la défense du Canada. (Voir l'affidavit de [***], reçu le 24 mars 2016, aux paragraphes 47, 56 à 67 et 90 à 92.)

[34] The following graph illustrates where associated data fits within a more general framework of the CSIS's operations; I am aware that I am slightly diverging from the CSIS's definition:

[34] Le tableau suivant illustre à quelle étape se situent les données connexes dans un cadre plus général des activités du SCRS; je suis conscient que je m'écarte légèrement de la définition du SCRS :

Step 1: information (content + metadata) is collected	(Go to step 2).
Step 2: information is assessed by the CSIS	- If the content is threat related, both content and metadata are retained. OR - If the content is not threat- related, content is destroyed but metadata is retained (go to step 3).
Step 3: create and retain “associated data”	- Metadata originating from content unrelated to the threat, for which the content has been destroyed, is called “associated data”. - The CSIS retains all associated data it has collected for an indefinite period of time.

Étape 1 : Collecte de l'information (contenu + métadonnées)	(Passer à l'étape 2).
Étape 2 : Examen de l'information par le SCRS	- Si le contenu est lié à la menace, le contenu et les métadonnées sont conservés. OU - Si le contenu n'est pas lié à la menace, le contenu est détruit, mais les métadonnées sont conservées (passer à l'étape 3).
Étape 3 : Création et conservation des « données connexes »	- Les métadonnées provenant du contenu non lié à la menace, qui a été détruit, s'appellent les « données connexes ». - Le SCRS conserve toutes les données connexes qu'il a recueillies pour une période indéterminée.

[35] As the evidence before the Court now reveals, associated data is retained and inserted into the ODAC program for future investigative purposes. The CSIS has been retaining associated data indefinitely since 2006.

[36] Having established the phases of investigations and defined associated data for the purposes of these reasons, I now turn to describing the ODAC program itself.

(3) Operational Capacities of the CSIS in Relation to Data Exploitation

[37] In the early 2000's, the CSIS considered that the information it collected through investigations was underutilised as it was not processed through modern analytical techniques. In April 2006, the CSIS launched the ODAC. The ODAC was designed to be “a centre for excellence for the exploitation and analysis” of a number of databases. It took approximately [***] for the centre to become fully operational. The ODAC assumes numerous tasks: it exploits data banks in order to provide: [***]. (See Executive Summary of the August 10, 2010 *Operational Data Analysis Centre Privacy Impact Assessment*, performed by [***] (consultant) and finalized by the ATIP [access to information and privacy] branch of the Canadian Security Intelligence Service. Document located in the book “Documents for Amici” as a supplement to the affidavit of [***] (affirmed April 21, 2016), in file [***], at Tab 8.)

[38] The ODAC, up to late 2010, was hosted within the [***] which itself renders multifaceted and specialized support to the CSIS's operations. The ODAC [***].

[39] More specifically, the ODAC processes information held by the CSIS through:

“[...] the authority of a warrant or an approved investigation. As of January 2010 [...], the ODAC data holdings consisted of [***].”

(See letter dated November 8, 2012 to the Office of the Privacy Commissioner signed by [***], Coordinator - Access to Information and Privacy, at

[35] Comme le révèle la preuve présentée à la Cour, les données connexes sont conservées et incorporées au programme du CADO à des fins d'enquête ultérieures. Depuis 2006, le SCRS conserve les données connexes pour une période indéterminée.

[36] Après avoir établi les phases d'enquête et défini les données connexes aux fins des présents motifs, je passe maintenant à la description du programme du CADO lui-même.

3) Moyens opérationnels du SCRS liés à l'exploitation de données

[37] Au début des années 2000, le SCRS estimait que les informations qu'il recueillait au moyen d'enquêtes étaient sous-utilisées parce qu'elles n'étaient pas traitées à l'aide de techniques d'analyse modernes. En avril 2006, le SCRS a créé le CADO, qui se veut un [TRADUCTION] « centre d'excellence en matière d'exploitation et d'analyse » de bases de données. Il aura fallu [***] pour que le centre devienne entièrement opérationnel. Le CADO assume de nombreuses responsabilités : il exploite des banques de données afin d'offrir [TRADUCTION] [***]. (Voir le sommaire de l'*Évaluation des facteurs relatifs à la vie privée du Centre d'analyse des données opérationnelles*, daté du 10 août 2010, rédigé par [***] (consultant) et achevé par l'équipe chargée de l'accès à l'information et de la protection des renseignements personnels au SCRS. Document figurant dans le recueil *Documents for Amici* à titre de complément à l'affidavit de [***] (établi le 21 avril 2016), dans le dossier [***], sous l'onglet 8.)

[38] Jusqu'à la fin de l'année 2010, le CADO était hébergé par la [***] qui, en soi, offre un appui spécialisé et diversifié aux activités du SCRS. Le CADO [***].

[39] Plus précisément, le CADO traite les informations détenues par le SCRS en vertu :

[TRADUCTION] [...] d'un mandat ou au moyen d'une enquête approuvée. Depuis le mois de janvier 2010 [...], les bases de données du CADO se composent [***].

(Voir la lettre datée du 8 novembre 2012 adressée au Commissariat à la protection de la vie privée par [***], coordonnatrice de l'Accès à l'information et

page 4. Document located in the book *Documents for Amici* as a supplement to the affidavit of [***] (affirmed April 21, 2016), in file [***], at Tab 10.)

[40] The evidence presented during the hearings did not update this information to 2016 except for what follows. Aside from analysing and processing these datasets into investigative information, the ODAC:

“[...] provides operational support for these investigative activities by developing actionable intelligence [***].”

(See letter dated November 8, 2012 to the Office of the Privacy Commissioner signed by [***], Coordinator - Access to Information and Privacy, at pages 3 and 4. Document located in the book: *Documents for Amici* as a supplement to the Affidavit of [***] (affirmed April 21, 2016), in file [***], at Tab 10.)

[41] [***]. The present reasons should not give the impression that the Court is well informed of the [***] program; only very limited evidence was provided. Given that the program was still called the ODAC at the time of the application, I will use that term and not [***].

[42] The ODAC is a powerful program which processes metadata resulting in a product imbued with a degree of insight otherwise impossible to glean from simply looking at granular numbers. The ODAC processes and analyses data such as (but not limited) to: [***]. The end product is intelligence which reveals specific, intimate details on the life and environment of the persons the CSIS investigates. The program is capable of drawing links between various sources and enormous amounts of data that no human being would be capable of [***].

[43] The Data Exploitation Task Force provides more insight into the initial capacities of the ODAC; [***] yet

de la Protection des renseignements personnels, à la page 4. Document figurant dans le recueil *Documents For Amici* à titre de complément à l'affidavit de [***] (établi le 21 avril 2016), dans le dossier [***], sous l'onglet 10.)

[40] La preuve présentée durant les audiences n'a pas mis à jour cette information en date de 2016, à l'exception de ce qui suit. En plus d'analyser et de transformer ces ensembles de données en informations aux fins d'enquête, le CADO :

[TRADUCTION] [...] fournit un soutien opérationnel dans le cadre de ces activités d'enquête en produisant des renseignements utilisables [***].

(Voir la lettre datée du 8 novembre 2012 adressée au Commissariat à la protection de la vie privée par [***], coordonnatrice de l'Accès à l'information et de la Protection des renseignements personnels, aux pages 3 et 4. Document figurant dans le recueil *Documents for Amici* à titre de complément à l'affidavit de [***] (établi le 21 avril 2016), dans le dossier [***], sous l'onglet 10.)

[41] [***]. Les présents motifs ne doivent pas donner l'impression que la Cour est bien informée des tenants et aboutissants de [***]. En effet, très peu d'éléments de preuve ont été fournis. Puisque le programme portait toujours le nom CADO au moment de la demande, j'utiliserai cet acronyme plutôt que [***].

[42] Le CADO est un programme efficace qui traite les métadonnées et les transforme en un produit comportant des détails par ailleurs impossibles à obtenir par le simple examen des chiffres en eux-mêmes. Les processus et les analyses de données du CADO portent, entre autres, sur [***]. Le produit final, c'est-à-dire le renseignement, donne un portrait précis et intime de la vie et de l'environnement des personnes sur lesquelles le SCRS enquête. Le programme permet d'établir des liens entre diverses sources et d'énormes quantités de données, ce qu'aucun humain n'arriverait à faire. [***].

[43] Le groupe d'étude sur l'exploitation des données nous renseigne davantage sur les moyens initiaux du

the evidence presented to the Court to this effect was very limited.

[***].

(Data Exploitation Task Force Draft Report (version 1.3), dated July 11, 2005, at page 10. Found at Annex B, Tab 4, of the book provided to the Court in response to the letter of March 23, 2016 from the Chief Justice.)

[44] Information collected through the operation of warrants is fed into the ODAC [***] the information is assessed within [***] by the CSIS; the content is destroyed if it is found to be non-threat-related, or unintended for prosecutorial purposes, international affairs, or the defence of Canada. If the information remains unassessed at the end of the [***] it must be destroyed as mentioned above. [***] the metadata is retained indefinitely even if the underlying content is found to be non-threat related. As we will see later, understanding [***] is important when discussing whether or not a [***] retention period is necessary and appropriate.

[45] Now that I have broadly described the terminology, underlying concepts, and the ODAC program in general, I will detail the relevant legislation and provide a historical overview of the CSIS Act.

D. *Relevant Legislation*

[46] The central focus of my interpretation of subsection 12(1) will be to ascertain the meaning of the expression: “to the extent that it is strictly necessary” and its implications for the CSIS’s functions. The primary functions of the CSIS are the collection, retention and analysis of information. These three functions must be assessed in conjunction with the existence of a threat to the security of Canada as defined in section 2 of the CSIS Act. I should mention that I will not analyse the

CADO. [***], pourtant la preuve présentée devant la Cour à cet égard a été très limitée.

[TRADUCTION] [***].

(Data Exploitation Task Force Draft Report (version 1.3) (version 1.3 du rapport préliminaire du groupe d’étude sur l’exploitation des données), daté du 11 juillet 2005, à la page 10, figurant à l’annexe B, sous l’onglet 4, du recueil fourni à la Cour en réponse à la lettre du 23 mars 2016 du juge en chef.)

[44] Les informations recueillies dans l’exécution de mandats sont transmises au CADO [***]. Le SCRS examine le contenu [***] qui suit et le détruit s’il conclut qu’il n’est pas lié à la menace ou qu’il ne peut pas servir dans le cadre de poursuites ni en matière de défense nationale ou d’affaires internationales. Les informations qui n’ont pas été examinées à la fin de la période limite [***] doivent être détruites comme il est mentionné ci-dessus. Quant à elles, les métadonnées sont conservées pour une période indéterminée, même si le contenu auquel elles sont associées n’est pas considéré comme lié à une menace. Comme nous le verrons plus loin, il est important de comprendre [***] pour déterminer si une période de conservation [***] est nécessaire et appropriée.

[45] Après avoir décrit pour l’essentiel la terminologie, les concepts sous-jacents et le programme CADO de manière générale, je vais exposer en détail les lois applicables et donner un aperçu historique de la Loi sur le SCRS.

D. *Lois applicables*

[46] La question centrale de mon interprétation du paragraphe 12(1) consistera à déterminer le sens de l’expression « dans la mesure strictement nécessaire » et ses incidences sur les fonctions du SCRS. Les fonctions principales du SCRS sont la collecte, la conservation et l’analyse d’informations. Ces trois fonctions doivent être examinées conjointement avec l’existence de menaces envers la sécurité du Canada au sens de l’article 2 de la Loi sur le SCRS. Je dois

amendments brought to the CSIS Act in 2015 except to note that they provide additional functions to the Service such as the abilities to work internationally (subsection 12(2)) and to take measures to reduce a threat (subsection 12.1(1)). In addition, I note that the Court no longer adjudicates applications for warrants to obtain information from the Canada Revenue Agency [CRA] following the enactment of the *Security of Canada Information Sharing Act*, S.C. 2015, c. 20, s. 2. The factual underpinnings of this development can be found in the SIRC 2014-2015 Report, at pages 27 and 28. This new piece of legislation expanded and facilitated the sharing of information among certain listed Government of Canada institutions that have jurisdiction or responsibilities concerning national security. In practice, the CSIS no longer needs a warrant to obtain information from the CRA. No submissions were presented by either sets of counsel in regard to these new capacities; they are limited to subsection 12(1), sections 2 and 21 of the Act.

[47] Subsection 12(1) of the CSIS Act, following amendments to the Act in 2015, reads:

Canadian Security Intelligence Service Act, R.S.C., 1985, c. C-23

Duties and Functions of Service

Collection, analysis and retention

12(1) The Service shall collect, by investigation or otherwise, to the extent that it is strictly necessary, and analyse and retain information and intelligence respecting activities that may on reasonable grounds be suspected of constituting threats to the security of Canada and, in relation thereto, shall report to and advise the Government of Canada. [Emphasis added.]

[48] The wording “threats to the security of Canada” found in subsection 12(1) is defined in section 2 of the CSIS Act to mean:

Canadian Security Intelligence Service Act, R.S.C., 1985, c. C-23

mentionner que je n’examinerai pas les modifications apportées à la Loi sur le SCRS en 2015, sauf que je tiens à préciser qu’elles confèrent des fonctions additionnelles au Service, telles que la capacité d’agir à l’échelle internationale (paragraphe 12(2)) et de prendre des mesures pour réduire une menace (paragraphe 12.1(1)). En outre, je souligne que la Cour ne se prononce plus sur les demandes de mandats visant à obtenir des informations de l’Agence du revenu du Canada (l’ARC) depuis l’adoption de la *Loi sur la communication d’information ayant trait à la sécurité du Canada*, L.C. 2015, ch. 20, art. 2. Le fondement factuel de ce changement se trouve dans le Rapport du CSARS 2014-2015, aux pages 27 et 28. Ce nouveau texte de loi a élargi et facilité la communication d’informations entre certaines institutions du gouvernement du Canada compétentes ou responsables en matière de sécurité nationale. En pratique, le SCRS n’est plus tenu de demander un mandat pour obtenir des informations de l’ARC. Aucun des groupes d’avocats n’a présenté d’observations au sujet de ces nouveaux moyens. Leurs observations se limitent au paragraphe 12(1) et aux articles 2 et 21 de la Loi.

[47] Voici le paragraphe 12(1) de la Loi sur le SCRS, à la suite des modifications apportées en 2015 :

Loi sur le Service canadien du renseignement de sécurité, L.R.C. (1985), ch. C-23

Fonctions du Service

Informations et renseignements

12(1) Le Service recueille, au moyen d’enquêtes ou autrement, dans la mesure strictement nécessaire, et analyse et conserve les informations et renseignements sur les activités dont il existe des motifs raisonnables de soupçonner qu’elles constituent des menaces envers la sécurité du Canada; il en fait rapport au gouvernement du Canada et le conseille à cet égard. [Non souligné dans l’original.]

[48] L’expression « menaces envers la sécurité du Canada » qui figure au paragraphe 12(1) est ainsi définie à l’article 2 de la Loi sur le SCRS :

Loi sur le Service canadien du renseignement de sécurité, L.R.C. (1985), ch. C-23

Definitions

2 In this Act,

...

threats to the security of Canada means

(a) espionage or sabotage that is against Canada or is detrimental to the interests of Canada or activities directed toward or in support of such espionage or sabotage,

(b) foreign influenced activities within or relating to Canada that are detrimental to the interests of Canada and are clandestine or deceptive or involve a threat to any person,

(c) activities within or relating to Canada directed toward or in support of the threat or use of acts of serious violence against persons or property for the purpose of achieving a political, religious or ideological objective within Canada or a foreign state, and

(d) activities directed toward undermining by covert unlawful acts, or directed toward or intended ultimately to lead to the destruction or overthrow by violence of, the constitutionally established system of government in Canada,

but does not include lawful advocacy, protest or dissent, unless carried on in conjunction with any of the activities referred to in paragraphs (a) to (d). (*menaces envers la sécurité du Canada*)

[49] Section 21 is also important; it is the procedural section that instructs the CSIS as to how to apply for warrants to the Federal Court if conventional means of investigation are not sufficient to advance the investigation. As section 21 is quite lengthy, it may be found in the appendices section at the end of these reasons. (See Appendices A—Relevant Legislation.)

E. Historical Overview

[50] As I will elaborate at paragraphs 117–149 below, the historical record demonstrates that the legislator

Définitions

2 Les définitions qui suivent s'appliquent à la présente loi.

[...]

menaces envers la sécurité du Canada Constituent des menaces envers la sécurité du Canada les activités suivantes :

a) l'espionnage ou le sabotage visant le Canada ou préjudiciables à ses intérêts, ainsi que les activités tendant à favoriser ce genre d'espionnage ou de sabotage;

b) les activités influencées par l'étranger qui touchent le Canada ou s'y déroulent et sont préjudiciables à ses intérêts, et qui sont d'une nature clandestine ou trompeuse ou comportent des menaces envers quiconque;

c) les activités qui touchent le Canada ou s'y déroulent et visent à favoriser l'usage de la violence grave ou de menaces de violence contre des personnes ou des biens dans le but d'atteindre un objectif politique, religieux ou idéologique au Canada ou dans un État étranger;

d) les activités qui, par des actions cachées et illicites, visent à saper le régime de gouvernement constitutionnellement établi au Canada ou dont le but immédiat ou ultime est sa destruction ou son renversement, par la violence.

La présente définition ne vise toutefois pas les activités licites de défense d'une cause, de protestation ou de manifestation d'un désaccord qui n'ont aucun lien avec les activités mentionnées aux alinéas a) à d). (*threats to the security of Canada*)

[49] L'article 21 est également important, car il traite de la procédure que doit suivre le SCRS pour demander des mandats à la Cour fédérale si les méthodes d'enquête traditionnelles sont insuffisantes pour faire progresser l'enquête. Comme l'article 21 est passablement long, vous le trouverez dans les annexes à la fin des présents motifs. (Voir l'annexe A — Dispositions législatives applicables.)

E. Aperçu historique

[50] Comme je l'expliquerai aux paragraphes 117 à 149, il se dégage de l'historique de la Loi sur le SCRS

intended to substantially limit the mandate and functions of the CSIS in regard to subsection 12(1). The results of multiple factors found in the various sources of legislative intent are highly convergent. All sources, from the McDonald Commission's recommendations, to the Pitfield Report, to the Solicitor General's explanations during the clause-by-clause review of the Standing Committee on Justice and Legal Affairs, point to the overarching principle that the mandate and functions of the CSIS should be strictly defined and limited (details below).

[51] Following the establishment of the Royal Commission of Inquiry into Certain Activities of the RCMP in 1977, also known as the McDonald Commission, and the final publication of its recommendations in 1981, the government of the day introduced Bill C-157 [*An Act to establish the Canadian Security Intelligence Service*, 1st Sess., 32nd Parl., 1983] in the House of Commons to establish a civilian intelligence security service. Although I chose 1977 as the most relevant start date, it is obviously possible to refer to relevant events and publications dating further back, such as the Royal Commission on Security in 1969 (the MacKenzie Commission) and the Kellock-Taschereau Commission in 1946 (the Gouzenko Affair). (Canada. Commission of Inquiry Concerning Certain Activities of the Royal Canadian Mounted Police (Ottawa: Supply and Services Canada, 1979, 1981). There are several reports and several volumes, see Appendix B—Bibliography for details.)

[52] In June 1983, following widespread opposition, Bill C-157 was referred to a special committee of the Senate, which recommended substantial changes to the bill. In November 1983, the Special Committee of the Senate on the Canadian Security Intelligence Service tabled its comprehensive report titled *Delicate Balance: A Security Intelligence Service in a Democratic Society* (the Pitfield Report). Bill C-157 was subsequently allowed to die on the order paper and a revamped Bill C-9 [*An Act to establish the Canadian Security Intelligence Service, to enact An Act respecting*

que l'intention du législateur était de limiter de façon importante le mandat et les fonctions du SCRS au regard du paragraphe 12(1). Les résultats liés aux multiples facteurs qui ressortent des diverses sources présentant l'intention législative coïncident grandement. Toutes les sources, qu'il s'agisse des recommandations de la Commission McDonald, du Rapport Pitfield ou des explications du Solliciteur général durant l'étude article par article réalisée par le Comité permanent de la justice et des questions juridiques, amènent au principe général selon lequel le mandat et les fonctions du SCRS devraient être strictement définis et limités (voir les détails ci-dessous).

[51] Après la constitution de la Commission d'enquête sur certaines activités de la Gendarmerie royale du Canada (la GRC) en 1977, également connue sous le nom de la Commission McDonald, et la publication définitive de ses recommandations en 1981, le gouvernement de l'époque a déposé le projet de loi C-157 [*Loi constituant le Service canadien du renseignement de sécurité*, 1^{re} sess., 32^e lég., 1983] à la Chambre des communes pour créer un service civil du renseignement de sécurité. J'ai choisi l'année 1977 comme date de départ la plus pertinente, mais il est évidemment possible de faire référence à des publications et à des événements plus anciens, à savoir la Commission royale sur la sécurité en 1969 (la Commission MacKenzie) et la Commission Kellock-Taschereau en 1946 (l'affaire Gouzenko). (Canada. Commission d'enquête sur certaines activités de la Gendarmerie royale du Canada (Ottawa : Approvisionnement et Services Canada, 1979, 1981). On y trouve plusieurs rapports et volumes, voir l'annexe B — Bibliographie pour les détails.)

[52] En juin 1983, devant l'opposition générale, le projet de loi C-157 a été renvoyé à un comité sénatorial spécial, qui a recommandé des amendements importants au projet de loi. En novembre 1983, le Comité sénatorial spécial sur le Service canadien du renseignement de sécurité a déposé son rapport exhaustif intitulé *Équilibre délicat : Un service du renseignement de sécurité dans une société démocratique* (le Rapport Pitfield). Le projet de loi C-157 est ensuite mort au feuillet, et une version remaniée, le projet de loi C-9 [*Loi constituant le Service canadien du renseignement de sécurité, édictant*

enforcement in relation to certain security and related offences and to amend certain Acts in consequence thereof or in relation thereto, 2nd Sess., 32nd Parl., 1984] was tabled in its stead. (Canada. Parliament. Senate. Report of the Special Committee of the Senate on the Canadian Security Intelligence Service. *Delicate Balance: A Security Intelligence Service in a Democratic Society* (November 1983) (Chair: P.M. Pitfield).)

[53] Following the Pitfield Report, the government issued a written response where it indicated which recommendations it accepted, rejected, or accepted in part. The response indicated that the Pitfield Report's recommendation to limit the primary function of CSIS by the addition of a test of "necessity" was accepted. As such, clause 14(1) of Bill C-157 was modified and became clause 12(1) in Bill C-9.

Bill C-157	Bill C-9
<i>Functions of Service</i>	<i>Duties and Functions of Service</i>
14.(1) The Service shall collect, by investigation or otherwise, and analyse and retain information and intelligence respecting activities that may on reasonable grounds be suspected of constituting threats to the security of Canada and, in relation thereto, shall report to and advise the Government of Canada.	12.(1) The Service shall collect, by investigation or otherwise, <u>to the extent that it is strictly necessary</u> , and analyse and retain information and intelligence respecting activities that may on reasonable grounds be suspected of constituting threats to the security of Canada and, in relation thereto, shall report to and advise the Government of Canada. [Emphasis added.]

[54] Bill C-9 was introduced in January 1984 during the second session of the 32nd Parliament. Bill C-9 included virtually all the changes recommended by the Pitfield Report. It was given first reading in January 1984 and referred to the Standing Committee on Justice and Legal Affairs in March. Bill C-9 passed third reading and was given royal assent in June and was

la Loi concernant la poursuite de certaines infractions en matière de sécurité et dans des domaines connexes et modifiant certaines lois en conséquence ou de façon corrélative, 2^e sess., 32^e lég., 1984], a été déposé à la place. (Canada. Parlement. Sénat. Rapport du comité sénatorial spécial du Service canadien du renseignement de sécurité. *Équilibre délicat : Un Service du renseignement de sécurité dans une société démocratique* (novembre 1983) (Président : P.M. Pitfield).)

[53] À la suite du Rapport Pitfield, le gouvernement a produit une réponse écrite dans laquelle il indiquait les recommandations qu'il acceptait, rejetait ou acceptait en partie. Il a ainsi accepté la recommandation du Rapport Pitfield de limiter la première fonction du SCRS par l'ajout d'un critère relatif à la « nécessité ». À ce titre, le paragraphe 14(1) du projet de loi C-157 a été modifié et est devenu le paragraphe 12(1) dans le projet de loi C-9.

Projet de loi C-157	Projet de loi C-9
<i>Fonctions du Service</i>	<i>Fonctions du Service</i>
14.(1) Le Service recueille, au moyen d'enquêtes ou autrement, analyse et conserve les informations et renseignements sur les activités dont il existe des raisons sérieuses de soupçonner qu'elles constituent des menaces envers la sécurité du Canada et, il en fait rapport au gouvernement du Canada et le conseille à cet égard.	12.(1) Le Service recueille, au moyen d'enquêtes ou autrement, <u>dans la mesure strictement nécessaire</u> , et analyse et conserve les informations et renseignements sur les activités dont il existe des motifs raisonnables de soupçonner qu'elles constituent des menaces envers la sécurité du Canada et, il en fait rapport au gouvernement du Canada et le conseille à cet égard. [Non souligné dans l'original.]

[54] Le projet de loi C-9 a été déposé en janvier 1984 durant la deuxième session de la 32^e législature. Le projet de loi C-9 contenait pratiquement tous les amendements recommandés par le Rapport Pitfield. Il a fait l'objet d'une première lecture en janvier 1984 et a été renvoyé au Comité permanent de la justice et des questions juridiques en mars. Le projet de loi C-9 a été

proclaimed in force in two parts over July and August 1984.

[55] The CSIS Act enacted in 1984 contained a review clause calling for a review of the legislation to be performed five years following the coming into force of the Act. Such a review was completed in 1990 and the government issued a report in reply in 1991. From 1991 until today, the CSIS Act has occasionally been amended, notably by the addition and specification of certain functions in 2015. I will now review the arguments of both the Attorney General and counsel for the CSIS and the *amici*.

II. Arguments

A. *Arguments of the Attorney General and Counsel for the CSIS*

[56] Summarily, in regard to the CSIS's duty of candour towards the Court, the Attorney General of Canada and counsel for the CSIS (collectively the AGC) suggest that the Court was indeed advised of the retention program, although not as thoroughly as warranted; no evidence of "systemic obfuscation" has been adduced. Regardless, the Service has committed, going forward, to advise the Court of any proposed changes in practice without delay. In regard to the amendments to the warrant conditions proposed by the *amici*, the AGC contends that the *amici*'s suggestions are impractical.

[57] In the next paragraphs, I will detail the more complex arguments the AGC puts forward. I will first summarize the AGC's argument contending that subsection 12(1) and section 21 are separate schemes operating independently from each other. Later, concerning the legality of the associated data retained, I will detail the AGC's arguments contending that the *amici*'s analysis of privacy interests in relation to section 8 of the Charter is flawed, and will elaborate on what the AGC considers justifiable in respect to the retention of such data. Since I am concluding that the CSIS does not have the jurisdiction to retain non-threat information related to third parties, I will not deal with the privacy arguments

adopté en troisième lecture, a reçu la sanction royale en juin et est entré en vigueur en deux temps au cours des mois de juillet et d'août 1984.

[55] La Loi sur le SCRS adoptée en 1984 renfermait une disposition exigeant qu'elle fasse l'objet d'un examen cinq ans après son entrée en vigueur. Un tel examen a été effectué en 1990, et le gouvernement a produit un rapport y donnant suite en 1991. De 1991 à aujourd'hui, la Loi sur le SCRS a été modifiée à l'occasion, notamment par l'ajout et la précision de certaines fonctions en 2015. Il convient maintenant d'examiner les arguments du procureur général, des avocats du SCRS et des *amici*.

II. Arguments

A. *Arguments du procureur général et des avocats du SCRS*

[56] Sommairement, en ce qui concerne l'obligation de franchise du SCRS envers la Cour, le procureur général du Canada et les avocats du SCRS (collectivement appelés le PGC) laissent entendre que la Cour était bel et bien au courant du programme de conservation, quoique pas aussi en détail qu'il aurait fallu, et aucune preuve de « dissimulation systémique » n'a été présentée. Peu importe, le Service s'est engagé, à l'avenir, à informer sans délai la Cour de tous les changements proposés en pratique. Par contre, le PGC soutient que les propositions des *amici* quant aux modifications des conditions figurant dans les mandats sont irréalisables.

[57] Dans les prochains paragraphes, j'expliquerai en détail les arguments les plus complexes du PGC, en commençant par celui selon lequel le paragraphe 12(1) et l'article 21 sont des dispositions distinctes qui s'appliquent indépendamment l'une de l'autre. Ensuite, concernant la légalité de la conservation des données connexes, j'exposerai en détail les arguments du PGC selon lesquels l'analyse des *amici* sur les droits à la vie privée au regard de l'article 8 de la Charte comporte des lacunes, et je m'étendrai sur ce que le PGC considère comme justifiable en matière de conservation de telles données. Puisque je conclus que le SCRS n'a pas compétence pour conserver des informations de tiers non

submitted, apart from making brief comments further below. However, I have included the arguments for the sake of future reference and completeness. (*Canadian Charter of Rights and Freedoms*, being Part I of the *Constitution Act, 1982*, Schedule B, *Canada Act 1982*, 1982, c. 11 (U.K.) [R.S.C., 1985, Appendix II, No. 44] (the Charter).)

(1) Subsection 12(1) does not Apply to Section 21 of the CSIS Act

[58] Contrary to the *amici*'s basic position, the AGC asserts that subsection 12(1) does not apply to section 21 of the CSIS Act. In other words, the limits to the Service's actions defined at subsection 12(1) should not apply to the collection of information following the issuance of a valid warrant. In essence, the AGC suggests that the collection and retention of information operates in two distinct phases with different sets of parameters. In the first phase, the Service is permitted by subsection 12(1) to obtain basic information. In the second phase, following the granting of a warrant, subsection 12(1) no longer applies and the collection of information is instead controlled exclusively by the parameters set in section 21.

[59] Limitations found in subsection 12(1) should only apply to information collected from the application of a warrant issued under section 21 if: (a) section 21 explicitly or implicitly incorporates subsection 12(1); or (b) if subsection 12(1) applies to warranted collection under section 21. In the AGC's opinion, both of these options are inapplicable. There is nothing in the wording of section 21 that suggests it was intended to incorporate the restrictions present in subsection 12(1). Interpreting the matter otherwise risks creating conflicting standards between terms and conditions of warrants and subsection 12(1).

[60] Alternatively, because subsection 12(1) and section 21 are found in different parts of the CSIS Act, respectively "Duties and Functions of Service" and "Judicial Control", they should not be found to apply to

liées à la menace, je n'aborderai pas les arguments présentés en matière de protection de la vie privée, mis à part quelques brefs commentaires que j'exposerai plus loin. Cependant, j'ai inclus les arguments à titre de référence ultérieure et par souci d'exhaustivité. (*Charte canadienne des droits et libertés*, qui constitue la partie I de la *Loi constitutionnelle de 1982*, annexe B, *Loi de 1982 sur le Canada*, 1982, ch. 11 (R.-U.) [L.R.C. (1985), appendice II, n° 44] (la Charte).)

1) Le paragraphe 12(1) ne s'applique pas à l'article 21 de la Loi sur le SCRS

[58] Contrairement à la position de base des *amici*, le PGC allègue que le paragraphe 12(1) ne s'applique pas à l'article 21 de la Loi sur le SCRS. Autrement dit, les limites imposées aux activités du Service par le paragraphe 12(1) ne devraient pas s'appliquer à la collecte d'informations effectuée à la suite de la délivrance d'un mandat valide. Essentiellement, le PGC prétend que la collecte et la conservation d'informations fonctionnent en deux phases distinctes ayant chacune leur ensemble de paramètres. Dans la première phase, le Service est autorisé par le paragraphe 12(1) à obtenir des informations de base. Dans la deuxième phase, à la suite de la délivrance d'un mandat, le paragraphe 12(1) ne s'applique plus et la collecte d'informations relève plutôt exclusivement des paramètres établis à l'article 21.

[59] Les limites établies au paragraphe 12(1) ne devraient s'appliquer aux informations recueillies dans l'exécution d'un mandat décerné en vertu de l'article 21 que si : a) l'article 21 incorpore explicitement ou implicitement le paragraphe 12(1) ou que si b) le paragraphe 12(1) s'applique à la collecte d'informations effectuée au titre d'un mandat décerné en vertu de l'article 21. Selon le PGC, ces deux options sont inapplicables. Rien dans le libellé de l'article 21 ne laisse entendre que l'intention était d'incorporer les restrictions énoncées au paragraphe 12(1). Une interprétation différente de la question risquerait de créer des conflits entre les conditions des mandats et le paragraphe 12(1).

[60] Subsidièrement, vu que le paragraphe 12(1) et l'article 21 figurent dans différentes parties de la Loi sur le SCRS, respectivement « Fonctions du Service » et « Contrôle judiciaire », il ne conviendrait pas de conclure

one another. Sections 15 and 16 would, for example, be limited by subsection 12(1) as they are all found in the same part (Part I [sections 3 to 20]) of the CSIS Act, but section 21 would not be as it is in the next part (Part II [sections 21 to 28]). The AGC argues that provisions in one part of a statute may only affect provisions in another part if legislative language supports it. Considering the structure of the scheme, the AGC argues that there is no clear interpretative basis for applying limitations in subsection 12(1) to some activities of the Service (ex. section 21) but not to others (ex. sections 15 and 16).

[61] Section 21 does not expressly incorporate subsection 12(1). In addition, subsection 21(4), which lists matters that must be specified in a warrant, does not reflect any of subsection 12(1)'s language. Likewise, section 21 does not implicitly incorporate any requirements found in subsection 12(1). In fact, subsection 21(3) provides the judge issuing the warrant the power to authorize the interception of "any communication or obtain any information, record, document or thing".

[62] The AGC responds to the *amici*'s argument that the "strictly necessary" qualifier in subsection 12(1) applies to both collection and retention by submitting that such an interpretation of the wording runs contrary to the structure of subsection 12(1) and to the Supreme Court's decision in *Charkaoui II*, above, at paragraph 38. In addition, the AGC asserts that a sentence from a larger explanation given by Minister Kaplan, the Solicitor General at the time the CSIS Act was enacted, shows that the expression "to the extent that is strictly necessary" qualifies the collection function but not the retention function:

Mr. Kaplan: Well I had followed in this amendment the exact recommendation of the Senate committee. The Senate committee looked at the function of collection as the one that ought to be limited to what is strictly necessary. We do not want them to collect any more than is strictly necessary because it is the collection that is the potential violation of people's privacy rights.

qu'ils s'appliquent l'un à l'autre. Les articles 15 et 16 seraient limités, par exemple, par le paragraphe 12(1) puisqu'ils se trouvent tous dans la même partie (partie I [articles 3 à 20]) de la Loi sur le SCRS, mais l'article 21 ne le serait pas, car il figure dans la partie suivante (partie II [articles 21 à 28]). Le PGC allègue que les dispositions prévues dans une partie d'une loi ne peuvent avoir une incidence sur les dispositions dans une autre partie que si le libellé des textes législatifs le permet. Compte tenu de la structure du régime, le PGC fait valoir qu'il n'existe pas de base d'interprétation claire permettant d'appliquer des limites prévues au paragraphe 12(1) à certaines activités du Service (p. ex. l'article 21) et non à d'autres (p. ex. les articles 15 et 16).

[61] L'article 21 n'incorpore pas expressément le paragraphe 12(1). En outre, le paragraphe 21(4), qui énumère les indications que le mandat doit contenir, ne correspond aucunement au libellé du paragraphe 12(1). De la même façon, l'article 21 n'incorpore pas implicitement les critères établis au paragraphe 12(1). En fait, le paragraphe 21(3) confère au juge qui décerne le mandat le pouvoir d'autoriser les destinataires à « intercepter des communications ou à acquérir des informations, documents ou objets ».

[62] Le PGC répond à l'argument des *amici*, selon lequel le qualificatif « strictement nécessaire » établi au paragraphe 12(1) s'applique tant à la collecte qu'à la conservation, en alléguant qu'une telle interprétation du libellé est contraire à la structure du paragraphe 12(1) et au paragraphe 38 de l'arrêt *Charkaoui II* de la Cour suprême, dont il est question plus haut. De plus, le PGC soutient qu'une phrase tirée d'une explication plus longue donnée par le ministre Kaplan, solliciteur général au moment de l'adoption de la Loi sur le SCRS, révèle que l'expression « dans la mesure strictement nécessaire » s'applique à la fonction de collecte, mais non à la fonction de conservation :

M. Kaplan : Dans cet amendement, j'ai suivi à la lettre les recommandations du comité du Sénat. Le comité du Sénat a considéré que la fonction de collecte était celle qui devrait être limitée au strict nécessaire. Nous ne voulons pas qu'ils recueillent plus d'informations et de renseignements qu'il n'est strictement nécessaire, car c'est cette activité qui est la plus susceptible de violer la vie privée et les droits des gens.

As it will be seen later, the AGC, by presenting such a limited sample of a larger discussion, presents Mr. Kaplan as saying something that is contradicted when read in its full context. (Canada. Parliament. House of Commons. *Minutes of Proceedings and Evidence of the Standing Committee on Justice and Legal Affairs*, 32nd Parl., 2nd Sess., Issue No. 28 (24 May 1984), at page 28:52 (Chair: Claude-André Lachance).)

[63] The AGC opines that the Supreme Court of Canada, in *R. v. Vu*, 2013 SCC 60, [2013] 3 S.C.R. 657, has established that the judiciary effectively balances private and state interests through the issuance of warrants. As such, subsection 12(1) does not need to apply to section 21 in order for privacy interests to be protected by judges. The only link between subsection 12(1) and section 21 is that the Service must have initiated an investigation under subsection 12(1) in order to ascertain the facts required to satisfy the Court that a warrant is required.

(2) Arguments on Privacy Interests

[64] The AGC believes the *amici*'s section 8 analysis in relation to privacy interests and the existence of an expectation of privacy is flawed; they overlook relevant cases and propose an approach unsupported by jurisprudence. The *amici*'s conclusion that the analysis of associated data creates insights into core biographical information of persons is not supported by the evidence presented to the Court.

[65] The Supreme Court of Canada did not in fact conclude that the existence of an expectation of privacy depends on the potential to draw intrusive conclusions from the information analysed. Rather, the Supreme Court of Canada indicated that what matters most is the intended use for a specific purpose of that information. In short, the Court should not look at the potential intrusiveness of the information following analysis. Rather, the only appropriate option is to look at the level of intrusiveness of the granular information on its face (pre-combination and analysis). The correct approach is

Comme il sera mentionné plus tard, le PGC fait dire à M. Kaplan, en présentant un si court extrait tiré d'une si longue discussion, le contraire de ce qu'il affirme lorsque le contexte intégral est rétabli. (Canada. Parlement. Chambre des communes. *Procès-verbaux et témoignages du Comité permanent de la justice et des questions juridiques*, 32^e lég., 2^e sess., fascicule n^o 28 (24 mai 1984), à la page 28:52 (Président : Claude-André Lachance).)

[63] Le PGC est d'avis que la Cour suprême du Canada, dans l'arrêt *R. c. Vu*, 2013 CSC 60, [2013] 3 R.C.S. 657, a statué que les juges établissent un équilibre efficace entre les droits à la vie privée du particulier et l'intérêt de l'État par la délivrance de mandats. À ce titre, il n'est pas nécessaire que le paragraphe 12(1) s'applique à l'article 21 pour que les droits à la vie privée soient protégés par les juges. Le seul lien entre le paragraphe 12(1) et l'article 21 est que le Service doit avoir lancé une enquête en application du paragraphe 12(1) afin de vérifier les faits nécessaires pour convaincre la Cour qu'un mandat est requis.

2) Arguments relatifs au droit à la vie privée

[64] Le PGC est d'avis que l'analyse des *amici* concernant l'article 8 de la Charte sur les droits à la vie privée et l'existence d'une attente de protection à cet égard est erronée, puisqu'ils n'ont pas tenu compte des décisions pertinentes et ont proposé une approche qui n'est pas étayée par la jurisprudence. La conclusion des *amici*, selon laquelle l'analyse des données connexes permet d'en apprendre davantage sur les renseignements biographiques de base, n'est pas appuyée par la preuve présentée à la Cour.

[65] Dans les faits, la Cour suprême du Canada n'a pas conclu que l'existence d'une attente en matière de vie privée est subordonnée à la possibilité de tirer des conclusions de nature attentatoire des informations analysées. Au contraire, selon la Cour suprême, l'utilisation envisagée de ces informations dans un but précis est l'élément principal. En bref, la Cour ne devrait pas se pencher sur le possible caractère attentatoire des informations après analyse, mais plutôt (et c'est la seule option appropriée) sur le possible caractère attentatoire des informations en elles-mêmes, à première vue (avant

to look at the present circumstances only, not at the future potential level of intrusion. The fact that content is not retained and that associated data does not reveal core biographical information means that there is in fact no intrusion.

[66] More specifically, the AGC contends that common law jurisprudence in regard to section 8 permits the collection of associated data through the authority conferred by the warrant itself. It is the warrant conditions themselves that allow the CSIS to collect and retain the associated data. In regard to intrusions into the privacy of third parties, the AGC admits that their interests are indeed affected. But, case law permits an inevitable intrusion of privacy following a balancing between private and collective interests performed by the judge when deciding whether to grant the warrant or not. An intrusion of privacy does not necessarily render the authorization to collect information unreasonable; it also does not need to be minimized as the balancing has already been performed.

(3) Suggested Amendments to the Conditions

[67] The AGC finally proposes amendments to the warrant conditions templates which can be read in the “Factual Context” section, at paragraphs 9 to 25. In general, the AGC contends that the [***] assessment period found in the current warrant conditions is sufficient as it is tied to a high threshold for retention i.e. the “reasonable grounds to believe” used by the Court when determining whether to issue the warrant or not. The AGC proposes a longer period to deal with [***] as it will be seen in the “Practical Effects” chapter (beginning at paragraph 201).

[68] In regard to the [***] assessment period suggested by the *amici*, such a short period of time is unworkable in practice. No evidence was presented supporting the idea that a period shorter than [***] is workable; rather [***] is reasonable and appropriately

regroupement et analyse). La bonne approche est de tenir compte des présentes circonstances seulement, et non de l'éventuel degré de risque de caractère attentatoire. Le fait que le contenu n'est pas conservé et que les données connexes ne révèlent pas d'informations biographiques de base signifie en fait qu'il y a absence d'atteinte.

[66] Plus précisément, le PGC soutient que la jurisprudence en common law entourant l'article 8 de la Charte autorise la collecte de données connexes en vertu du mandat lui-même. Ce sont les conditions figurant dans le mandat qui, en soi, permettent au SCRS de recueillir et de conserver les données connexes. Par contre, le PGC admet qu'il y a effectivement atteinte au droit à la vie privée de tiers. Cependant, la jurisprudence permet une atteinte inévitable à la vie privée à la suite de la mise en balance des droits privés et collectifs effectuée par le juge lorsqu'il décide s'il y a lieu de décerner un mandat. Une atteinte à la vie privée ne rend pas nécessairement déraisonnable l'autorisation de recueillir des informations, mais elle n'a pas non plus à être atténuée puisque la mise en balance a déjà été effectuée.

3) Modifications proposées aux conditions

[67] Le PGC propose finalement des modifications aux modèles de mandats, lesquelles figurent dans la section « Les faits » qui se trouve aux paragraphes 9 à 25. En général, le PGC fait valoir que la période d'examen [***] prévue dans les conditions actuelles des mandats est suffisante puisqu'elle est liée à un critère strict en matière de conservation, c'est-à-dire « des motifs raisonnables de croire », qui est utilisé par la Cour au moment de déterminer si un mandat doit être décerné. Le PGC propose une période plus longue pour traiter les [***]. Il en sera question au chapitre « Effets pratiques » débutant au paragraphe 201.

[68] Quant à elle, la période d'examen de [***] suggérée par les *amici* est trop courte pour être réalisable en pratique. Aucune preuve n'a été présentée pour appuyer l'idée qu'une période plus courte [***] est réalisable; au contraire, [***] est raisonnable et protège de manière

protects third parties' privacy interests. Alternatively, if the Court rules otherwise, whether in regard to the retention period or in regard to the nature of the assessment made, the AGC requests a period of implementation of [***] in order to attempt to adapt to changes.

B. *Arguments of the Amici Curiae*

[69] The *amici* contend that the CSIS does not have the legal authority to collect or retain information that is not threat related. In practice, they argue that information unrelated to threats or to targets must be destroyed as soon as practicable.

[70] Contrary to the AGC's position, the *amici* submit that subsection 12(1) of the CSIS Act provides exclusive authority for the Service to collect and retain information in the course of its investigations of threats to the security of Canada. In addition, the scope of the authority to collect and retain information through the operation of subsection 12(1) is not expanded when a warrant is issued pursuant to section 21. It is irrelevant whether information was collected or retained from the operation of a warrant or not; subsection 12(1) alone defines the authority of the Service to collect and retain information. The only information the CSIS is authorized by statute to retain is threat-related information following a warrant issued pursuant to both subsection 12(1) and section 21 of the CSIS Act.

[71] In addition, the use of the expression "third party information" by the CSIS and its counsel is misleading. Rather, only threat-related information should be retained; the provenance of the information does not matter. Information from parties other than targets will typically be unrelated to threats and thus un-retainable. Even so, non-threat-related information can also be generated by the target of a warrant and by those the target communicated with. The defining factor that ought to be used in determining whether information can legally be retained is not who is communicating but rather the existence of a threat to the security of Canada.

appropriée les droits à la vie privée des tiers. Subsidiairement, si la Cour concluait autrement, soit à l'égard de la période de conservation ou de la nature de l'examen effectué, le PGC demande une période de mise en œuvre [***] en vue de tenter de s'adapter aux changements.

B. *Arguments des amici curiae*

[69] Les *amici* soutiennent que le SCRS n'a pas le pouvoir selon la loi de recueillir ou de conserver des informations non liées à la menace. En pratique, ils allèguent que les informations non liées à la menace ou à la cible doivent être détruites le plus tôt possible.

[70] Contrairement à la position du PGC, les *amici* soutiennent que le paragraphe 12(1) de la Loi sur le SCRS confère au Service un pouvoir exclusif de recueillir et de conserver les informations au cours de ses enquêtes sur des menaces envers la sécurité du Canada et que la délivrance d'un mandat au titre de l'article 21 n'élargit pas la portée de ce pouvoir. Il importe peu de savoir si l'information a été recueillie ou conservée en vertu d'un mandat; le paragraphe 12(1) à lui seul définit le pouvoir du Service de recueillir et de conserver des informations. Les seules informations que le SCRS est légalement autorisé à conserver sont celles qui sont liées à la menace, recueillies en vertu d'un mandat décerné conformément au paragraphe 12(1) et à l'article 21 de la Loi sur le SCRS.

[71] En outre, l'usage de l'expression « informations de tiers » par le SCRS et ses avocats est trompeur. En fait, seules les informations liées à la menace et à la cible devraient être conservées, car la provenance des informations n'a pas d'importance. Les informations provenant de parties autres que les cibles ne seront généralement pas liées à la menace et ne peuvent donc pas être conservées. Néanmoins, il se peut également que des informations non liées à la menace soient produites par la cible d'un mandat et par les personnes avec qui elle a communiqué. Le facteur déterminant qui doit être appliqué pour établir si les informations peuvent être légalement conservées n'est pas de connaître l'auteur de la communication, mais plutôt l'existence de menaces envers la sécurité du Canada.

[72] The *amici* submit that incidental collection with a minimum period of analysis to determine whether the collected data is threat related or not is the only collection of non-threat-related information that falls within the meaning of “strictly necessary” as per subsection 12(1) of the CSIS Act.

(1) Subsection 12(1) Applies to Section 21

[73] In regard to whether or not the expression “strictly necessary” of subsection 12(1) applies only to the function of collection or also to the function of retention, the *amici* suggest that the words “must be threat-related” in subsection 12(1) clearly define the retention of information as the wording precludes the retention of information unrelated to a specific threat.

[74] Given that subsection 21(1) reads “required to enable the Service to investigate ... a threat to the security of Canada”, it is clear that CSIS’s collection of information must be limited to the associated data linked to the threat specified in the warrant. If “associated data” is to be retained by the service, it can only be on the basis that the data is threat related.

[75] If a warrant defines the destruction of the content of communications but does not address the destruction of associated data, it does not mean that the retention of the associated data is authorized. This is especially true when a condition of the warrant relates to the destruction of certain types of information. In short, retention of the “associated data” might be authorized by subsection 12(1) if it is threat related, but if it is not threat related, CSIS has no legal authority to retain the information.

[76] In regard to the wording of the condition, which reads, in part, as “may assist in the investigation of a threat”, the *amici* suggest that this wording should be interpreted as allowing the CSIS to assist in the investigation of a particular threat. The *amici* submit that to interpret “may assist in the investigation of a threat” as allowing the retained data to someday assist in the investigation of an undefined threat is erroneous. Put succinctly, the *amici* proposes that the Service only be

[72] Les *amici* soutiennent que la collecte fortuite est la seule forme de collecte d’informations non liées à la menace qui répond au critère de stricte nécessité énoncé au paragraphe 12(1) de la Loi sur le SCRS.

1) Le paragraphe 12(1) s’applique à l’article 21

[73] Quant à savoir si l’expression « strictement nécessaire » du paragraphe 12(1) s’applique seulement à la fonction de collecte ou également à la fonction de conservation, les *amici* laissent entendre que les termes « constituent des menaces » au paragraphe 12(1) s’appliquent clairement à la conservation d’informations du fait que le libellé exclut la conservation d’informations non liées à une menace précise.

[74] Compte tenu du type d’informations dont il est question au paragraphe 21(1), il est clair que le SCRS est tenu de limiter sa collecte d’informations aux données connexes liées à la menace visée par le mandat. Si le Service doit conserver des « données connexes », il ne peut le faire que si elles sont liées à la menace.

[75] Si un mandat prévoit la destruction du contenu des communications, mais non la destruction des données connexes, cela ne signifie pas que la conservation des données connexes est autorisée. Cette situation est particulièrement vraie lorsqu’une condition du mandat porte sur la destruction de certains types d’informations. En résumé, la conservation des « données connexes » peut être autorisée par le paragraphe 12(1) si elles sont liées à la menace. Dans le cas contraire, le SCRS n’a pas légalement le pouvoir de conserver les informations.

[76] Les *amici* proposent que le segment « [peut] aider l’enquête sur une menace », qui se trouve dans les conditions, soit interprété de manière à ce que le SCRS puisse conserver des données qui peuvent « aider l’enquête sur une menace » précise, car ils soutiennent qu’il est erroné de l’interpréter de manière à ce que les données conservées puissent aider à un moment donné l’enquête sur une menace non définie. De façon succincte, les *amici* proposent que le Service ne soit autorisé

authorized to retain information through the effect of a warrant when the information is threat related, as per the meaning of subsection 12(1).

[77] A warrant granted pursuant to section 21 of the CSIS Act is only a tool used to collect or retain information over the course of a subsection 12(1) investigation. It is only when the information fits within the parameters of subsection 12(1) that section 21 confers on the CSIS the authority to collect or retain information linked to the threat identified.

(2) Arguments on Privacy Interests

[78] The *amici* disagree with the CSIS's conceptualization of the definition and scope of "third party information" as a category of persons [***]. The current interpretation is too narrow for three reasons: (1) the constitutionally protected privacy rights of a large number of persons are disregarded; (2) the analysis of relevance is incorrectly grounded in the method used rather than the third parties' reasonable expectation of privacy; and (3) the issue is irrelevant, as the CSIS Act does not ask who the information comes from but rather whether it is related to threats. In addition, they argue that privacy concerns of Canadians stand independently from subsection 12(1).

[79] The *amici* perform a substantial analysis of privacy interests related to section 8 of the Charter in their written submissions. In a nutshell, they posit that CSIS's collection and retention of information triggers section 8 protections as the collection and retention of information amount to a search and seizure. They argue that a reasonable, both subjective and objective, and strong expectation of privacy emanates from two sources: from the metadata itself, as it evidently shows private activity, and from the inferences that may be drawn from aggregating and analysing that same metadata. According to case law, the expectation of privacy of the public is normative (what society is willing to accept) and not descriptive (a conclusion derived from a particular factual matrix). The *amici* disagree with the AGC's position that granular metadata is meaningless information. The

à conserver les informations qu'en vertu d'un mandat, lorsqu'elles sont liées à la menace, aux termes du paragraphe 12(1).

[77] Un mandat décerné en vertu de l'article 21 de la Loi sur le SCRS est seulement un outil servant à recueillir ou à conserver des informations dans le cadre d'une enquête lancée en application du paragraphe 12(1). Ce n'est que lorsque les informations s'inscrivent dans les paramètres du paragraphe 12(1) que l'article 21 confère au SCRS le pouvoir de recueillir ou de conserver des informations liées à la menace visée.

2) Arguments relatifs aux droits à la vie privée

[78] Les *amici* ne sont pas d'accord avec la manière dont le SCRS a conceptualisé la définition et la portée de l'expression « informations de tiers » à titre de catégorie de personnes [***]. L'interprétation actuelle est trop étroite pour les trois motifs suivants : 1) elle ne tient pas compte des droits constitutionnels en matière de vie privée de nombreuses personnes, 2) l'analyse de la pertinence est à tort fondée sur la méthode utilisée plutôt que sur l'attente raisonnable en matière de vie privée des tiers et 3) la question n'est pas pertinente, puisque la Loi sur le SCRS ne s'attarde pas sur l'origine des informations, mais sur leurs liens avec la menace. En outre, ils allèguent que les préoccupations en matière de vie privée des Canadiens sont indépendantes du paragraphe 12(1).

[79] Dans leurs observations écrites, les *amici* ont effectué une analyse approfondie des droits à la vie privée relativement à l'article 8 de la Charte. En somme, ils affirment que la collecte et la conservation d'informations par le SCRS sont assujetties aux mesures de protection prévues à l'article 8 puisque la collecte et la conservation d'informations équivalent à une fouille, à une perquisition ou à une saisie. Ils allèguent que l'attente forte et raisonnable, tant subjective qu'objective, en matière de droits à la vie privée s'applique à deux sources, soit les métadonnées à proprement dit, dans la mesure où elles révèlent une activité liée aux droits à la vie privée, et les inférences qui peuvent être tirées à partir du regroupement et de l'analyse de ces métadonnées. Selon la jurisprudence, l'attente du public en matière de vie privée est normative (ce que la société est

amici retort that jurisprudence supports their assertion that information gleaned from granular metadata and from the product of its aggregation and analysis both generate information that goes to the “biological core” of a person and thus violates privacy. Metadata, on its own and processed through aggregation and analysis, can provide intimate insights into the lifestyle and personal choices of individuals; it is not an innocuous kernel of information. In addition, the products of the CSIS’s analytical methods are much more elaborate than methods or types of information at issue in prior Supreme Court of Canada cases.

[80] The *amici* accept that a balance must be struck between the privacy interests of individuals and those of the state. According to them, the fine-tuning of that balance can be struck by adjusting the retention period of the information collected.

(3) Suggestions Regarding Amendments to the Warrant Conditions

[81] The *amici*’s main proposal in regard to the warrant conditions is that the retention of information should be governed exclusively by whether or not the information collected is threat-related. This categorisation aims to include information provisionally considered threat-related through the mechanism of an assessment period. By definition, the *amici*’s proposal aims to exclude the retention of information that is discernably not threat-related.

[82] The privacy rights of third parties must be upheld. While it is inevitable that their communications will be captured through the operation of warrants, the proper trade-off for this violation of privacy rights is that the retention of that information should be limited to a proportional period. In that regard, the *amici* propose

prête à accepter) et non descriptive (une conclusion qui découle d’un cadre factuel particulier). Les *amici* ne sont pas d’accord avec la position du PGC selon laquelle les métadonnées prises seules ne sont pas pertinentes. Les *amici* rétorquent que la jurisprudence appuie leur affirmation voulant que les métadonnées elles-mêmes ainsi que le produit de leur regroupement et de leur analyse permettent d’obtenir des informations qui constituent des « informations biographiques de base » d’une personne et qui, par conséquent, portent atteinte aux droits à la vie privée. Les métadonnées, prises seules et ayant fait l’objet d’un regroupement et d’une analyse, peuvent fournir des détails intimes sur le mode de vie et les choix personnels des particuliers; elles ne forment pas un ensemble d’informations anodin. En outre, les méthodes analytiques du SCRS et les résultats qu’elles donnent sont beaucoup plus élaborés que les méthodes ou types d’informations en cause dans d’anciennes affaires de la Cour suprême du Canada.

[80] Les *amici* sont d’accord qu’une mise en balance doit être établie entre les droits à la vie privée du particulier et l’intérêt de l’État. Selon eux, il est possible de régler avec précision cette mise en balance en ajustant la période de conservation des informations recueillies.

3) Propositions concernant les modifications aux conditions prévues dans les mandats

[81] Selon la proposition principale des *amici* en ce qui touche les conditions prévues dans les mandats, la conservation des informations devrait dépendre exclusivement du fait qu’elles sont liées à la menace ou non. Cette catégorisation vise à inclure les informations provisoirement considérées comme une menace pendant une période d’examen. Par définition, la proposition des *amici* entend exclure la conservation d’informations qui ne sont visiblement pas liées à la menace.

[82] Les droits à la vie privée des tiers doivent être respectés. Même s’il est inévitable que les communications de tiers seront interceptées dans l’exécution de mandats, la conservation de ces informations pendant une période proportionnelle constituerait un compromis approprié pour cette atteinte aux droits à la vie privée.

specific definitions of terms and different periods of retention for different types of information. Generally, the *amici* suggest that the Court allow information to be retained [***] in order for a communications analyst to make the determination of whether or not information is threat-related. Before that determination is made, the information should be kept in a pre-analysis environment.

[83] For the *amici*, the difficulty lies not in clearly defining threat-related information, but rather in the treatment of ambiguous information. As a solution, the *amici* propose that a designated judge should set the appropriate period of retention at the warrant authorization stage on a case-by-case basis. If the judge does not set an appropriate retention period at that stage and if it is difficult to categorise the information as either falling within the ambit of the target of investigation or of a third party, then the CSIS must apply to the Court for directions following the collection of the information.

[84] As such, the *amici* notably propose changes to the warrant conditions governing the retention of third party information. First, the current period of retention of [***] generally ought to be reduced to [***]. Incidentally, the *amici* suggest that the standard for retention should become “reasonable grounds to suspect” instead of the current standard “reasonable grounds to believe”. In addition, associated data should not be distinguished from the content of the communication; both should be assessed and either destroyed or retained as a whole. Information, both content and metadata, should not be analysed until the information has been determined retainable or not. Finally, non-threat-related information should only be retained for the purpose of being disclosed in accordance with section 19 (Authorized disclosure of information) of the CSIS Act.

III. Issues Raised

[85] The issues raised by the present application are the following:

À cet égard, les *amici* proposent des définitions précises des conditions et des périodes différentes de conservation selon les types d’informations. En général, ils suggèrent que la Cour permette que les informations soient conservées [***] pour qu’un analyste des communications puisse établir si elles sont liées à la menace. Avant qu’une décision soit prise, les informations devraient demeurer dans un cadre d’analyse préliminaire.

[83] Pour les *amici*, la difficulté ne réside pas dans l’établissement d’une définition claire des informations liées à la menace, mais plutôt dans le traitement des informations ambiguës. À titre de solution, les *amici* proposent qu’un juge désigné fixe la période de conservation appropriée à l’étape de l’autorisation du mandat, et ce, en fonction de chaque cas. Si le juge ne fixe pas une période de conservation appropriée à cette étape et s’il est difficile de juger si les informations concernent la cible de l’enquête ou un tiers, le SCRS doit alors demander à la Cour des directives après la collecte d’informations.

[84] À ce titre, les *amici* proposent notamment des changements aux conditions prévues dans les mandats régissant la conservation d’informations de tiers. D’abord, la période actuelle de conservation [***] devrait en général être réduite à [***]. Incidemment, les *amici* suggèrent que la norme de conservation devienne celle « des motifs raisonnables de soupçonner » au lieu de la norme actuelle « des motifs raisonnables de croire ». En outre, les données connexes ne devraient pas être différenciées du contenu de la communication; les deux devraient être examinées, et soit détruites ou conservées dans leur ensemble. Les informations, tant le contenu que les métadonnées, ne devraient pas être analysées avant qu’il ait été déterminé qu’elles peuvent être conservées. Enfin, les informations non liées à la menace ne devraient être conservées qu’aux fins de communication, conformément à l’article 19 (Autorisation de communication) de la Loi sur le SCRS.

III. Questions en litige

[85] Les questions soulevées dans la présente demande sont les suivantes :

- | | |
|--|--|
| <p>1. Does the CSIS’s omission to disclose and explain the existence of the ODAC program since its launch in 2006 amount to a behaviour breaching the duty of candour that the CSIS owes the Court?</p> | <p>1. L’omission du SCRS de divulguer et d’expliquer l’existence du programme du CADO depuis son lancement en 2006 constitue-t-elle un manquement à l’obligation de franchise dont le SCRS doit faire preuve envers la Cour?</p> |
| <p>2. If the collection function is to be performed only “to the extent that it is strictly necessary”, does the “strictly necessary” limit also apply to the retention function in regard to information collected through the operation of warrants issued pursuant to subsection 12(1), sections 2, and 21 of the CSIS Act?</p> | <p>2. Dans le cas où la fonction de collecte d’informations doit être exercée seulement « dans la mesure strictement nécessaire », le principe de stricte nécessité s’applique-t-il également à la fonction de conservation des informations recueillies dans l’exécution de mandats décernés au titre du paragraphe 12(1) et des articles 2 et 21 de la Loi sur le SCRS?</p> |
| <p>3. Can the associated data, as defined at paragraphs 33 and 34 of these reasons, collected by the CSIS through the operation of warrants issued by this Court since 2006 be retained for future inquiries as part of the ODAC program pursuant to subsection 12(1), sections 2, and 21 of the CSIS Act?</p> | <p>3. Les données connexes que recueille le SCRS dans l’exécution de mandats décernés par la Cour depuis 2006, telles qu’elles sont définies aux paragraphes 33 et 34 des présents motifs, peuvent-elles être conservées aux fins d’enquêtes ultérieures dans le cadre du programme du CADO, conformément au paragraphe 12(1) et aux articles 2 et 21 de la Loi sur le SCRS?</p> |
| <p>4. Are the amendments sought to the warrant conditions within the legal parameters set by subsection 12(1), sections 2 and 21 of the CSIS Act?</p> | <p>4. Les modifications demandées aux conditions prévues dans les mandats respectent-elles les paramètres établis au paragraphe 12(1) et aux articles 2 et 21 de la Loi sur le SCRS?</p> |
| <p>5. What is the appropriate period of retention for information collected through the operation of warrants in order to permit the CSIS to assess whether the information may be of assistance to investigate a threat to the security of Canada, or may be useful in a prosecution, to international relations, or to the defence of Canada? If the information is assessed as being unrelated to any of these three objectives, when should it be destroyed?</p> | <p>5. Quelle période de conservation des informations recueillies dans l’exécution de mandats serait appropriée pour permettre au SCRS d’établir si ces informations peuvent aider à l’enquête sur des menaces envers la sécurité du Canada ou être utiles dans le cadre de poursuites ou en matière d’affaires internationales ou de défense nationale? S’il est déterminé que les informations ne sont liées à aucun de ces trois objectifs, à quel moment doivent-elles être détruites?</p> |

IV. Analysis

A. *The Duty of Candour*

[86] I must determine whether the CSIS deliberately chose not to inform the Court, between 2006 and 2016,

IV. Analyse

A. *L’obligation de franchise*

[86] Je dois établir si le SCRS a délibérément choisi de ne pas informer la Cour, entre 2006 et 2016, au sujet

of its modified collection and retention policy in regard to warrants issued by this Court pursuant to subsection 12(1) and section 21 of the CSIS Act. I must also determine if such behaviour, in general, amounts to a breach of the CSIS's duty of candour towards the Court. I have briefly exposed some of the relevant facts to my analysis of the duty of candour at paragraphs 9 to 25 of these reasons.

[87] I have raised, on numerous occasions, at *ex parte*, *in camera* hearings, the issue of retention of information unrelated to threats or to the target of the warrant; many other designated judges have echoed this concern. The Court has proposed that such unrelated information be destroyed as soon as it is identified to be non-threat related. The Court has also suggested that the assessment period used to determine whether or not the collected information is threat- or target-related generally be limited to [***] and in some cases less. As an example, in file [***], the Court explored whether a retention period shorter than [***] was feasible.

[88] The designated judges have grappled with the issue of information unrelated to the threat or to the target before, notably when the Court dealt with [***]. In that file, the Court decided that information such as [***] found to be unrelated to the investigation had to be destroyed within [***]. A similar concern was also expressed in regard to [***] warrants where a period [***] was determined in regard to [***] unrelated to the target of the warrant. Overall, the designated judges' approach to retention and destruction of third party information has been consistent.

[89] The legal parameters of the duty of candour were detailed by Justice Mosley in *X (Re)*, 2013 FC 1275, [2015] 1 F.C.R. 635 [cited above], later upheld on appeal in *X (Re)*, 2014 FCA 249, [2015] 1 F.C.R. 684 [cited above]. Justice Mosley, at paragraphs 82 to 89, wrote:

de sa politique modifiée de collecte et de conservation en ce qui concerne les mandats décernés par la Cour au titre du paragraphe 12(1) et de l'article 21 de la Loi sur le SCRS. Je dois également établir si une telle conduite, en général, constitue un manquement à l'obligation de franchise du SCRS envers la Cour. J'ai brièvement exposé certains faits pertinents aux fins de mon analyse de l'obligation de franchise aux paragraphes 9 à 25 des présents motifs.

[87] J'ai soulevé à de nombreuses occasions, lors d'audiences *ex parte* et à huis clos, la question de la conservation d'informations non liées à la menace ou à la cible dans le cadre d'un mandat; beaucoup d'autres juges désignés ont réitéré cette préoccupation. La Cour a proposé que ces informations sans lien quelconque soient détruites le plus tôt possible puisqu'elles ne sont pas considérées comme liées à la menace. La Cour a également suggéré que la période d'examen servant à déterminer si les informations recueillies sont liées à la menace ou à la cible soit en général réduite à [***] et, dans certains cas, réduite encore davantage. À titre d'exemple, dans le dossier [***], la Cour a examiné s'il était réalisable d'établir une période de conservation de moins [***].

[88] Les juges désignés ont déjà débattu de la question des informations non liées à la menace ou à la cible, notamment lorsque la Cour s'est penchée sur les mandats relatifs [***]. Dans ce dossier, la Cour a décidé que les informations comme [***] considérées comme non liées à une enquête devaient être détruites dans les [***]. Une préoccupation semblable a également été exprimée à l'égard des mandats sur [***] pour lesquels une période de [***] a été appliquée aux [***] non liées à la cible du mandat. Dans l'ensemble, les juges désignés ont adopté une approche uniforme à l'égard de la conservation et de la destruction des informations de tiers.

[89] Le juge Mosley a exposé en détail les paramètres juridiques de l'obligation de franchise dans la décision *X (Re)*, 2013 CF 1275, [2015] 1 R.C.F. 635 [précitée] lesquels ont plus tard été confirmés en appel dans l'arrêt *X (Re)*, 2014 CAF 249, [2015] 1 R.C.F. 684 [précité]. Le juge Mosley, aux paragraphes 82 à 89, a écrit :

The duty of full and frank disclosure in an *ex parte* proceeding was discussed by the Supreme Court of Canada in *Ruby v. Canada (Solicitor General)*, 2002 SCC 75, [2002] 4 S.C.R. 3, at paragraph 27:

In all cases where a party is before the court on an *ex parte* basis, the party is under a duty of utmost good faith in the representations it makes to the court. The evidence presented must be complete and thorough and no relevant information adverse to the interests of that party may be withheld; *Royal Bank, supra*, at para. 11. Virtually all codes of professional conduct impose such an ethical obligation on lawyers. See for example the *Alberta Code of Professional Conduct*, c.10, r. 8.

The DAGC acknowledges that this duty, also known as the duty of utmost good faith or candour, applies to all of the Service's *ex parte* proceedings before the Federal Court: *Harkat (Re)*, 2010 FC 1243, 224 C.R.R. (2d) 167, at paragraph 117, rev'd on other grounds 2012 FCA 122, [2012] 3 F.C.R. 635, appeal on reserve before the Supreme Court [the Supreme Court has since rendered its decision; see 2014 SCC 37, [2014] 2 S.C.R. 33]; *Charkaoui (Re)*, 2004 FCA 421, [2005] 2 F.C.R. 299, at paragraphs 153–154; *Almrei (Re)*, 2009 FC 1263, [2011] 1 F.C.R. 163, paragraph 498. In making a warrant application pursuant to sections 12 and 21 of the CSIS Act, the Service must present all material facts, favourable or otherwise.

...

In *R. v. G.B. (application by Bogiatzis, Christodoulou, Cusato and Churchill)*, [2003] O.T.C. 785 (Ont. S.C.J.), a case involving an application for a stay of proceedings on the ground that a police officer had lied in affidavits to obtain wiretap authorizations, the Court described material facts as follows at paragraphs 11 and 12:

Material facts are those which may be relevant to an authorizing judge in determining whether the criteria for granting a wiretap authorization have been met. For the disclosure to be frank, meaning candid, the affiant must turn his or her mind to the facts which are against what is sought and disclose all of them which are known, including all facts from which inferences may be drawn. Consequently, the obligation of full and frank disclosure means that the affiant must disclose in the affidavit facts known to the affiant which tend to disprove the existence of either reasonable or probable grounds of investigative

La Cour suprême du Canada, dans l'arrêt *Ruby c. Canada (Solliciteur général)*, 2002 CSC 75, [2002] 4 R.C.S. 3, au paragraphe 27, s'est penchée sur la question de l'obligation de divulgation complète et franche dans une instance *ex parte* :

La partie qui plaide *ex parte* devant un tribunal a l'obligation de présenter ses arguments avec la bonne foi la plus absolue. Elle doit offrir une preuve complète et détaillée, et n'omettre aucune donnée pertinente qui soit défavorable à son intérêt : *Royal Bank*, précité, par. 11. Presque tous les codes de déontologie professionnelle applicables aux avocats leur font cette obligation. Voir, par exemple, l'*Alberta Code of Professional Conduct*, ch.10, règle 8.

Le SPGC reconnaît que cette obligation, également qualifiée d'obligation de bonne foi la plus absolue, joue dans toutes les instances dans lesquelles le Service plaide *ex parte* devant la Cour fédérale : *Harkat (Re)*, 2010 CF 1243, au paragraphe 117, infirmée pour d'autres motifs 2012 CAF 122, [2012] 3 R.C.F. 635, jugement en délibéré devant la Cour suprême [la Cour suprême a depuis rendu sa décision. Voir 2014 CSC 37, [2014] 2 R.C.S. 33]; *Charkaoui (Re)*, 2004 CAF 421, [2005] 2 R.C.F. 299, aux paragraphes 153 et 154; *Almrei (Re)*, 2009 CF 1263, [2011] 1 R.C.F. 163, au paragraphe 498. Lorsqu'il présente une demande de mandat au titre des articles 12 et 21 de la Loi sur le SCRS, le Service doit faire état de tous les faits importants, favorables ou non.

[...]

À l'occasion de l'affaire *R. v. G.B. (application by Bogiatzis, Christodoulou, Cusato and Churchill)*, [2003] O.T.C. 785 (C.S.J. Ont.), où il était question d'une demande de sursis des procédures au motif qu'un agent de police avait menti dans des affidavits afin d'obtenir des autorisations d'écoute téléphonique, la Cour, aux paragraphes 11 et 12, a défini les faits importants de la manière suivante :

[TRADUCTION] Les faits importants sont ceux qui peuvent permettre au juge saisi d'une demande de vérifier si les critères applicables en matière d'autorisation d'écoute téléphonique ont été satisfaits. Pour que la communication soit franche, c'est-à-dire sincère, l'affiant doit se pencher sur les faits qui sont défavorables à sa demande et communiquer en entier les faits connus, y compris tous les faits à partir desquels des déductions peuvent être tirées. Par conséquent, l'obligation de communication complète et franche signifie que l'affiant doit communiquer dans l'affidavit les faits qui lui sont connus qui tendent

necessity in respect of any target of the proposed authorization.

The obligation of full and frank disclosure also means that the affiant should never make a misleading statement in the affidavit, either by means of the language used or by means of strategic omission of information. [Underlining added by Justice Mosley.]

I agree with counsel for the DAGC that in the context of a warrant application pursuant to section 21 of the CSIS Act, material facts are those which may be relevant to a designated judge in determining whether the criteria found in paragraphs (21)(2)(a) and (b) have been met.

...

However, I do not accept the narrow conception of relevance advocated by the DAGC in this context as it would exclude information about the broader framework in which applications for the issuance of CSIS Act warrants are brought. In my view, it is tantamount to suggesting that the Court should be kept in the dark about matters it may have reason to be concerned about if it was made aware of them....

[90] The Supreme Court of Canada, in *Canada (Citizenship and Immigration) v. Harkat*, 2014 SCC 37, [2014] 2 S.C.R. 33, at paragraphs 101 and 102, citing *Ruby v. Canada (Solicitor General)*, 2002 SCC 75, [2002] 4 S.C.R. 3, and *Almrei (Re)*, 2009 FC 1263, [2011] 1 F.C.R. 163, confirmed that an elevated duty of candour applies when a party relies on evidence in *ex parte* proceedings and that ongoing efforts to update the information are required.

[91] The CSIS began retaining associated data in 2006. From that time until December 2011, the Court was not informed by the CSIS that such information, unrelated to threats or to the target designated in the warrant, was being retained on an indefinite basis. In December 2011, at a hearing, CSIS alluded to the retention of data when discussing changes to the wording of the warrants. The purpose of the modification to the wording of the warrants, as explained by counsel for CSIS, was to “improve the vocabulary”.

à réfuter l’existence de motifs raisonnables et probables ou la nécessité de faire enquête en ce qui concerne l’une ou l’autre cible visée par l’autorisation envisagée.

L’obligation de communication complète et franche signifie également que l’affiant ne doit jamais faire une déclaration trompeuse dans l’affidavit, que ce soit par la formulation utilisée ou par une omission stratégique de renseignements. [Souligné par le juge Mosley.]

Je retiens la thèse de l’avocat du SPGC portant que, en matière de demande de mandat au titre de l’article 21 de la Loi sur le SCRS, les faits importants sont ceux qui peuvent aider le juge désigné à décider si les critères énoncés aux alinéas 21(2)a) et 21(2)b) ont été satisfaits.

[...]

Toutefois, je ne retiens pas la conception étroite de la pertinence préconisée par le SPGC en cette matière car elle exclut les renseignements concernant le cadre élargi dans lequel les demandes de délivrance de mandat au titre de la Loi sur le SCRS sont présentées. Selon moi, cela revient à dire que la Cour ne doit pas être informée quant à des questions au sujet desquelles elle pourrait avoir des réserves si elle en était informée [...]

[90] Dans l’arrêt *Canada (Citoyenneté et Immigration) c. Harkat*, 2014 CSC 37, [2014] 2 R.C.S. 33, aux paragraphes 101 et 102, citant l’arrêt *Ruby c. Canada (Solliciteur général)*, 2002 CSC 75, [2002] 4 R.C.S. 3, et la décision *Almrei (Re)*, 2009 CF 1263, [2011] 1 R.C.F. 163, la Cour suprême du Canada a confirmé qu’une lourde obligation de franchise s’applique lorsqu’une partie se fonde sur des éléments de preuve durant des procédures *ex parte* et que des efforts constants pour mettre à jour les informations sont nécessaires.

[91] Le SCRS a commencé à conserver des données connexes en 2006. De ce moment à décembre 2011, la Cour n’a pas été informée par le SCRS que de telles informations, non liées à la menace ou à la cible d’un mandat, étaient conservées pour une durée indéterminée. En décembre 2011, lors d’une audience, le SCRS a mentionné la conservation de données dans une discussion sur des changements au libellé des mandats. L’objet de tels changements, comme les avocats du SCRS l’ont expliqué, était d’« améliorer le vocabulaire ».

[92] There is documented evidence showing that from 2006 to 2008, the CSIS had every intention to inform the Court of its retention of associated data program. Thereafter, references to the CSIS's intention to inform the Court vanished, but there is no evidence clearly establishing that the CSIS deliberately did not intend to inform the Court. There is also no evidence to explain why the Court was not informed. No conclusive evidence on the matter has been presented to the Court.

[93] Having said that, the evidence establishes that as a result of the *Charkaoui* II decision of 2008, the CSIS reviewed its retention of information program and adapted its policies through the years. It is only in December 2011 that an amendment to the warrant conditions was effected to reflect the new retention policy of [***] applied only to “content” and implicitly not to “associated data”.

[94] As briefly mentioned above, in the final moments of the December 2011 *en banc* hearing, which dealt with numerous amendments to the warrant conditions, counsel for the CSIS, upon being asked whether there was anything else to be raised, offered this last minute comment:

“[...] there are other minor changes to the conditions that we think go to clarity [...] we also looked at trying to better the language [...] if I can put it that way; not change but to better the language, [...] before it read as follows: “[...] subject to condition 1, any communication of a person” and now we have included the words “the content of any communication”. So it makes it clear the metadata is not part of what would be destroyed. And just so the Court is aware, basically the metadata is not destroyed and is retained no matter what happens to the communication except for solicitor-client which will be destroyed. [...] Those are new changes that we made. It was really to reflect the practice and what other warrants are saying. We are always trying to better the language of the warrants.”

(See transcript of file [***], December 16, 2011, at pages 83–87.)

[92] La preuve documentaire révèle que, de 2006 à 2008, le SCRS avait la ferme intention d'informer la Cour au sujet de la conservation de données connexes dans le cadre de son programme. Par la suite, toute preuve de cette intention du SCRS d'informer la Cour a disparu, mais rien n'indique clairement que le SCRS n'avait aucune intention d'informer la Cour, et rien n'explique pourquoi la Cour n'a pas été informée. Aucune preuve concluante à cet égard n'a été présentée à la Cour.

[93] Cela dit, la preuve établit que, par suite de l'arrêt *Charkaoui* II en 2008, le SCRS a revu son programme de conservation d'informations et a adapté ses politiques au fil des ans. Ce n'est qu'en décembre 2011 qu'une modification aux conditions prévues dans les mandats a été apportée pour tenir compte de la nouvelle politique prévoyant une période de conservation [***] applicable seulement au « contenu » et implicitement inapplicable aux « données connexes ».

[94] Comme il a été brièvement mentionné ci-dessus, au terme de l'audience en banc tenue en décembre 2011 qui portait sur de nombreuses modifications aux conditions prévues dans les mandats, les avocats du SCRS, lorsqu'on leur a demandé s'ils voulaient ajouter quelque chose, ont fait ce commentaire de dernière minute :

[TRADUCTION] « [...] il y a d'autres changements mineurs aux conditions qui, selon nous, apportent des précisions [...] nous avons également tenté d'améliorer la formulation [...] si je peux m'exprimer ainsi; non pas de changer, mais d'améliorer la formulation, [...] avant on pouvait lire : « [...] sous réserve de la condition 1, toute communication faite par une personne » et nous avons ajouté les termes « le contenu de toute communication ». Il est donc clair que les métadonnées ne font pas partie de ce qui devrait être détruit. Et juste à titre informatif pour la Cour, les métadonnées ne sont essentiellement pas détruites et sont conservées peu importe ce qui arrive à la communication, et seules celles qui sont assujetties au secret professionnel de l'avocat seront détruites. [...] Ce sont de nouveaux changements que nous avons apportés. Ils ont été faits en réalité pour s'adapter à la pratique et à ce que d'autres mandats énoncent. Nous essayons toujours d'améliorer la formulation des mandats. »

(Voir la transcription du dossier [***], datée du 16 décembre 2011, aux pages 83 à 87.)

[95] The concepts of “metadata” and “associated data” were not the subject matter of the December 2011 *en banc* hearing. The Court, at the time, was dealing with other substantial changes to the warrant conditions template. The concept of retention and destruction of information was only broached in the final moments of the hearing, apparently to reflect an innocuous change to the CSIS’s practice and “to better the language of warrants”. In retrospect, this “minor change” was very far from minor and very far from simply “bettering the language”.

[96] In June 2015, in file [***], which was heard over several hearings with the help of an *amicus*, I specifically brought up the issue of retaining third party information. Over those days of hearings, as the transcripts reveal, the CSIS never discussed its policy of retention of metadata. Yet, on numerous occasions, counsel for the CSIS told the Court that the issue of retention of third party information raised complex matters and that time was needed to reflect on it. Over these six hearings, I formulated several suggestions. First, warrant conditions should clearly express that non-threat, non-target information, such as third party information, should not be retained. Second, I suggested that the assessment period in regard to third party information unrelated to threats and to the target should be limited to [***] and not [***]. Counsel for the CSIS proposed to postpone these discussions so that the CSIS could review its own internal operations and submit new approaches at a later date. (See transcript of file [***], dated June 1, 2015, at page 55.) (See transcript of file [***], dated June 3, 2015, at pages 11 and 12.) (See transcript of file [***], dated June 10, 2016, at page 19.)

[97] As a result, on December 8, 2015, after two extensions of time granted by the Court, counsel for the CSIS submitted by letter a number of proposed amendments to the warrant conditions templates. The letter of December 8, 2015, did not divulge the Service’s policy of retaining metadata. The amendments became the subject matter of file [***]. The issue of CSIS’s retention

[95] Les concepts de « métadonnées » et de « données connexes » n’étaient pas l’objet de l’audience en banc tenue en décembre 2011. À l’époque, la Cour était saisie d’autres changements importants aux conditions prévues dans les modèles de mandats. Les concepts de conservation et de destruction d’informations ont seulement été abordés vers la fin de l’audience, apparemment pour tenir compte d’un changement anodin à la pratique du SCRS et « pour améliorer la formulation des mandats ». Avec le recul, ce « changement mineur » était loin de l’être et ne consistait vraiment pas à simplement « améliorer la formulation ».

[96] En juin 2015, dans le dossier [***], qui a fait l’objet de plusieurs audiences avec l’aide d’un *amicus*, j’ai expressément soulevé la question concernant la conservation d’informations de tiers. Au cours de ces jours d’audience, comme en font état les transcriptions, le SCRS n’a jamais discuté de sa politique de conservation des métadonnées. Pourtant, à bien des occasions, les avocats du SCRS ont dit à la Cour que la conservation d’informations de tiers soulevait des questions complexes et qu’il fallait du temps pour y réfléchir. Tout au long de ces six audiences, j’ai formulé quelques propositions. En premier lieu, les conditions prévues dans les mandats devraient clairement préciser que les informations non liées à la menace ou à la cible, comme les informations de tiers, ne doivent pas être conservées. En deuxième lieu, j’ai suggéré que la période d’examen applicable aux informations de tiers non liées à la menace ou à la cible soit limitée à [***] plutôt qu’à [***]. Les avocats du SCRS ont proposé de reporter ces discussions de manière à ce que le SCRS puisse revoir ses propres activités internes et présenter de nouvelles approches à une date ultérieure. (Voir la transcription du dossier [***], datée du 1^{er} juin 2015, à la page 55.) (Voir la transcription du dossier [***], datée du 3 juin 2015, aux pages 11 et 12.) (Voir la transcription du dossier [***], datée du 10 juin 2016, à la page 19.)

[97] Par conséquent, le 8 décembre 2015, après deux prolongations de délai accordées par la Cour, les avocats du SCRS ont présenté par lettre des propositions de modifications aux conditions prévues dans les modèles de mandats. La lettre datée du 8 décembre 2015 ne faisait pas état de la politique de conservation des métadonnées du Service. Les modifications sont devenues

of metadata was only added to file [***] following the publication of the SIRC's 2014-2015 public annual report in late January 2016. It is only after reading the report and the letter of January 28, 2016, sent by the Deputy Attorney General that my fellow designated judges and I fully understood that the CSIS was retaining metadata. Following these events, it was decided that the policy of retention of such information would be added to the subject matters planned for the *en banc* hearing already called for to deal with the amendments described in the December 8, 2015 letter.

[98] In retrospect, I am concerned by the fact that both the CSIS and the SIRC knew of the retention program, but the Court did not. How can the Court properly assume its duties to assess very intrusive warrants when the party appearing in front of it *ex parte* and *in camera* does not inform the Court of retention policies and practices directly related to the information the Court allows the CSIS to collect through the warrants it issues? The retention program was at the heart of the issues raised by the Court in file [***] yet the CSIS decided to ask for additional time rather than inform the Court of the existence of the program. I specifically note that the evidence shows the CSIS expressed the need to inform the Court of the details of the program as far back as 2006. Yet, it took extrinsic events for the Court to discover the existence of the program in 2016. Here are the relevant extracts of the 2014-2015 SIRC Report:

.... During a warrant application before the Federal Court in late 2011, when the matter of the wording change was raised, CSIS legal services did make reference to the retention of metadata. However, SIRC was given no indication that the Service was fully transparent with the Federal Court about the nature and scope of its activities with respect to metadata in the context of that discussion. SIRC, on the other hand, was of the view that the Court has a general interest in how the Service uses the intelligence, including metadata, collected under the authority of a warrant.

l'objet du dossier [***]. La question concernant la conservation des métadonnées par le SCRS n'a été ajoutée au dossier [***] qu'après la publication du Rapport du CSARS 2014-2015 à la fin du mois de janvier 2016. Ce n'est qu'après avoir lu le rapport et la lettre du sous-procureur général datée du 28 janvier 2016 que mes collègues juges désignés et moi-même avons pleinement saisi que le SCRS conservait des métadonnées. Par la suite, il a été décidé que la politique de conservation de telles informations serait ajoutée aux questions à traiter à l'audience en banc déjà convoquée pour examiner les modifications décrites dans la lettre du 8 décembre 2015.

[98] Avec le recul, cela me préoccupe que le SCRS et le CSARS connaissaient le programme de conservation alors que la Cour ne le connaissait pas. Comment la Cour peut-elle bien exercer ses fonctions d'examen de mandats très attentatoires lorsque la partie qui comparait devant elle, *ex parte* et à huis clos, ne l'informe pas des politiques et des pratiques de conservation directement liées aux informations dont elle autorise la collecte par le SCRS dans l'exécution de mandats qu'elle décerne? Le programme de conservation était au cœur des questions soulevées par la Cour dans le dossier [***]. Pourtant, le SCRS a décidé de demander un délai supplémentaire plutôt que d'informer la Cour de l'existence du programme. Je souligne en particulier que la preuve indique que le SCRS a ressenti la nécessité d'informer la Cour de détails du programme remontant à aussi loin que 2006. Néanmoins, il a fallu des événements extrinsèques pour que la Cour découvre l'existence du programme en 2016. Voici les extraits pertinents du Rapport du CSARS 2014-2015 :

[...] Lors d'une présentation de demande de mandat auprès de la Cour fédérale à la fin de 2011, lorsque la question de la modification de la formulation a été soulevée, les services d'aide juridique du SCRS ont bien fait référence à la conservation des métadonnées. Cependant, on n'a fourni aucune indication au CSARS sur la totale transparence du Service à l'égard de la Cour fédérale au sujet de la nature et de la portée de ses activités liées aux métadonnées dans le cadre de cette discussion. Le Comité estime toutefois que la Cour fédérale s'intéresse, de manière générale, à la façon dont le Service utilise les renseignements recueillis en vertu d'un mandat, y compris les métadonnées.

.... SIRC therefore recommended that the Service make the Court aware of the particulars of the Service's retention and use of metadata collected under warrant.

.... Given the continuing importance of this subject, the Committee will look more thoroughly at data exploitation and data acquisition in the next research cycle to assess whether collection is done "to the extent that is strictly necessary," as set out in section 12 of the *CSIS Act*. [Emphasis in original.]

(Canada. Security Intelligence Review Committee. *Annual Report 2014-2015*. "Broader Horizons: Preparing the Groundwork for Change in Security Intelligence Review" (Ottawa: Public Works and Government Services Canada, 2015), at page 25.)

[99] I note the important fact that the SIRC recommended to the CSIS that it inform the Court of its retention program, but that the CSIS refused to do so. It refused for the following reasons:

CSIS RESPONSE TO RECOMMENDATIONS:

The Service did not agree with SIRC's recommendation to advise the Federal Court of activities relating to metadata collected under warrant. CSIS's position is that section 21 of the *CSIS Act* does not confer any general supervisory authority to Federal Court judges, therefore, it believes that SIRC's recommendation was both inappropriate and unwarranted. Moreover, the Service maintains that its position on the issue in question was communicated clearly and transparently to the Federal Court during a warrant application in December 2011. [Emphasis added; bold in original.]

(Canada. Security Intelligence Review Committee. *Annual Report 2014-2015*. "Broader Horizons: Preparing the Groundwork for Change in Security Intelligence Review" (Ottawa: Public Works and Government Services Canada, 2015), at page 26.)

[100] How can a privileged party, appearing on an *ex parte*, *in camera* basis, reply in such a way? Designated judges serve as the gatekeepers of intrusive

[...] le CSARS a recommandé que le SCRS détaille à la Cour fédérale les façons dont il utilise et conserve les métadonnées collectées en vertu d'un mandat.

[...] Compte tenu de l'importance à long terme du sujet, le Comité reviendra sur l'exploitation et l'acquisition des données dans son prochain cycle de recherche pour évaluer si la collecte se fait « dans la mesure strictement nécessaire », tel que stipulé à l'article 12 de la *Loi sur le SCRS*.

(Canada. Comité de surveillance des activités de renseignement de sécurité. *Rapport annuel 2014-2015*. « Vers de nouveaux horizons : préparer le terrain du changement dans la surveillance des activités de renseignement de sécurité » (Ottawa : Travaux publics et Services gouvernementaux Canada, 2015), à la page 25.)

[99] Je souligne le fait important que le CSARS a recommandé au SCRS d'informer la Cour de son programme de conservation, mais que ce dernier a refusé de le faire pour les raisons suivantes :

RÉPONSE DU SCRS AUX RECOMMANDATIONS :

Le Service décline la recommandation du CSARS visant à notifier la Cour fédérale des activités relatives aux métadonnées recueillies dans le cadre d'un mandat. Le SCRS estime que l'article 21 de la *Loi sur le SCRS* ne confère aucun pouvoir général de surveillance aux juges de la Cour fédérale, par conséquent, il estime la recommandation du CSARS inappropriée et injustifiée. En outre, le Service maintient que sa position sur l'enjeu en question a été communiquée de façon claire et transparente à la Cour fédérale lors d'une demande de mandat en décembre 2011. [Non souligné dans l'original; caractère gras dans l'original.]

(Canada. Comité de surveillance des activités de renseignement de sécurité. *Rapport annuel 2014-2015*. « Vers de nouveaux horizons : préparer le terrain du changement dans la surveillance des activités de renseignement de sécurité » (Ottawa : Travaux publics et Services gouvernementaux Canada, 2015), à la page 26.)

[100] Comment une partie qui jouit d'un privilège, comparaisant *ex parte* et à huis clos, peut-elle répliquer de telle manière? Les juges désignés agissent à titre de

powers, ensuring a balance between private interest and the state's need to intrude upon that privacy for the collective good. They must also ensure that the intrusive means sought are proportionate with the gravity of the threat. The warrants issued by the designated judges have direct impacts on the activities of the CSIS and on the information that can or cannot be collected and retained. Given its unique position as applicant and sole source of evidence to the Court, the CSIS has an elevated duty to ensure the designated judges can fully assume their role. The response provided to the SIRC's recommendation by the CSIS shows a worrisome lack of understanding of, or respect for, the responsibilities of a party benefiting from the opportunity to appear *ex parte*. If the CSIS unduly limits the flow of information the Court needs to make proper determinations, then the CSIS can be seen as manipulating the judicial decision-making process.

[101] In 2005, a CSIS task force recommended the establishment of a data retention program. From the day the program was implemented in 2006, the CSIS deemed the program important enough to inform the Minister of its existence; the Service did so by letter in July 2006. At the time, the CSIS opined that the Court should also be properly informed:

“[...] the Service will make a presentation to the Federal Court or in some other form, raise with the Court, the Service revised position on retention, and seek its comments on the matter [...]”

(See affidavit of [***], dated April 21, 2016, at paragraph 27.)

[102] If the retention program warranted such a presentation and asking the Court for comments back in 2006, then why did the CSIS only dismissively broach the topic at the end of the hearing in December 2011 under the guise of “bettering the language”? How can the CSIS credibly claim to have informed the Court “clearly and transparently”?

gardiens contre les pouvoirs intrusifs en assurant un équilibre entre les droits des particuliers et le besoin de l'État d'empiéter sur ces droits pour le bien de la collectivité. Ils doivent également veiller à ce que les méthodes intrusives demandées soient proportionnelles à la gravité de la menace. Les mandats décernés par les juges désignés ont des conséquences directes sur les activités du SCRS et sur les informations susceptibles d'être recueillies et conservées. Compte tenu de sa position unique en tant que demandeur et seule source de preuve devant la Cour, le SCRS a la lourde obligation de s'assurer que les juges désignés peuvent pleinement remplir leur rôle. La réponse du SCRS à la recommandation du CSARS démontre un manque de compréhension et de respect inquiétant à l'égard des responsabilités d'une partie bénéficiant du privilège de comparaître *ex parte*. S'il limite indûment la communication d'informations dont la Cour a besoin pour rendre de bonnes décisions, le SCRS peut alors être considéré comme un organisme qui manipule le processus décisionnel judiciaire.

[101] En 2005, un groupe d'étude du SCRS a recommandé l'établissement d'un programme de conservation de données. Dès le jour où le programme a été mis en œuvre en 2006, le SCRS a jugé le programme assez important pour envoyer, en juillet 2006, une lettre informant le ministre de son existence. À ce moment, le SCRS était d'avis que la Cour devait également être dûment informée :

[TRADUCTION] « [...] le Service présentera ses arguments à la Cour fédérale ou sous quelque forme, soulèvera auprès de la Cour, la position révisée du Service en matière de conservation, et sollicitera ses commentaires sur la question [...] »

(Voir l'affidavit de [***], daté du 21 avril 2016, au paragraphe 27.)

[102] Si le programme de conservation justifiait une telle présentation et une telle demande de commentaires à la Cour en 2006, pourquoi alors le SCRS n'a-t-il abordé le sujet avec indifférence qu'à la fin de l'audience en décembre 2011 sous le prétexte « d'améliorer la formulation »? Comment le SCRS peut-il prétendre avec crédibilité avoir informé la Cour « d'une manière claire et transparente »?

[103] I absolutely disagree with the CSIS's suggestion that the Court was informed "clearly and transparently". The CSIS knew, as far back as 2006, that it had to inform the Court of the substantial changes it brought to its policy of retention of information. Unfortunately, the evidence is inconclusive as to whether or not the CSIS intentionally did not inform the Court in a clear and transparent manner. At the very least, the CSIS was aware that it should inform the Court in 2006, yet did not do so.

[104] In addition, the CSIS's response to SIRC's recommendation to inform the Federal Court raises more red flags:

.... CSIS's position is that section 21 of the *CSIS Act* does not confer any general supervisory authority to Federal Court judges

(Canada. Security Intelligence Review Committee. *Annual Report 2014-2015*. "Broader Horizons: Preparing the Groundwork for Change in Security Intelligence Review" (Ottawa: Public Works and Government Services Canada, 2015), at page 26.)

[105] Such a position is unacceptable. How can the CSIS, in 2006, acknowledge the need to present the retention program to the Court and to seek its comments, but in 2015 claim that it has absolutely no responsibility to do so because the designated judges "have no supervisory authority"? This position is at the very least inconsistent and contradictory. It may also indicate that the CSIS in fact never intended to properly inform the Court at all.

[106] In the end, it took four days of *en banc* hearings, several witnesses, and five affidavits for the CSIS to explain the associated data retention program and to answer the designated judges' questions.

[107] The CSIS has a privileged role to play with the Court; yet it cannot abuse its unique position. The CSIS cannot solely decide what the Court should and should

[103] Je ne suis pas du tout d'accord avec l'affirmation du SCRS selon laquelle la Cour a été informée « d'une manière claire et transparente ». Le SCRS savait, depuis aussi loin que 2006, qu'il devait informer la Cour des changements importants qu'il apportait à sa politique de conservation d'informations. Malheureusement, la preuve ne permet pas de conclure que le SCRS a intentionnellement omis d'informer la Cour d'une manière claire et transparente. À tout le moins, le SCRS était au courant qu'il devait informer la Cour en 2006, mais il ne l'a pas fait.

[104] En outre, la réponse du SCRS à la recommandation du CSARS d'informer la Cour fédérale soulève d'autres interrogations :

[...] Le SCRS estime que l'article 21 de la *Loi sur le SCRS* ne confère aucun pouvoir général de surveillance aux juges de la Cour fédérale [...]

(Canada. Comité de surveillance des activités de renseignement de sécurité. *Rapport annuel 2014-2015*. « Vers de nouveaux horizons : préparer le terrain du changement dans la surveillance des activités de renseignement de sécurité » (Ottawa : Travaux publics et Services gouvernementaux Canada, 2015), à la page 26.)

[105] Une telle position est inacceptable. Comment le SCRS, en 2006, peut-il reconnaître la nécessité de présenter le programme de conservation à la Cour et solliciter ses commentaires, mais prétendre en 2015 qu'il n'est absolument pas responsable de le faire parce que les juges désignés « n'ont pas de pouvoir de surveillance »? Cette position est pour le moins incohérente et contradictoire. Elle porte aussi à croire que le SCRS n'a en fait jamais eu l'intention d'informer la Cour de façon appropriée.

[106] Finalement, il aura fallu au SCRS quatre jours d'audiences en banc, plusieurs témoins et cinq affidavits pour expliquer le programme de conservation des données connexes et pour répondre aux questions des juges désignés.

[107] Le SCRS a un rôle privilégié à jouer devant la Cour, mais il ne doit pas en abuser. Le SCRS ne peut décider lui-même de ce dont la Cour devrait être

not know. The CSIS, through its elevated duty of candour must inform the Court fully, substantially, clearly and transparently of the use it makes or plans to make of the information it collects through the operation of Court issued warrants. Failing to do so, the Court is in no position to properly assume its judicial obligation to render justice in accordance with the rule of law. The CSIS must have the confidence of the Court when it presents warrant applications. In the present file, it has certainly not enhanced the Court's trust.

[108] In its present submissions, at paragraph 99, the CSIS concedes that it has breached its duty of candour since 2006 in regard to the existence of the associated data retention program. The CSIS did not inform the Court “clearly and transparently” as it should have. Despite this admission, ten years later, such behaviour remains unacceptable and runs contrary to the interest of justice. For the purposes of this procedure, I find that the CSIS has breached its duty of candour by not informing the Court of its associated data retention program. In *X (Re)*, cited above, my colleague Justice Mosley, on a different factual basis, also concluded that a breach of the duty of candour had occurred. I make a similar finding three years later. I wonder what it will take to ensure that such findings are taken seriously. Must a contempt of Court proceeding, with all its related consequences, be necessary in the future?

B. *Limited Mandate of the CSIS*

[109] I now begin the discussion on the interpretation of subsection 12(1), sections 2 and 21 of the CSIS Act insofar as the collection and retention of information collected through the operation of warrants are concerned. I repeat that these reasons are limited to the application before me and to these sections only. In this section, I will ascertain in detail the primary mandate and functions of the CSIS. To do so, I will first perform a review of the applicable principles of legislative interpretation. Second, I will explore the context of the CSIS Act, notably by delving into the details of the events leading to the enactment of the Act. Third, I will

informée ou non. Le SCRS, en raison de sa lourde obligation de franchise, doit informer la Cour d'une manière complète, détaillée, claire et transparente de l'usage qu'il fait ou prévoit faire des informations qu'il recueille dans l'exécution des mandats qu'elle décerne, sans quoi elle n'est pas en mesure de bien s'acquitter de son obligation judiciaire de rendre justice conformément à la primauté du droit. Le SCRS doit avoir la confiance de la Cour lorsqu'il présente des demandes de mandats. Dans le présent dossier, il n'a certes pas favorisé la confiance de la Cour.

[108] Dans les présentes observations, au paragraphe 99, le SCRS admet qu'il a manqué à son obligation de franchise depuis 2006, laquelle consistait à révéler l'existence du programme de conservation des données connexes. Le SCRS n'a pas informé la Cour « d'une manière claire et transparente » comme il aurait dû le faire. Malgré cette admission, dix ans plus tard, une telle conduite demeure inacceptable et contraire à l'intérêt de la justice. Aux fins de la présente instance, je conclus que le SCRS a manqué à son obligation de franchise en omettant d'informer la Cour de son programme de conservation des données connexes. Dans la décision *X (Re)*, précitée, mon collègue le juge Mosley, dans un contexte factuel différent, a également conclu à un manquement à l'obligation de franchise. J'arrive à une conclusion similaire trois ans plus tard. Je me demande ce qui sera nécessaire pour s'assurer que de telles conclusions sont prises au sérieux. Sera-t-il nécessaire de recourir à une procédure d'outrage au tribunal, qui comporte de nombreuses conséquences?

B. *Mandat limité du SCRS*

[109] J'amorce la discussion sur l'interprétation du paragraphe 12(1) et des articles 2 et 21 de la Loi sur le SCRS dans la mesure où la collecte et la conservation d'informations dans l'exécution de mandats sont concernées. Je répète que les présents motifs se limitent à la demande dont je suis saisi et à ces articles. Dans cette section, j'entends établir en détail le mandat premier et les fonctions principales du SCRS. Pour ce faire, j'effectuerai premièrement une revue des principes applicables en matière d'interprétation législative. Deuxièmement, j'examinerai le contexte de la Loi sur le SCRS, notamment en examinant à fond les situations qui ont mené à

thoroughly detail the scheme of the Act as that is crucial to properly resolve many of the issues at stake. Fourth, I will consider the differences and similarities with the *Charkaoui* II decision, cited above. Fifth and finally, I will spell out the key findings of this section.

(1) Principles of Interpretation

[110] In her book *Sullivan on the Construction of Statutes*, Prof. Sullivan sets forth the classic three-pronged method to interpretation: the ordinary meaning approach using the text of the statute as the primary source, the contextual approach as originally described by Elmer Driedger and refined by the Supreme Court following its endorsement of the method in *Rizzo & Rizzo Shoes Ltd. (Re)*, [1998] 1 S.C.R. 27, and the purposive approach in order to consider the practical idea behind the enactment of both the relevant section and the statute as a whole, as well as the real-world effects of the Court's interpretation. (Ruth Sullivan, *Sullivan on the Construction of Statutes*, 6th ed. (Markham, Ont.: Lexis Nexis, 2014) (Sullivan 2014), at paragraph 2.1).

[111] The Federal Court of Appeal, in *X (Re)*, 2014 FCA 249, [2015] 1 F.C.R. 684 [cited above], at paragraphs 68 to 71, summarizes how a statute should be interpreted:

The preferred approach to statutory interpretation has been expressed in the following terms by the Supreme Court (see: *Rizzo & Rizzo Shoes Ltd. (Re)*, [1998] 1 S.C.R. 27, at paragraph 21. See also: *R. v. Ulybel Enterprises Ltd.*, 2001 SCC 56, [2001] 2 S.C.R. 867, at paragraph 29):

Today there is only one principle or approach, namely, the words of an Act are to be read in their entire context and in their grammatical and ordinary sense harmoniously with the scheme of the Act, the object of the Act, and the intention of Parliament.

The Supreme Court restated this principle in *Canada Trustco Mortgage Co. v. Canada*, 2005 SCC 54, [2005] 2 S.C.R. 601 at paragraph 10:

It has been long established as a matter of statutory interpretation that “the words of an Act are to be

son adoption. Troisièmement, j’exposerai en détail le régime de la Loi, puisqu’il est essentiel de le faire pour trancher adéquatement nombre des questions en litige. Quatrièmement, j’examinerai les différences et les similarités avec l’arrêt *Charkaoui* II, précité. Cinquièmement et finalement, j’annoncerai les conclusions clés de cette section.

1) Principes d’interprétation

[110] Dans son ouvrage *Sullivan on the Construction of Statutes*, la professeure Sullivan expose la méthode classique d’interprétation en trois volets : l’analyse fondée sur le sens ordinaire, qui utilise le texte de la loi comme source principale, l’analyse fondée sur le contexte telle qu’elle avait initialement été décrite par Elmer Driedger et précisée par la Cour suprême après qu’elle eut accepté la méthode dans l’arrêt *Rizzo & Rizzo Shoes Ltd. (Re)*, [1998] 1 R.C.S. 27, et l’analyse téléologique pour prendre en compte l’idée pratique derrière l’adoption de l’article dont il est question et de la loi dans son ensemble ainsi que les effets réels de l’interprétation de la Cour. (Ruth Sullivan, *Sullivan on the Construction of Statutes*, 6^e éd. (Markham, Ont. : Lexis Nexis, 2014) (Sullivan 2014), au paragraphe 2.1.)

[111] Dans l’arrêt *X (Re)*, 2014 CAF 249, [2015] 1 R.C.F. 684 [précité], aux paragraphes 68 à 71, la Cour d’appel fédérale résume la manière dont une loi devrait être interprétée :

La méthode privilégiée en ce qui a trait à l’interprétation des lois a été ainsi définie par la Cour suprême du Canada (voir : *Rizzo & Rizzo Shoes Ltd. (Re)*, [1998] 1 R.C.S. 27, au paragraphe 21. Voir aussi *R. c. Ulybel Enterprises Ltd.*, 2001 CSC 56, [2001] 2 R.C.S. 867, au paragraphe 29) :

[TRADUCTION] Aujourd’hui il n’y a qu’un seul principe ou solution : il faut lire les termes d’une loi 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.

La Cour suprême a réaffirmé ce principe par l’arrêt *Hypothèques Trustco Canada c. Canada*, 2005 CSC 54, [2005] 2 R.C.S. 601, au paragraphe 10 :

Il est depuis longtemps établi en matière d’interprétation des lois qu’« il faut lire les termes

read in their entire context and in their grammatical and ordinary sense harmoniously with the scheme of the Act, the object of the Act, and the intention of Parliament”: see *65302 British Columbia Ltd. v. Canada*, [1999] 3 S.C.R. 804, at para. 50. The interpretation of a statutory provision must be made according to a textual, contextual and purposive analysis to find a meaning that is harmonious with the Act as a whole. When the words of a provision are precise and unequivocal, the ordinary meaning of the words play a dominant role in the interpretive process. On the other hand, where the words can support more than one reasonable meaning, the ordinary meaning of the words plays a lesser role. The relative effects of ordinary meaning, context and purpose on the interpretive process may vary, but in all cases the court must seek to read the provisions of an Act as a harmonious whole.

This formulation of the proper approach to statutory interpretation was repeated in *Celgene Corp. v. Canada (Attorney General)*, 2011 SCC 1, [2011] 1 S.C.R. 3, at paragraph 21, and *Canada (Information Commissioner) v. Canada (Minister of National Defence)*, 2011 SCC 25, [2011] 2 S.C.R. 306, at paragraph 27.

Inherent in the contextual approach to statutory interpretation is the understanding that the grammatical and ordinary sense of a provision is not determinative of its meaning. A court must consider the total context of the provision to be interpreted “no matter how plain the disposition may seem upon initial reading” (*ATCO Gas and Pipelines Ltd. v. Alberta (Energy and Utilities Board)*, 2006 SCC 4, [2006] 1 S.C.R. 140, at paragraph 48). From the text and this wider context the interpreting court aims to ascertain legislative intent, “[t]he most significant element of this analysis” (*R. v. Monney*, [1999] 1 S.C.R. 652, at paragraph 26).

[112] As expressed by the Federal Court of Appeal, both Prof. Côté and Prof. Sullivan, in their most recent works, proclaim that the ordinary meaning approach by itself is no longer sufficient. Rather, both leading authors agree that context is paramount and interpretation is legitimate even if the ordinary meaning seems clear. Prof. Côté indicates:

... we want to note our profound disagreement with the idea that interpretation is legitimate or appropriate only when the text is obscure. This idea is based on the view,

d’une loi 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 » : voir *65302 British Columbia Ltd. c. Canada*, [1999] 3 R.C.S. 804, par. 50. L’interprétation d’une disposition législative doit être fondée sur une analyse textuelle, contextuelle et téléologique destinée à dégager un sens qui s’harmonise avec la Loi dans son ensemble. Lorsque le libellé d’une disposition est précis et non équivoque, le sens ordinaire des mots joue un rôle primordial dans le processus d’interprétation. Par contre, lorsque les mots utilisés peuvent avoir plus d’un sens raisonnable, leur sens ordinaire joue un rôle moins important. L’incidence relative du sens ordinaire, du contexte et de l’objet sur le processus d’interprétation peut varier, mais les tribunaux doivent, dans tous les cas, chercher à interpréter les dispositions d’une loi comme formant un tout harmonieux.

Cet enseignement quant à la bonne méthode à retenir en matière d’interprétation des lois a été rappelé par les arrêts *Celgene Corp. c. Canada (Procureur général)*, 2011 CSC 1, [2011] 1 R.C.S. 3, au paragraphe 21, et *Canada (Commissaire à l’information) c. Canada (Ministre de la Défense nationale)*, 2011 CSC 25, [2011] 2 R.C.S. 306, au paragraphe 27.

L’approche contextuelle de l’interprétation des lois est fondée sur l’idée que le sens grammatical et ordinaire d’une disposition n’est pas déterminant quant à son sens. Il faut tenir compte du contexte global de la disposition à interpréter, « même si, à première vue, le sens de son libellé peut paraître évident » (*ATCO Gas and Pipelines Ltd. c. Alberta (Energy and Utilities Board)*, 2006 CSC 4, [2006] 1 R.C.S. 140, au paragraphe 48). C’est à partir du libellé et du contexte global que le juge appelé à interpréter le texte recherche l’intention du législateur, qui est « [l]’élément le plus important de cette analyse » (*R. c. Monney*, [1999] 1 R.C.S. 652, au paragraphe 26).

[112] Comme l’a exprimé la Cour d’appel fédérale, les professeurs Côté et Sullivan, dans leurs plus récents ouvrages, affirment qu’à elle seule, l’analyse fondée sur le sens ordinaire ne suffit plus. Les deux auteurs éminents s’entendent plutôt pour dire que le contexte est primordial et que l’interprétation est légitime même si le sens ordinaire semble clair. Le professeur Côté affirme que :

[TRADUCTION] [...] [n]ous tenons à exprimer notre profond désaccord avec l’idée selon laquelle l’interprétation est légitime ou appropriée seulement lorsque le texte

incorrect, that the meaning of a legal rule is identical to its literal legislative wording. The role of the interpreter is to establish the meaning of rules, not texts, with textual meaning at most the starting point of a process which necessarily takes into account extra-textual elements. The *prima facie* meaning of a text must be construed in the light of the other indicia relevant to interpretation. A competent interpreter asks whether the rule so construed can be reconciled with the other rules and principles of the legal system: Is this meaning consistent with the history of the text? Do the consequences of construing the rule solely in terms of the literal rule justify revisiting the interpretation? and so on. [Footnote omitted.]

(Pierre-André Côté, *The Interpretation of Legislation in Canada*, 4th ed. Toronto: Carswell, 2011 (PA Côté 2011), at pages 268 and 269.)

[113] As such, even though subsection 12(1) of the CSIS Act does not pose significant difficulty in regard to its plain, literal meaning, we must look further. As Prof. Côté expressed, we must ascertain whether the ordinary meaning fits within the context and purpose of subsection 12(1) read in conjunction with section 2 and the statute as a whole. (Sullivan 2014, above, at paragraphs 2.1, 2.2, 23.15 and 23.17.)

[114] Given that the plain meaning rule is no longer considered an adequate interpretative method by itself, both Prof. Côté and Prof. Sullivan agree that the old rules refusing to admit certain extrinsic elements informing context must also be abandoned. In fact, both authors agree that extrinsic material is useful to the task of convincingly interpreting statutes. Although all extrinsic evidence is admissible, the authors signal that the role of the Court has shifted towards determining what weight, authority and value the interpreter should attribute to the various factors. (PA Côté 2011, above, at page 47.) (Sullivan 2014, above, at paragraphs 23.15 and 23.17.)

[115] It is well recognized that legislative histories are useful extrinsic aids to ascertain the legislator's intent and the purpose of an Act. When analysing legislative

est obscur. Cette idée repose sur le point de vue, incorrect, voulant que le sens d'une règle juridique est identique à une interprétation littérale de son texte. Le rôle de la personne qui interprète consiste à établir le sens des règles, non des textes, au moyen du sens textuel comme point de départ, tout au plus, d'un processus qui prend nécessairement compte d'éléments extratextuels. Le sens à première vue d'un texte doit être interprété à la lumière d'autres critères pertinents pour l'interprétation. Une personne compétente en matière d'interprétation se demandera si la règle ainsi interprétée peut être conciliée avec les autres règles et principes du système juridique : ce sens est-il compatible avec l'historique du texte? Les conséquences d'une interprétation de la règle reposant uniquement sur son sens littéral justifient-elles une révision de l'interprétation? Et ainsi de suite. [Note en bas de page omise.]

(Pierre-André Côté, *The Interpretation of Legislation in Canada*, 4^e éd. (Toronto : Carswell, 2011) (PA Côté 2011), aux pages 268 et 269.)

[113] À ce titre, même si le paragraphe 12(1) de la Loi sur le SCRS ne pose pas de difficulté importante quant à son sens ordinaire et littéral, nous devons regarder plus loin. Comme l'a exprimé le professeur Côté, nous devons vérifier si le sens ordinaire correspond au contexte et à l'objet du paragraphe 12(1) lus conjointement avec l'article 2 et la loi dans son ensemble. (Sullivan 2014, précité, aux paragraphes 2.1, 2.2, 23.15 et 23.17.)

[114] Étant donné que la règle du sens ordinaire n'est plus considérée comme une méthode d'interprétation adéquate en soi, les professeurs Côté et Sullivan conviennent que les anciennes règles qui n'admettent pas certains éléments extrinsèques pour éclairer le contexte doivent également être écartées. En fait, les deux auteurs sont d'accord pour dire que le matériel extrinsèque est utile aux fins d'une interprétation convaincante des lois. Bien que toute la preuve extrinsèque soit admissible, les auteurs signalent que le rôle de la Cour est désormais de déterminer le poids, l'importance et la valeur qu'elle devrait attribuer aux divers facteurs. (PA Côté 2011, précité, à la page 47.) (Sullivan 2014, précité, aux paragraphes 23.15 et 23.17.)

[115] Il est bien reconnu que les historiques législatifs sont des sources extrinsèques utiles pour déterminer l'intention du législateur et l'objet de la Loi. À propos

history materials, Prof. Sullivan specifies that, generally “[i]n a Parliamentary system of government, there is likely to be a relatively small number of individuals whose intentions largely control the content of legislative initiatives. In the case of statutes, this would include the recommending Minister, who will reflect the views of Cabinet; it would also include the Parliamentarians who comprise a majority of the Committee that reviews the bill.” Thus, the statements given by those relevant persons are much more useful than simple comments or debates from other Parliamentarians. The Supreme Court of Canada regularly relies on legislative history materials to ascertain the objectives of schemes created by statutes. (Sullivan 2014, above, at paragraphs 23.67, 23.81 and 23.83.) (PA Côté 2011, above, at page 47.)

[116] Although commission reports do not represent the voice of sponsoring ministers or involved Parliamentarians directly, both Prof. Sullivan and Prof. Côté clearly opine that commission reports are useful and admissible. In fact, they regard commission reports as particularly helpful to the interpretation process and note that they were the first type of extrinsic supports to receive affirmation from the Courts. Prof. Sullivan explains:

.... Often legislation is preceded by the report of a law reform commission or similar body that has investigated a condition or problem and recommended a legislative response. Such reports typically review the research carried out by the commission, state its findings, describe the policy options explored and set out recommendations. The work is non-partisan and the conclusions are carefully reasoned. These features potentially make reports more reliable than the materials found in *Hansard*. In addition, commission reports often play a clear role in the preparation of legislation, in some cases a major role which potentially enhances their relevance and significance. Not surprisingly, then, commission reports were the first type of legislative history to be admitted by the courts in statutory interpretation cases.

(Sullivan 2014, above, at paragraph 23.68.) (PA Côté 2011, above, at pages 455 and 456.)

de l’analyse documentaire de l’historique législatif, la professeure Sullivan précise que, généralement, [TRADUCTION] « [d]ans un système parlementaire, le contenu des mesures législatives est probablement assujéti en grande partie aux intentions d’un nombre relativement restreint de personnes. Dans le cas des lois, il s’agira du ministre qui a fait la recommandation, qui tiendra compte des points de vue du Cabinet, ainsi que des parlementaires qui forment la majorité au Comité qui examine le projet de loi ». Ainsi, les déclarations faites par les personnes susmentionnées sont beaucoup plus utiles que les simples commentaires ou débats faisant intervenir d’autres parlementaires. La Cour suprême du Canada se fonde régulièrement sur des documents relatifs à l’historique législatif pour déterminer les objectifs des régimes créés par les lois. (Sullivan 2014, précité, aux paragraphes 23.67, 23.81 et 23.83.) (PA Côté 2011, précité, à la page 47.)

[116] Bien que les rapports des commissions ne représentent pas la voix des ministres parrains ou des parlementaires concernés directement, les professeurs Sullivan et Côté sont clairement d’avis que ces rapports sont utiles et admissibles. En fait, ils les considèrent comme particulièrement utiles dans le processus d’interprétation et soulignent qu’ils ont été le premier type de preuve extrinsèque à être admis par les Cours. La professeure Sullivan donne l’explication suivante :

[TRADUCTION] Souvent une loi est précédée par le rapport d’une commission de réforme du droit ou d’un organisme similaire qui s’est penché sur une situation ou un problème et qui a recommandé une réponse législative. En général, de tels rapports font état des recherches effectuées par la commission, énoncent ses conclusions, décrivent les options stratégiques étudiées et formulent des recommandations. Il s’agit de travaux non partisans, dont les conclusions sont soigneusement motivées. Ces caractéristiques rendent probablement les rapports plus fiables que les documents dans le *Hansard*. En outre, les rapports des commissions jouent souvent un rôle précis dans la préparation d’une loi et, dans certains cas, un rôle considérable qui est susceptible d’accroître leur pertinence et leur importance. Il n’est donc pas surprenant que les rapports des commissions aient été le premier type d’historique législatif à être admis par les tribunaux dans les affaires d’interprétation législative.

(Sullivan 2014 [précité], au paragraphe 23.68.) (PA Côté 2011, précité, aux pages 455 et 456.)

(2) Contextual Approach

[117] I will now thoroughly assess the context surrounding the CSIS Act. To do so, it will be essential to refer to the principles of interpretation enounced above and to refer to the legislative saga leading to the present version of the CSIS Act. I have provided a brief summary of the legislative history at paragraphs 50 to 55 of these reasons. I will now delve into the topic in more detail.

[118] As established by Prof. Sullivan and Prof. Côté, a purely textual solution is no longer considered a full answer to interpretation. The text of the statute must reflect the purpose of the scheme as expressed by the legislator's intent. Accordingly, to confirm our approach in assessing the CSIS's mandate and functions, the Court must study the legislative genesis of the CSIS. To do this, it is essential to go back to the early 1980s, when the McDonald Commission issued its report on the predecessor of CSIS, the Intelligence Service of the RCMP. This report triggered much political debate, which ultimately resulted in the introduction of Bill C-157. That bill was then reviewed by a Senate committee resulting in the Pitfield Report. In response to the changes proposed by the Pitfield Report, the government of the day introduced Bill C-9, which with some minor amendments became the CSIS Act in 1984 [*Canadian Security Intelligence Service Act*, S.C. 1984, c. 21].

[119] The McDonald Commission brought forward the concern of imposing on an intelligence agency a limited mandate and the concept of "to the extent that it is strictly necessary". This recommendation was not followed in Bill C-157, which was the first bill introduced to create a Canadian intelligence service. Following its study of Bill C-157, the Pitfield Report recommended that the mandate should be limited to what is "strictly necessary for the purpose of protecting the security of Canada". The government of the day followed the Pitfield Report's recommendation to "strictly limit" the service's mandate, but did not add to Bill C-9 "for the purpose of protecting the security of Canada". It was explained at the time that a precise

2) Méthode contextuelle

[117] J'exposerai en détail le contexte entourant la Loi sur le SCRS. Pour ce faire, il sera essentiel de se reporter aux principes d'interprétation énoncés ci-dessus et à l'épopée législative qui a donné lieu à la version actuelle de cette Loi. J'ai fait un résumé de l'historique législatif aux paragraphes 50 à 55 des présents motifs. J'examinerai maintenant la question à fond.

[118] Comme l'ont établi les professeurs Sullivan et Côté, une solution purement textuelle n'est plus considérée comme une réponse complète en matière d'interprétation. Le texte de la loi doit correspondre à l'objet du régime, tel qu'il se dégage de l'intention du législateur. Par conséquent, pour confirmer notre méthode dans l'examen du mandat et des fonctions du SCRS, la Cour doit étudier l'origine législative du SCRS. À cette fin, il faut remonter au début des années 1980, lorsque la Commission McDonald a publié son rapport sur le prédécesseur du SCRS, le Service de renseignement de la GRC. Ce rapport a suscité de nombreux débats politiques qui ont finalement donné lieu au dépôt du projet de loi C-157, qui a ensuite été examiné par un comité sénatorial, ce qui a mené au Rapport Pitfield. En réponse aux changements proposés par le Rapport Pitfield, le gouvernement de l'époque a déposé le projet de loi C-9, lequel, après quelques légères modifications, est devenu la Loi sur le SCRS en 1984 [*Loi sur le Service canadien du renseignement de sécurité*, S.C. 1984, ch. 21].

[119] La Commission McDonald a soulevé la préoccupation relative à l'imposition, à un service de renseignement, d'un mandat limité et du principe de stricte nécessité. Cette mesure ne figurait pas dans le projet de loi C-157, qui a été le premier projet de loi à être déposé pour créer un service canadien de renseignement. Après l'examen du projet de loi C-157, le Rapport Pitfield a recommandé que le mandat soit limité au « strictement nécessaire pour protéger la sécurité du Canada ». Le gouvernement de l'époque a suivi la recommandation du Rapport Pitfield de « limiter strictement » le mandat du service, mais n'a pas ajouté dans le projet de loi C-9 le segment « pour protéger la sécurité du Canada ». Il avait été expliqué à l'époque qu'une

definition of threats to the security of Canada (section 2) sufficed when referenced by section 12.

(a) *McDonald Commission*

[120] A principle of interpretation calls for identifying the wrong that the proposed legislation is attempting to remedy. Before delving deep into the details of the CSIS Act's legislative history, it should be said that one of the most important recommendations of the McDonald Commission was to propose the establishment of a civilian agency, completely separate from the RCMP. The McDonald Commission acknowledged that the new agency must be girded in a new mindset, completely distinct from how a police organization operates, in order to avoid repeating past abuses.

[121] The McDonald Commission, issued in 1981, as a result of its investigation into the activities of the Intelligence Service of the RCMP, expressed serious concern about the RCMP breaking the law in the name of national security. In order to ensure that such illegal activities would not occur again, the McDonald Commission suggested that the mandate of a future intelligence agency be expressly defined and limited in order to restrain and deter illegal activities by members of the agency in the name of national security. It recommended the following:

45. ...

We think a statutory clause stating the need to restrict the security intelligence activities to what is strictly necessary for the security of Canada would make it more likely that those who direct and carry out security work will keep in mind the danger to liberty which can result from an overly expansive interpretation of the security intelligence agency's mandate.

WE RECOMMEND THAT the legislation establishing Canada's security intelligence agency contain a clause indicating that the agency's work should be limited to what is strictly necessary for the purpose of protecting the security of Canada and that the security intelligence agency should not investigate any person or group solely on the basis of that person's or

définition précise de « menaces envers la sécurité du Canada » (article 2) suffisait lorsqu'il en était question l'article 12.

a) *Commission McDonald*

[120] Un principe d'interprétation vise à repérer les erreurs que la mesure législative proposée cherche à corriger. Avant d'examiner en détail l'historique législatif de la Loi sur le SCRS, il convient de souligner que l'une des recommandations les plus importantes de la Commission McDonald consistait à proposer la constitution d'un service civil, complètement détaché de la GRC. La Commission McDonald a reconnu que le nouveau service devait être empreint d'une nouvelle mentalité entièrement distincte de la manière dont une organisation policière fonctionne, pour éviter de répéter les erreurs du passé.

[121] Le Rapport de la Commission McDonald, publié en 1981 par suite de l'enquête sur les activités du Service de renseignement de la GRC, faisait état de sérieuses préoccupations quant aux violations de la loi commises par la GRC au nom de la sécurité nationale. Pour s'assurer que de telles activités illégales ne se reproduisent pas, la Commission McDonald a suggéré que le mandat d'un futur service de renseignement soit expressément défini et limité afin de dissuader ses membres de mener des activités illégales au nom de la sécurité nationale. Elle a formulé les recommandations suivantes :

45. [...]

Nous croyons qu'une disposition statutaire faisant état de la nécessité de restreindre les activités de renseignements pour la sécurité à ce qui est strictement nécessaire pour assurer la sécurité du Canada amènerait probablement les responsables des activités de sécurité, tant au niveau de la direction qu'à celui de l'exécution, à prendre davantage conscience des menaces que pourrait faire peser sur la liberté une interprétation trop large du mandat du service.

NOUS RECOMMANDONS QUE la loi instituant le service de renseignements pour la sécurité du Canada renferme une disposition portant que le travail du service devrait se limiter à ce qui est strictement nécessaire pour protéger la sécurité du Canada et que le service de renseignements pour la sécurité ne devrait pas faire enquête sur une personne ou sur un groupe

group's participation in lawful advocacy, protest or dissent. [Emphasis added; bold in original.]

(Canada. Commission of Inquiry Concerning Certain Activities of the Royal Canadian Mounted Police. *Second Report: Freedom and Security Under the Law*, Vol. 1, Part V (Ottawa: Supply and Services Canada, 1981), at page 443, paragraph 45.)

[122] This is why the “strictly necessary” concept to the mandate was introduced. Its purpose was to remind the operational intelligence staff that there were limits to their actions and that the rule of law prevented an overly expansive interpretation of the agency’s mandate.

[123] Additionally, in order to prevent excessive intelligence gathering, it was recommended that the mandate of the new service be specific:

190. But in the absence of a clearly defined mandate, there is a natural tendency for a security intelligence agency, no matter how good its analytical capabilities, to err on the side of excessive intelligence-gathering, lest it be faulted by government for not having intelligence when asked. Intelligence-gathering is not something that can be simply turned on and off like a tap. This is another reason for the importance of Parliament’s establishing a coherent, comprehensive mandate for security intelligence activities in this country.

(Canada. Commission of Inquiry Concerning Certain Activities of the Royal Canadian Mounted Police. *Second Report: Freedom and Security Under the Law*, Vol. 1, Part V (Ottawa: Supply and Services Canada, 1981), at page 499, paragraph 190.)

[124] Furthermore, the McDonald Commission detailed what it considered the proper functions of an intelligence service to be:

30. ...

(c) The Act should positively identify the agency’s basic function of collecting, analyzing and reporting intelligence about threats to national security and

du seul fait de la participation de cette personne ou de ce groupe à des initiatives légitimes de défense d’une cause, de protestation ou de dissidence. [Non souligné dans l’original; caractère gras dans l’original.]

(Canada. Commission d’enquête sur certaines activités de la Gendarmerie royale du Canada. *Deuxième rapport : La Liberté et la sécurité devant la loi*, vol. 1, partie V (Ottawa : Approvisionnement et Services Canada, 1981), à la page 465, au paragraphe 45.)

[122] C’est pourquoi le principe de stricte nécessité applicable au mandat du service de renseignement a été instauré. Il visait à rappeler au personnel du renseignement opérationnel qu’il y avait des limites à leurs actions et que la primauté du droit empêchait une interprétation beaucoup trop large du mandat du service.

[123] De surcroît, afin d’éviter une collecte excessive de renseignements, il a été recommandé que le mandat du nouveau service soit précis :

190. [...] Mais en l’absence d’un mandat clair et net, un service de renseignements pour la sécurité est naturellement porté, quel que soit son talent analytique, à recueillir trop d’informations, de crainte de se voir reprocher par le gouvernement de ne pas être en mesure de fournir les renseignements qu’il lui demande. On ne recueille pas des renseignements comme on ouvre et ferme un robinet. Voilà aussi pourquoi il est important que le Parlement établisse une politique d’ensemble cohérente en matière d’enquêtes de sécurité.

(Canada. Commission d’enquête sur certaines activités de la Gendarmerie royale du Canada. *Deuxième rapport : La Liberté et la sécurité devant la loi*, vol. 1, partie V (Ottawa : Approvisionnement et Services Canada, 1981), à la page 524, au paragraphe 190.)

[124] En outre, la Commission McDonald a précisé ce qu’elle considérait comme les fonctions propres à un service de renseignement :

30. [...]

(c) [...] La loi devrait définir formellement la responsabilité fondamentale du service qui est de recueillir, d’analyser et de communiquer des renseignements

negatively establish the limits of the agency's operations by stipulating that it must not perform intelligence functions unrelated to threats to national security (as defined in the Act) nor perform executive functions to enforce security measures. Besides providing for its general function, there are a number of specific functions the permissible extent of which should be provided for in the statute. These are activities outside of Canada, liaison with foreign agencies and with provincial and municipal authorities, and the provision of security intelligence reports in programmes of security screening for public service employment, immigration, and citizenship. [Emphasis added.]

concernant les menaces à la sécurité nationale et implicitement circonscrire ses opérations, en lui interdisant de se livrer en matière de renseignements à des activités n'ayant rien à voir avec les menaces à la sécurité nationale (comme les définit la loi) et d'assumer des tâches administratives liées à l'application des mesures de sécurité. La loi devrait indiquer, outre les responsabilités générales du service, jusqu'où celui-ci peut aller dans l'exécution d'un certain nombre de tâches précises : activités menées à l'extérieur du Canada, relations avec les services étrangers et les autorités municipales et provinciales, préparation de rapports dans le cadre de programmes de filtrage sécuritaire intéressant les employés de la Fonction publique, l'immigration, la citoyenneté et les certificats d'identité. [Non souligné dans l'original.]

(Canada. Commission of Inquiry Concerning Certain Activities of the Royal Canadian Mounted Police. *Second Report: Freedom and Security Under the Law*, Vol. 2, Part VIII (Ottawa: Supply and Services Canada, 1981), at page 894, paragraph 30(c).)

(Canada. Commission d'enquête sur certaines activités de la Gendarmerie royale du Canada. *Deuxième rapport : La Liberté et la sécurité devant la loi*, vol. 2, partie VIII (Ottawa: Approvisionnement et Services Canada, 1981), aux pages 942 et 943, au paragraphe 30c.)

[125] The Commission therefore recommended as follows:

[125] La Commission a donc formulé les recommandations suivantes :

31. ...

31. [...]

WE RECOMMEND THAT Parliament enact legislation vesting authority in an organization to carry out security intelligence activities and that such legislation include provision for

NOUS RECOMMANDONS QUE le Parlement adopte une mesure législative autorisant un organisme à exercer des activités en matière de renseignements et de sécurité et prévoyant

...

[...]

(c) **the general functions of the organization to collect, analyze and report security intelligence and to be confined to these activities, plus specific authorization of certain activities outside Canada, liaison with foreign agencies and provincial and municipal authorities and of the organization's role in security screening programmes;**

c) **les responsabilités générales du service de recueillir, d'analyser et de communiquer des renseignements concernant la sécurité sans aller au-delà de ces activités, y compris l'autorisation expresse d'exercer certaines activités à l'extérieur du Canada, d'établir des relations avec les services étrangers et les autorités provinciales et municipales et déjouer un rôle dans les programmes de filtrage sécuritaire;**

...

[...]

5. WE RECOMMEND THAT all intelligence collection tasks assigned to the security intelligence agency by the government be consistent with the statutory definition of the security intelligence agency's mandate and that all legislation and regulations providing special powers or exemptions for security purposes be consistent with the

5. NOUS RECOMMANDONS QUE toutes les tâches de collecte de renseignements que le gouvernement confie au service de renseignements pour la sécurité soient compatibles avec la définition statutaire du mandat de ce service et que toute législation ou réglementation prévoyant des exemptions ou des pouvoirs spéciaux à des

definition of threats to the security of Canada in the legislation establishing the security intelligence agency. [Emphasis added; bold in original.]

(Canada. Commission of Inquiry Concerning Certain Activities of the Royal Canadian Mounted Police. *Second Report: Freedom and Security Under the Law*, Vol. 2, Part VIII (Ottawa: Supply and Services Canada, 1981), at page 895, paragraph 31. Also found at pages 1067 and 1068, paragraph 5 of the Summary of Recommendations.)

[126] As it can be read, the primary functions of collection and analysis are identified along with others. The Commission clearly expressed the concern that the mandate of the intelligence agency must be limited. Specifically, the primary functions must be consistent with the definition of threats to the security of Canada.

[127] The McDonald Commission addressed the retention of information separately from the other two primary functions (collection and analysis). The Commission, fully cognizant of privacy concerns and of the intricacies of an intelligence investigation, expected that the intrusive methods used would be proportionate to the gravity of the threats:

2. ...

(b) The investigative means used must be proportionate to the gravity of the threat posed and the probability of its occurrence. In a liberal society, which as a matter of principle wishes to minimize the intrusion of secret agencies into the private lives of its citizens and into the affairs of its political organizations and private institutions, techniques of investigation that penetrate areas of privacy should be used only when justified by the severity and imminence of the threat to national security. This principle is particularly important when groups may be subjected to security intelligence investigations although there is no evidence that they are about to commit, or have committed, a criminal offence. [Emphasis added.]

(Canada. Commission of Inquiry Concerning Certain Activities of the Royal Canadian Mounted

fins sécuritaires soient conformes à la définition des menaces à la sécurité du Canada, telle qu'elle figure dans la loi instituant le service de renseignements pour la sécurité. [Non souligné dans l'original; caractère gras dans l'original.]

(Canada. Commission d'enquête sur certaines activités de la Gendarmerie royale du Canada. *Deuxième rapport : La Liberté et la sécurité devant la loi*, vol. 2, partie VIII (Ottawa: Approvisionnement et Services Canada, 1981), à la page 944, au paragraphe 31. Voir également à la page 1130, au paragraphe 5 du Résumé des recommandations.)

[126] Comme on peut le lire, les fonctions principales de collecte et d'analyse sont énumérées, entre autres. La Commission a clairement exprimé que le mandat du service de renseignement doit être limité. Précisément, les fonctions principales doivent s'accorder avec la définition de menaces envers la sécurité du Canada.

[127] La Commission McDonald a abordé la question de la conservation d'informations séparément des deux autres fonctions principales (collecte et analyse). La Commission, tout à fait consciente des préoccupations liées à la protection de la vie privée et des subtilités d'une enquête en matière de renseignement, s'attendait à ce que les méthodes intrusives utilisées soient proportionnelles à la gravité des menaces :

2. [...]

b) Le moyen d'enquête utilisé doit être proportionné à la gravité de la menace et à la probabilité de sa mise à exécution. Dans une société libérale, qui en principe désire réduire au minimum l'ingérence des organismes secrets de l'État dans la vie privée de ses citoyens et dans les affaires tant de ses groupements politiques que de ses institutions privées, les techniques d'enquête qui empiètent sur la vie privée ne doivent être utilisées que lorsque le justifient la gravité et l'imminence de la menace à la sécurité nationale. Ce principe prend une importance particulière lorsqu'on envisage de mener des enquêtes de sécurité sur des groupes, bien qu'il n'y ait pas de preuve qu'ils ont commis ou sont sur le point de commettre un acte criminel. [Non souligné dans l'original.]

(Canada. Commission d'enquête sur certaines activités de la Gendarmerie royale du Canada.

Police. *Second Report: Freedom and Security Under the Law*, Vol. 1, Part V (Ottawa: Supply and Services Canada, 1981), at page 513, paragraph 2(b).)

[128] In summary, it was also the Commission's view that intelligence agencies would gather more information than required by "spin-off or accidental by product." In a prescient observation, the Commission asserted that an agency should not retain information unrelated to threats or potential threats to the security of Canada. The Commission exhorted that controls be established to prevent this phenomenon:

11. A further source of confidential information which might be available at this level of investigation is information received 'accidentally' through intrusive techniques which have been authorized for the investigation of another subject. The F.B.I. control system permits the use of existing human sources at this stage but not existing technical sources (i.e. electronic eavesdropping). We are dealing here with one aspect of the so-called 'spin-off' or accidental by-product phenomenon which will be discussed more fully in the next chapter. It is possible, for instance, that an authorized full investigation of organization A may yield information indicating that organization B may pose a serious threat to security, but a full investigation of organization B using intrusive techniques has not been authorized. In these circumstances, the system for controlling the use of intrusive investigative techniques could in effect be by-passed through exploiting this opportunity to use the incidental by-products of these techniques. Members of the agency at the field or desk level should be able to use this information in their preliminary appraisal of organization B but the use of information obtained in this way must be recorded at Headquarters, so as to facilitate the monitoring of the activity by the agency's senior management and by the independent review body.

...

14. We believe that controls are needed to prevent a security intelligence agency from maintaining files on thousands of people who are not threats or potential threats to the security of Canada. To say that the agency can collect information regarding individuals as long as this information relates to the agency's mandate is so vague and loose a rule as to justify almost any collection programme. [Emphasis added.]

Deuxième rapport : La Liberté et la sécurité devant la loi, vol. 1, partie V (Ottawa : Approvisionnement et Services Canada, 1981), aux pages 539 et 540, au paragraphe 2b.)

[128] En résumé, la Commission était également d'avis que les services du renseignement recueilleraient plus d'informations que nécessaire, en raison des « sous-produits accidentels ou des « retombées » ». Avec perspicacité, la Commission a affirmé qu'un service ne devrait pas conserver des informations non liées à des menaces réelles ou éventuelles envers la sécurité du Canada. La Commission a demandé à ce que des contrôles soient établis pour prévenir cette situation :

11. Les renseignements obtenus « accidentellement » par le recours aux techniques « intrusives » autorisées pour une autre enquête constituent une autre source de renseignements confidentiels qui pourrait être accessible à ce premier niveau. Le système de contrôle du FBI, à ce niveau, permet le recours aux sources humaines, mais non aux sources techniques existantes (c'est-à-dire à l'écoute électronique). Il s'agit ici d'un des aspects du phénomène des sous-produits accidentels ou des « retombées » dont traite plus à fond le chapitre suivant. Il est possible, par exemple, qu'une enquête complète autorisée sur l'organisation A révèle que l'organisation B peut poser une grave menace à la sécurité, alors qu'une enquête complète n'a pas été autorisée sur l'organisation B à l'aide de techniques comportant intrusion. Dans ces circonstances, on pourrait déroger au système de contrôle régissant l'emploi des techniques d'enquête avec intrusion et profiter de l'occasion pour utiliser les sous-produits accidentels de ces techniques. Les agents des bureaux régionaux ou des services pertinents de la Direction générale devraient pouvoir se servir de ces renseignements dans leur évaluation préliminaire de l'organisation B, mais l'usage des renseignements ainsi obtenus doit être noté à la Direction générale, afin de faciliter le contrôle de l'activité par la haute direction du service et par l'organisme de révision indépendant.

[...]

14. Nous croyons que des mécanismes de contrôle s'imposent pour empêcher le service de renseignements pour la sécurité de tenir des dossiers sur des milliers de personnes qui ne sont ni de près ni de loin des menaces à la sécurité du pays. Dire que le service peut recueillir ces renseignements sur des particuliers pour autant que ces renseignements se rapportent au mandat du service, c'est poser une règle si vague et si lâche qu'elle suffirait à

justifier n'importe quel programme de collecte.
[Non souligné dans l'original.]

[...]

21. The senior management of the security intelligence agency should maintain a sound programme of file review to extract material which in no way relates to the agency's mandate, or is no longer of use, so that it can be destroyed. The R.C.M.P. Security Service has maintained such a programme in recent years. Between January 1972 and June 1977, for instance; while 501,000 new files were opened, 332,201 were destroyed. Of course, as the destruction of the files relating to Operation Checkmate indicates there is a potential for abuse in destroying as well as in opening files. We have encountered instances in which instructions have been given to destroy files in order to obliterate any record of questionable activities. File destruction should not be carried out in an *ad hoc* manner but according to clearly established schedule and based on criteria approved by the Minister responsible for the agency. [Emphasis added.]

(Canada. Commission of Inquiry Concerning Certain Activities of the Royal Canadian Mounted Police. *Second Report: Freedom and Security Under the Law*, Vol. 1, Part V (Ottawa: Supply and Services Canada, 1981), at pages 517, 518 and 521, paragraphs 11, 14 and 21.)

[129] Overall, the McDonald Commission urged that the mandate and collection and retention functions of the intelligence agencies be strictly limited to threats to the security of Canada. As a result, the Commission wanted the retention function to also be limited to what is “strictly necessary” in order to prevent retention of information unrelated to threats. The Commission went further: it recommended establishing policies ensuring such non-threat-related information be reviewed and destroyed. The Court’s warrants conditions have tried to reflect these concerns.

[130] Before proceeding to the next stage relevant to establishing context, it is appropriate to consider the basic reasons for establishing legal parameters to the work of intelligence agencies. Legal parameters aim to

21. La haute direction du service de renseignements pour la sécurité devrait mettre en œuvre un programme bien structuré d'examen des dossiers afin de retirer et de détruire les données qui n'ont aucun rapport avec le mandat du service ou qui sont devenues désuètes. Le Service de sécurité de la GRC a exécuté un tel programme au cours des dernières années. De janvier 1972 à juin 1977, par exemple, 501 000 dossiers ont été créés, mais 332 201 ont été détruits. Bien entendu, comme en fait foi la destruction des dossiers relatifs à l'Opération Checkmate, il peut y avoir des abus aussi bien dans la destruction que dans la création de dossiers. Nous avons eu connaissance de cas où la destruction de dossiers a été décrétée afin de supprimer toute trace d'activités douteuses. La destruction des dossiers ne doit pas se faire au petit bonheur, mais plutôt selon un plan clairement établi et d'après des critères approuvés par le ministre responsable du service. [Non souligné dans l'original.]

(Canada. Commission d'enquête sur certaines activités de la Gendarmerie royale du Canada. *Deuxième rapport : La Liberté et la sécurité devant la loi*, vol. 1, partie V (Ottawa : Approvisionnement et Services Canada, 1981), aux pages 543, 544 et 547, aux paragraphes 11, 14 et 21.)

[129] Dans l'ensemble, la Commission McDonald a insisté pour que le mandat et les fonctions de collecte et de conservation des services du renseignement soient strictement limités aux menaces envers la sécurité du Canada. De ce fait, la Commission voulait que la fonction de conservation se limite également au « strictement nécessaire » afin d'éviter la conservation d'informations non liées à la menace. La Commission est allée plus loin en recommandant l'établissement de politiques garantissant l'examen et la destruction des informations non liées à la menace. Dans les mandats de la Cour se trouvent des conditions qui tentent de tenir compte de ces préoccupations.

[130] Avant de passer à la prochaine étape utile pour établir le contexte, il serait opportun d'examiner les raisons fondamentales qui expliquent l'établissement de paramètres juridiques applicables aux activités d'un

prevent intelligence officers from acting illegally in the name of a so-called higher interest. The Commission clearly expressed that national security matters do not permit intelligence officers to justify any action, no matter how illegal, by invoking the national security of Canada:

21. ... the rule of law must be observed in all security operations. Several meanings have been given to this phrase. The meaning which we have in mind is that expressed by the English writer, A.V. Dicey, when he wrote that

... every man, whatever be his rank or condition, is subject to the ordinary law of the realm and amenable to the jurisdiction of the ordinary tribunals ... With us every official, from the Prime Minister down to a constable or a collector of taxes, is under the same responsibility for every act done without legal justification as any other citizen.

In our context this means that policemen and members of a security service, as well as the government officials and ministers who authorize their activities, are not above the law. Members of the security organization must not be permitted to break the law in the name of national security. If those responsible for security believe that the law does not give them enough power to protect security effectively, they must try to persuade the law-makers, Parliament and the provincial legislatures, to change the law. They must not take the law into their own hands. This is a requirement of a liberal society. It is, therefore, unacceptable to adopt the view, which we have found expressed within the R.C.M.P., that when the interests of national security are in conflict with the freedom of the individual, the balance to be struck is not for the court of law but for the executive. [Emphasis added; footnote omitted.]

(Canada. Commission of Inquiry Concerning Certain Activities of the Royal Canadian Mounted Police. *Second Report: Freedom and Security Under the Law*, Vol. 1, Part V (Ottawa: Supply and Services Canada, 1981), at page 45, paragraph 21.)

[131] This message resonates today as much as it did back when it was first put on paper. It is a reminder that we must stay vigilant in order to ensure that the

service de renseignement. Les paramètres juridiques visent à empêcher les agents de renseignement d'agir illégalement au nom d'un intérêt soi-disant supérieur. La Commission a clairement affirmé que les questions de sécurité nationale ne permettent pas de justifier toute mesure prise par les agents de renseignement, peu importe son degré d'illégalité, en invoquant la sécurité du Canada :

21. En second lieu; la règle de droit doit être respectée dans toutes les opérations de sécurité. Cette expression a donné lieu à diverses interprétations, mais retenons le sens qu'en donne l'auteur anglais, A. V. Dicey, lorsqu'il écrit :

... chacun, quel que soit son rang ou sa condition, tombe sous le coup de la loi ordinaire du royaume et ressortit à la juridiction des tribunaux ordinaires... Pour nous, tout serviteur de l'État, du premier ministre au simple agent de police ou percepteur d'impôts, doit répondre comme tout autre citoyen des actes posés sans justification légale.

Quant à nous, cela signifie que les policiers et les membres d'un service de sécurité; de même que les hauts fonctionnaires et ministres qui les autorisent à agir, ne sont pas au-dessus des lois. Les membres du Service de sécurité ne devraient pas être libres d'enfreindre la loi au nom de la sécurité nationale. S'ils estiment que la loi ne leur accorde pas suffisamment de pouvoirs pour assurer la sécurité de l'État, les responsables de la sécurité doivent tenter de convaincre les législateurs, en l'occurrence le Parlement et les assemblées législatives des provinces, de modifier la loi. Ils doivent éviter d'y passer outre. C'est là une condition de toute société libérale. Il serait donc inacceptable de souscrire à l'opinion qui, à notre connaissance, a été exprimée au sein de la GRC et selon laquelle il n'appartient pas à un tribunal, mais à l'Exécutif, lorsqu'il y a conflit, de concilier les exigences de la sécurité nationale et la liberté de l'individu. [Non souligné dans l'original; note en bas de page omise.]

(Canada. Commission d'enquête sur certaines activités de la Gendarmerie royale du Canada. *Deuxième rapport : La Liberté et la sécurité devant la loi*, vol. 1, partie V (Ottawa : Approvisionnement et Services Canada, 1981), aux pages 45 et 46, au paragraphe 21.)

[131] Ce message demeure aussi pertinent aujourd'hui que lorsqu'il a été exprimé sur papier pour la première fois. Il nous rappelle que nous devons rester vigilants

legislative mandates of our security agencies are fully respected. If those mandates require changes, change must be brought through legislative amendment, not by stretching the language of an Act. In other words, modifications must be legitimately enacted by convincing the parliamentary branch of government that legislative amendments are required to enhance the collective security of Canada.

[132] I agree that in order to maintain and sustain the rule of law, the specific mandate of an intelligence agency must be clearly defined through legislation. The Commission identified the past wrongs and suggested ways to neutralize them. Some of these wrongs have been mentioned here. It is evident from the above excerpts of the Commission's report that establishing a defined mandate for the agency was a precise tool to correct these wrongs.

(b) *Bill C-157 and the Pitfield Report*

[133] As briefly mentioned earlier, Bill C-157 did not include the "strictly necessary" concept within the section on the duties and functions of the intelligence agency. Rather, the "strictly necessary" concept resulted from the review of Bill C-157 by the Senate (the Pitfield Report) issued in 1983. Bill C-157 was later reintroduced as Bill C-9. I notice from debates and reports that Bill C-157 was generally heavily criticized by commentators and witnesses; the vagueness of the original legislative mandate was critiqued.

[134] The Pitfield Report essentially established a workable framework for the creation of an intelligence service; most of its recommendations were followed and included in Bill C-9. Two crucial recommendations from the report for our purposes are: (1) the insertion of the "strictly necessary" concept in relation to the functions and mandate of the intelligence agency; and (2) the importance placed on the idea that the mandate of the agency be related to "threats to the security of Canada" and to the protection of "lawful advocacy, protest or dissent", as long as those actions are not related to the

pour nous assurer que les mandats législatifs de nos services de sécurité sont entièrement respectés. S'il y a lieu, il convient d'apporter les changements requis à ces mandats au moyen de modifications législatives, pas en étirant le sens d'un texte de loi. Autrement dit, les modifications doivent être légitimement adoptées, c'est-à-dire qu'il faut convaincre l'organe parlementaire du gouvernement qu'elles sont nécessaires pour renforcer la sécurité collective du Canada.

[132] Je conviens que, pour maintenir et soutenir la primauté du droit, le mandat précis d'un service de renseignement doit être clairement défini par la loi. La Commission a repéré les erreurs du passé et proposé des façons de les corriger. Certaines d'entre elles ont déjà été mentionnées. Il se dégage manifestement des extraits du rapport de la Commission (ci-dessus) que l'établissement d'un mandat défini pour le service a servi précisément à corriger ces erreurs.

b) *Le projet de loi C-157 et le Rapport Pitfield*

[133] Comme il a été brièvement mentionné plus tôt, le projet de loi C-157 ne renfermait pas le principe de stricte nécessité dans la partie sur les fonctions du Service. Ce principe découle plutôt de l'étude du projet de loi C-157 par le Sénat (le Rapport Pitfield) publié en 1983. Le projet de loi C-157 a plus tard été déposé de nouveau sous la forme du projet de loi C-9. Je constate, d'après les débats et les rapports, que le projet de loi C-157 a été de façon générale vivement critiqué par les commentateurs et les témoins. Les critiques portaient notamment sur l'imprécision du mandat législatif initial.

[134] Le Rapport Pitfield établit essentiellement un cadre réalisable pour la création d'un service de renseignement. La plupart de ses recommandations ont été adoptées et incorporées au projet de loi C-9. Aux fins de notre analyse, deux recommandations du rapport revêtent une importance cruciale, soit 1) l'incorporation du principe de stricte nécessité dans les fonctions et le mandat du service de renseignement et 2) l'importance accordée à l'idée que le mandat du service soit lié « aux menaces envers la sécurité du Canada » et à la protection des « activités licites de défense d'une cause,

definitions of threat categories. What is most important to note is the emphasis placed by the Pitfield Report on the need for limitations to what is called the “primary function” (section 14 in C-157, then section 12, now subsection 12(1)) and on the idea that this function is circumscribed by the definitions of “threats to the security of Canada” (section 2).

[135] Here is how the Pitfield Report referred to the McDonald Commission and how it approached the mandate and functions of the future intelligence agency:

28 What might be termed the “primary function” of the proposed agency is to be found in s. 14(1) of the Bill:

The Service shall collect, by investigation or otherwise, and analyse and retain information and intelligence respecting activities that may on reasonable grounds be suspected of constituting threats to the security of Canada and, in relation thereto, shall report to and advise the Government of Canada.

This subsection, on its face, is unobjectionable. It sets out clearly what the principal activity of any security intelligence agency should be: investigation, analysis and the retention of information and intelligence on security threats. This, of course, then leads to a very important question, the answer to which is crucial to the scope of the agency’s power: what constitutes “threats to the security of Canada”? In brief, how is the agency’s mandate to be defined?

29 Before addressing this question, however, the Committee feels that it would be useful to stipulate an immediate limitation on the primary function in section 14. It has in mind what the McDonald Commission recommended, and what several witnesses endorsed: that there be included in the statute words which would indicate that the agency’s mandate should not be given an overly expansive interpretation. The McDonald Commission suggested, in part, the following:

that the legislation establishing Canada’s security intelligence agency contain a clause indicating that the agency’s work should be limited to what is strictly

de protestation ou de manifestation d’un désaccord », pourvu que ces activités ne cadrent pas dans les définitions des catégories de menaces. Il est essentiel de noter que le Rapport Pitfield met l’accent sur la nécessité d’imposer des limites à ce qu’on appelle la [TRADUCTION] « première fonction » (article 14 du projet de loi C-157, ensuite article 12, maintenant paragraphe 12(1)) et sur l’idée que cette fonction est circonscrite par les définitions de « menaces envers la sécurité du Canada » (article 2).

[135] Voici comment le Rapport Pitfield a fait référence à la Commission McDonald et comment il a abordé le mandat et les fonctions du futur service de renseignement :

28 Le paragraphe 14(1) du projet de loi énonce ce qu’on pourrait considérer comme la « première fonction » du Service du renseignement de sécurité :

Le Service recueille, au moyen d’enquêtes ou autrement, analyse et conserve les informations et renseignements sur les activités dont il existe des raisons sérieuses de soupçonner qu’elles constituent des menaces envers la sécurité du Canada; il en fait rapport au gouvernement du Canada et le conseille à cet égard.

À première vue, il n’y aurait rien à redire à ce paragraphe. Il énonce clairement l’activité principale d’un service de renseignement de sécurité, à savoir la collecte, l’analyse et la conservation de renseignements et d’informations sur les menaces envers la sécurité. Mais si l’on y regarde de plus près, aussitôt se pose une question capitale : que faut-il entendre par « menace envers la sécurité du Canada »? La réponse à cette question est, on s’en doute, cruciale en ce qui concerne l’ampleur des pouvoirs du Service. En d’autres termes, comment définir le mandat de ce Service?

29 Avant d’y répondre, le Comité estime qu’il serait tout d’abord utile d’imposer une limite à la fonction première prévue au paragraphe 14. Il n’oublie pas, en effet, ce que la Commission McDonald et plusieurs autres témoins ont recommandé, à savoir que le libellé de l’article relatif au mandat du Service soit tel qu’il ne puisse donner lieu à des interprétations trop larges. La Commission McDonald recommandait, entre autres, ce qui suit :

Que la loi instituant le Service de renseignements pour la sécurité du Canada renferme une disposition portant que le travail du Service devrait se limiter à ce qui est

necessary for the purpose of protecting the security of Canada ... (Recommendation 4, p. 443, *Second Report*)

30 Adding words to this effect to s. 14(1) would, we believe, have a salutary effect on its interpretation. The recommendation in that Report also went on to include words which are found in s. 14(3) of the Bill. The Committee is of the opinion that this formulation is also useful, but that it should be expressed affirmatively, and within the definition of security threats, as discussed below.

31 This, then, brings us back to the question of mandate. Section 2 contains the definition of “threats to the security of Canada”. One cannot overstate the importance of this definition. It constitutes the basic limit on the agency’s freedom of action. It will establish for the CSIS, its Director, and employees the fundamental standard for their activities. It will enter crucially into judicial determination of whether a particular intrusive investigation technique can be used. And it will provide a benchmark for assessment of agency activities by review bodies, and by the agency’s political masters. It will not, however, create a crime or crimes. [Emphasis added; footnote omitted.]

(Canada. Parliament. Senate. Report of the Special Committee of the Senate on the Canadian Security Intelligence Service. *Delicate Balance: A Security Intelligence Service in a Democratic Society*. Ottawa: Supply and Services Canada (November 1983) (Chair: P.M. Pitfield), at paragraphs 28–31.)

[136] The purpose of the changes proposed in the Pitfield Report was to “sharpen” the focus of the activities of the intelligence agency and to protect lawful demonstration and expression of different points of view, while adequately informing the government of genuine threats to the security of the nation. Again, this strong language, from a second report dealing with the same subject matters, reaffirms the McDonald Commission’s recommendations to limit the mandate of the intelligence agency, only this time adding parliamentary senatorial input.

strictement nécessaire pour protéger la sécurité du Canada [...] (Recommandation n° 4, *Deuxième rapport*, vol. 1, p. 465)

30 Il serait salubre, aux fins d’interprétation, de modifier dans ce sens le paragraphe 14(1). Cette même Commission recommandait aussi, un peu plus loin, d’inclure certaines expressions qu’on retrouve au paragraphe 14(3) du projet de loi. Le Comité est d’avis que cet énoncé est également bienvenu, mais qu’il devrait être formulé dans une proposition affirmative qui tienne compte de la définition des menaces envers la sécurité du Canada dont il est question ci-dessous.

31 Ce qui nous ramène à la question du mandat. L’article 2 propose une définition des « menaces envers la sécurité du Canada ». On ne saurait exagérer l’importance de cette définition. C’est la limite fondamentale qu’on impose à la liberté d’action du Service. Elle précise les normes essentielles que le SCRS, son directeur et ses employés, doivent respecter dans l’exercice de leurs fonctions, et jouera un rôle déterminant dans l’appréciation judiciaire du bien-fondé de telle ou telle technique d’enquête par intrusion. Elle servira également de point de référence pour l’évaluation des activités du Service par les organismes de surveillance et par les responsables politiques du Service. Cette définition ne crée cependant pas un nouveau crime ni une nouvelle catégorie de crimes. [Non souligné dans l’original; note en bas de page omise.]

(Canada. Parlement. Sénat. Rapport du comité sénatorial spécial du Service canadien du renseignement de sécurité. *Équilibre délicat : Un Service du renseignement de sécurité dans une société démocratique*. Ottawa : Approvisionnements et Services Canada (novembre 1983) (Président : P.M. Pitfield), aux paragraphes 28 à 31.)

[136] Les changements proposés dans le Rapport Pitfield visaient à « préciser » l’objet principal des activités du service de renseignement et à protéger la démonstration et l’expression légitimes de différents points de vue, tout en informant adéquatement le gouvernement des menaces véritables pour la sécurité du pays. Une fois encore, ce langage très ferme, tiré d’un deuxième rapport portant sur les mêmes sujets, réaffirme les recommandations de la Commission McDonald de limiter le mandat du service de renseignement, seulement cette fois s’y ajoutent les commentaires du Sénat.

(c) *Bill C-9*

[137] On February 10, 1984, Mr. Robert Kaplan, the Solicitor General of Canada at the time, (the Minister) explained in the House of Commons the objectives of the bill and how they could be achieved:

[Mr. Kaplan:] ...

We want to restrict the mandate of our Security Service in order to define more clearly, and in greater detail, the scope of our security intelligence activities. We want to indicate the exact powers the Service will be authorized to use, and we want to specify the conditions and limits of use of those powers. We want these conditions to be defined within a detailed framework that will ensure full respect for the law, and we intend to establish a non-governmental and fully independent committee that will monitor the justification of security intelligence activities and report regularly to the Solicitor General of Canada and to Parliament.

The purpose of this Bill is therefore, to a large extent, to provide a new set of guarantees and controls that do not exist at the present time, in order to protect the rights of Canadians against undue interference.

...

[Mr. Kaplan:] ...

The new organization must at least be told, in the form of clear and unambiguous legislation, what it is supposed to do. That is why the proposed mandate is such an important part of Bill C-9. This mandate will be a definition by Parliament of the scope and limits of security intelligence activities. ...

The primary purpose of the service will be to collect and analyze information and threats to Canada's security.... The primary purpose of the service will be restricted to the collection, analysis and reporting of security intelligence.

...

[Mr. Kaplan:] ...

I should also point out that the mandate, as reworded in the Bill before you, limits all security investigations

c) *Le projet de loi C-9*

[137] Le 10 février 1984, M. Robert Kaplan, à l'époque solliciteur général du Canada (le ministre), a expliqué à la Chambre des communes les objectifs du projet de loi et la façon dont ils pouvaient être atteints :

[M. Kaplan :] [...]

Nous voulons restreindre le mandat de notre service de sécurité afin que la portée de nos activités de renseignement de sécurité soit plus clairement et plus minutieusement définie. Nous voulons indiquer les pouvoirs précis que le service sera autorisé à utiliser, et nous voulons préciser les conditions et les limites de l'utilisation de ces pouvoirs. Nous voulons que ces conditions soient définies dans un cadre détaillé qui assurera le respect total de l'autorité de la loi, et nous voulons établir un comité non gouvernemental et totalement indépendant qui surveillera la justification des activités de renseignements de sécurité et rendra compte régulièrement au solliciteur général du Canada et au Parlement.

Le projet de loi a donc pour but, dans une large mesure, de présenter une nouvelle gamme de garanties et de contrôles qui n'existent pas actuellement pour protéger les droits des Canadiens contre des ingérences indues.

[...]

[M. Kaplan :] [...]

Il faut au moins faire savoir au nouvel organisme en termes législatifs clairs et sans équivoque ce qu'il est censé faire. C'est pourquoi le projet de mandat est une partie si importante du projet de loi C-9. Le mandat sera la définition par le Parlement de la portée et des limites des activités du renseignement de sécurité [...]

Le but primordial du service sera de recueillir et d'analyser des renseignements afin de garantir la sécurité du Canada [...]. Le service se bornera à recueillir et à analyser les renseignements de sécurité et en faire rapport.

[...]

[M. Kaplan :] [...]

Je signale également que d'après la mission qui lui a été confiée sous une forme remaniée dans le projet en

to those that are “strictly necessary”, in the interests of national security. That is a clear signal that the mandate is to be interpreted narrowly. Only if it is demonstrably necessary for national security will an investigation be supported by this mandate. [Emphasis added.]

(Canada. Parliament. *House of Commons Debates*, 32nd Parl., 2nd Sess. (10 February 1984), at pages 1272–1274.)

[138] The words of the Minister are clear:

1. The legislative mandate of the security service is to be restrictive and is to be interpreted narrowly;
2. The legislative mandate will determine the scope of the security service’s activities;
3. The powers given to the intelligence agency will be precise and limited;
4. The primary purpose of the service is to collect, analyse, and report information about threats to the security of Canada. I note that retention is not mentioned, although it is present in section 12 of the draft bill; a clarification will follow.

(d) *Standing Committee on Justice and Legal Affairs*

[139] At the Standing Committee on Justice and Legal Affairs, over a period of three days, opposition members of Parliament, Mr. Lawrence (a former Progressive-Conservative Solicitor General) and Mr. Robinson (a New Democratic MP from the province of British Columbia), specifically questioned the Minister on the wording of the proposed section 12. They asked whether the expression “to the extent that is strictly necessary” aimed to limit only the function of collection or also limited the function of retention of information. This is how the debate on this important issue evolved:

discussion, les services de sécurité ne sont autorisés à faire que les enquêtes qui sont « strictement nécessaires » à la sécurité nationale. Donc, cette mission doit s’interpréter au sens strict. Ce n’est pas que lorsqu’il aura été démontré que ces enquêtes étaient nécessaires à la sécurité nationale que les services chargés de cette mission pourront en effectuer. [Non souligné dans l’original.]

(Canada. Parlement. *Débats de la Chambre des communes*, 32^e lég., 2^e sess. (10 février 1984), aux pages 1272 à 1274.)

[138] Les termes employés par le ministre sont clairs :

1. Le mandat législatif du service de sécurité doit être restrictif et interprété étroitement;
2. Le mandat législatif déterminera la portée des activités du service de sécurité;
3. Les pouvoirs conférés au service de renseignement seront précisés et limités;
4. L’objectif principal du service est de recueillir, d’analyser et de communiquer les informations concernant les menaces envers la sécurité du Canada. Je souligne qu’on n’y mentionne pas la conservation, bien qu’on la trouve à l’article 12 de l’avant-projet de loi; des précisions à ce sujet seront apportées plus loin.

d) *Le Comité permanent de la justice et des questions juridiques*

[139] Au Comité permanent de la justice et des questions juridiques, pendant une période de trois jours, les députés de l’opposition, M. Lawrence (un ancien solliciteur général du Parti progressiste-conservateur) et M. Robinson (député néo-démocrate de la Colombie-Britannique), ont précisément interrogé le ministre sur le libellé de l’article 12 proposé. Ils ont demandé si l’expression « dans la mesure strictement nécessaire » visait à limiter seulement la fonction de collecte ou également la fonction de conservation d’informations. Voici comment le débat sur cette question importante s’est déroulé :

Mr. Lawrence: ...

... The FBI has to use what they call “minimization procedures” to reduce the degree of the invasion of the privacy to innocent persons. For instance, there has to be the prompt destruction of tapes, of personal conversations of innocent persons, who may have used the tapped phone. There is no such requirement, that I can find, in your bill. I would suggest to you that if you have not considered it, it should be.

Mr. Kaplan: It is a firm policy that information that is not relevant to the information that is collected properly, is destroyed.

Mr. Lawrence: I am glad to hear that. If it is firm policy, then there is nothing wrong with putting a statutory requirement in about it, is there?

Mr. Kaplan: Well, it is policy, so it could be in a statute.

...

Mr. Robison (Burnaby):

The clause includes the words “to the extent that it is strictly necessary.” Those words qualify “shall collect by investigation or otherwise”. It has been suggested by witnesses that they should in fact qualify all of the activities, the duties and functions of the service. I do not understand why that would not be the case. So they should “collect by investigation or otherwise and analyze and retain to the extent that is strictly necessary.” In other words, they would not be retaining information and intelligence except that which is strictly necessary to retain, or analyzing except to the extent it was strictly necessary to do so.

I guess I am particularly concerned about retention of information and intelligence now. I will just ask the Minister for his preliminary views on that at this point. Given the unfortunate abuses that have occurred with respect to retention of information and opening of files that should never have been opened, I would hope that the Minister would not be opposed in principle to a suggestion that the strict necessity test should also apply to the analysis and retention function as well as the collection function.

Mr. Kaplan: Well, I had followed in this amendment the exact recommendation of the Senate committee. The

M. Lawrence : [...]

[...] Le FBI est également dans l’obligation d’avoir recours à ce que l’on appelle des « procédures de minimisation » qui visent à réduire l’invasion de la vie privée de personnes innocentes. Ainsi, il doit détruire promptement toutes bandes magnétiques des conversations personnelles de tous les innocents qui ont utilisé un appareil téléphonique faisant l’objet d’écoute clandestine. Votre projet de loi, par ailleurs, ne présente aucune restriction de ce genre. Si vous n’y avez pas pensé, cela vaudrait peut-être la peine de l’inclure.

M. Kaplan : Nous avons une politique stricte qui oblige à détruire toute information qui n’est pas pertinente aux renseignements captés selon les procédures appropriées.

M. Lawrence : Je suis heureux de vous l’entendre dire. Mais s’il s’agit d’une politique stricte, il n’y aurait rien de mal à l’inscrire noir sur blanc dans la loi, n’est-ce pas?

M. Kaplan : Si c’est une politique, elle pourrait en effet être inscrite dans la loi.

[...]

M. Robison (Burnaby) : [...]

Cet article comprend le complément circonstanciel « dans la mesure strictement nécessaire ». Il qualifie le membre de phrase précédent « recueille, aux moyens d’enquêtes ou autrement ». Selon certains témoins, toutes les activités et les fonctions du service devraient en fait être qualifiées. Pourquoi n’est-ce pas le cas, je ne comprends pas? Le service devrait « recueillir, au moyen d’enquêtes ou autrement, analyser et conserver, dans la mesure strictement nécessaire ». En d’autres termes, il ne conserverait et n’analyserait que les informations et les renseignements strictement nécessaires.

Dans le cas présent, ce qui m’inquiète plus particulièrement, c’est la conservation des informations et des renseignements. J’aimerais connaître la pensée du ministre à ce sujet. Étant donné les abus malheureux en matière de conservation de renseignements et d’ouverture de dossiers qui n’auraient jamais dû être ouverts, j’ose espérer que le ministre ne s’opposerait pas à ce que le complément circonstanciel « dans la mesure strictement nécessaire » soit appliqué tout autant à l’analyse et à la conservation qu’à la collecte.

M. Kaplan : Dans cet amendement, j’ai suivi à la lettre les recommandations du comité du Sénat. Le comité du

Senate committee looked at the function of collection as the one that ought to be limited to what is strictly necessary. We do not want them to collect any more than is strictly necessary because it is the collection that is the potential violation of people's privacy and rights.

Mr. Robinson (Burnaby): And the retention. If they retain ...

Mr. Kaplan: No but if you are limited at the entrance, should you not be able to analyze stuff that is properly collected more than to the extent strictly necessary? The analytical function has its own logic. If you have properly gotten the information and not violated people's privacy and rights in getting it, how can you say that the analysis of that should also be limited? I mean the analysis should be the analysis that the human mind can apply.

...

Mr. Robinson (Burnaby): I am particularly concerned about the retention element.

Mr. Kaplan: The same thing applies. If you are satisfied the collection was strictly necessary, then you do not need to qualify the retention. We do not want to have another stage of assessment, because it is not logical. If you have closed the door to material that is not strictly necessary, you do not have to qualify its retention.

Mr. Robinson (Burnaby): The point is the collection can be done on reasonable grounds. That is a low threshold as far as I am concerned and will be subject to some discussion.

The collection can be done on reasonable grounds. It may then be found that information has been collected which is superfluous, that should not have been collected. That is why I am suggesting that the retention should be subject to the strict necessity test as well.

Mr. Kaplan: If it is found that it is not strictly necessary then it should not have been collected.

Mr. Robinson (Burnaby): That is the retention question. I will come back to that.

...

Mr. Robinson (Burnaby):

Sénat a considéré que la fonction de collecte était celle qui devrait être limitée au strict nécessaire. Nous ne voulons pas qu'ils recueillent plus d'informations et de renseignements qu'il n'est strictement nécessaire, car c'est cette activité qui est la plus susceptible de violer la vie privée et les droits des gens.

M. Robinson (Burnaby) : Et la conservation. S'ils conservent

M. Kaplan : Non, car ne devriez-vous pas pour le moins pouvoir analyser les informations et les renseignements qui ont été recueillis conformément à ce principe de la stricte nécessité? La fonction analytique a sa propre logique. Si vous avez obtenu les informations et les renseignements strictement nécessaires sans violer ni la vie privée ni les droits des intéressés, comment pouvez-vous exiger que leur analyse soit également limitée? Cette analyse est fonction des facultés cérébrales de l'analyste.

[...]

M. Robinson (Burnaby) : C'est surtout la notion de conservation qui m'inquiète.

M. Kaplan : C'est la même chose. S'il est démontré que cette collecte n'a pas outrepassé ce qui était strictement nécessaire, point n'est besoin de qualifier la conservation. Nous ne voulons pas d'autres points de contrôle, car ce n'est pas logique. Si l'accès est limité aux documents strictement nécessaires, point n'est besoin de qualifier leur conservation.

M. Robinson (Burnaby) : Il ne reste que cette collecte est régie par des motifs raisonnables. En ce qui me concerne, ce seuil est bas et la question reste à débattre.

La collecte est régie par des motifs raisonnables. Il se peut que les renseignements ainsi recueillis soient superflus, qu'ils n'auraient pas dû être recueillis. C'est la raison pour laquelle je suggère que la notion de stricte nécessité devrait également être appliquée à la conservation.

M. Kaplan : S'il s'avère qu'ils ne sont pas strictement nécessaires, ils n'auraient pas dû être recueillis.

M. Robinson (Burnaby) : D'où la question de la conservation, mais j'y reviendrai.

[...]

M. Robinson (Burnaby) : [...]

First of all, Mr. Chairman, under the provisions of Clause 12 the service would:

collect, by investigation or otherwise, to the extent that is strictly necessary, and analyse and retain....

...

Mr. Kaplan: Mr. Chairman, I agree with the objective of strictly controlling the service. I think the language proposed in the Bill does that, and I would like to reserve my comments on the amendments to explain why I feel each amendment is either not necessary or counterproductive.

...

Mr. Robinson (Burnaby): ...

I move the Clause 12 of Bill C-9 be amended by striking out lines 42 to 45 on page 6 and line 1 on page 7 and substituting the following:

12(1) The service shall collect, analyse and retain to the extent only that is strictly necessary information and intelligence respecting activities that may on reasonable and probable grounds be

Mr. Chairman, in this amendment, which I would hope would commend itself to Members on the opposite side of the House in particular, what I sought to do is to ensure that it is not just in the collection of information that the test of strict necessity applies, but also that when we are dealing with the analysis and particularly the retention of information they retain only the information which is strictly necessary.

I would hope, Mr. Chairman, the Minister would recognize that, by qualifying just the words “shall collect ... to the extent that is strictly necessary, and analyse and retain information”, there is at least an implication that the service would be able to retain information that is not strictly necessary for their purposes. All this would do, in effect, is move the qualification of strict necessity to qualify all the major functions; that is, the collection, the analysis and the retention....

...

I have deliberately not changed in any other way the wording of the government’s proposal. All I have done is just ensure that the requirement of strict necessity would

D’abord, monsieur le président, aux termes de l’article 12 :

Le Service recueille, au moyen d’enquêtes ou autrement dans la mesure strictement nécessaire, et analyse et conserve...

[...]

M. Kaplan : Monsieur le Président, je suis d’accord avec ceux qui voudraient que les pouvoirs du Service soient strictement contrôlés. Mais je crois que les dispositions du projet de loi permettent déjà d’atteindre cet objectif, et je préfère attendre que les amendements soient déposés pour expliquer les raisons pour lesquelles je les trouve inutiles ou inappropriés.

[...]

M. Robinson (Burnaby) : [...]

Je propose que les lignes 39 à 42, la page 6 et la ligne 1, page 7, du projet de loi C-9 soient rayées et remplacées par ce qui suit :

12(1) Le Service recueille, analyse et conserve, dans la mesure strictement nécessaire, les informations et renseignements sur les activités dont il existe des motifs probables et raisonnables ... »

Monsieur le président, le but de cet amendement, qui sera accepté par les députés de l’autre côté de la Chambre, je l’espère, est de garantir que le principe de la stricte nécessité s’applique non seulement à la cueillette de renseignements, mais aussi à l’analyse et à la conservation des informations et renseignements.

J’espère, monsieur le président, que le ministre réalise qu’en précisant que « le Service recueille ... dans la mesure strictement nécessaire, et analyse et conserve les informations et renseignements ... », on laisse entendre que le Service pourrait effectivement conserver des renseignements qui ne sont pas strictement nécessaires pour atteindre ces objectifs. Donc, je propose simplement d’appliquer le principe de la stricte nécessité à toutes les principales fonctions, à savoir la cueillette, l’analyse et la conservation des renseignements.

[...]

Mais vous constaterez que je n’ai changé le libellé de l’article actuel d’aucune autre façon. J’ai simplement voulu m’assurer que ce principe de stricte nécessité

apply, as I say, particularly to the retention of that information, and if it were found that information had been collected which was not strictly necessary in the pursuit of the mandate, Mr. Chairman, indeed, that information would not be retained. But as I say, I am particularly concerned that judges could read into that, if it ever came to the hands of the judges or particularly the director of the service. They could say that he could only collect what is strictly necessary, but they do not say that he cannot retain information that is not strictly necessary for the purposes of the mandate.

So Mr. Chairman, it is a small amendment, but I suggest it is a very important amendment, in terms of making clear that the service is not to move beyond its scope of strict necessity in the areas that are outlined in Clause 12.(1).

...

Mr. Kaplan: I suggest to him that the language proposed, if it had been observed by the service, if it has been in effect at the time, would have avoided the retention of files, because they would never have been collected in the first place. So the expression adds nothing to the protection of the public. And, on the analytical, to limit “analytical”, to limit the human mind to analysis, to the extent strictly necessary, to me, is not meaningful. I can see collection being limited; retention consequentially is limited, but to say one can only analyse something to the extent strictly necessary seems to be meaningless.

The Chairman: It is moved by Mr. Robinson that Clause 12 of Bill C-9 be amended by striking out lines 42 to 45 on page 6 and line 1 on page 7 and substituting the following:

12. (1) The service shall collect, analyze and retain to the extent that is strictly necessary information and intelligence respecting activities that may on reasonable and formal grounds be

Amendment negative: nays, 5; yeas, 3. [Emphasis added.]

(Canada. Parliament. House of Commons. *Minutes of Proceedings and Evidence of the Standing Committee on Justice and Legal Affairs*, 32nd Parl., 2nd Sess., Issue No. 28 (April 3, May 24, June 7, 1984), at pages 10:54, 28:52, 28:53, 38:39, 38:42 and 38:43 (Chair: Claude-André Lachance).)

s’appliquerait, comme je l’ai déjà dit, à la conservation des renseignements, de sorte que tout renseignement qui n’est pas directement relié à la réalisation des objectifs du Service ne puisse être retenu. Mais, je le répète, je m’inquiète surtout de l’interprétation éventuelle des juges, si jamais un juge ou le directeur du service devait prendre une décision là-dessus. Ils pourraient prétendre que même si le service ne pouvait recueillir des renseignements que dans la mesure strictement nécessaire, rien ne l’empêcherait de conserver des renseignements même si ceux-ci n’étaient pas strictement nécessaires à la réalisation de leur mandat.

Par conséquent, il s’agit d’un petit amendement très important, en ce sens qu’il précise expressément le principe de stricte nécessité dans les domaines dont il est question au paragraphe (1) de l’article 12.

[...]

M. Kaplan : Je prétends, dis-je, que si le libellé qu’il propose avait été en vigueur à l’époque, il n’aurait jamais été question de conserver des dossiers, puisque les dossiers n’auraient même pas été établis. Donc, l’expression n’ajoute absolument rien à la protection du public. Par ailleurs, je vois mal qu’on puisse appliquer ce principe de stricte nécessité à l’analyse: pour moi, cela n’a pas de sens. Je comprends très bien qu’on puisse appliquer ce principe à la cueillette ou à la conservation de renseignements mais, à mon sens, cela ne convient nullement dans le cas de l’analyse.

Le président : Proposé par M. Robinson que l’article 12 du projet de loi C-9 soit modifié par substitution aux lignes 39 à 42, page 6, et à la ligne 1, page 7, de ce qui suit :

12. (1) Le Service recueille, analyse et conserve, dans la mesure strictement nécessaire, les informations et renseignements sur les activités dont il existe des motifs probables et raisonnables

L’amendement est rejeté par 5 voix contre 3. [Non souligné dans l’original.]

(Canada. Parlement. Chambre des communes. *Procès-verbaux et témoignages du Comité permanent de la justice et des questions juridiques*, 32^e lég., 2^e sess., fascicule n^o 28 (3 avril, 24 mai, 7 juin 1984), aux pages 10:54, 28:52, 28:53, 38:39, 38:42 et 38:43 (Président : Claude-André Lachance).)

[140] I have included a lengthy excerpt of these important discussions in order to give the full context of the exchange. In their submissions, the Attorney General and counsel for the CSIS only included a fraction of this exchange. Contrary to their submissions, as it can be read above, the Minister did not reject outright the amendment proposing to include the “strictly necessary” qualifier to the retention function.

[141] Rather, from these exchanges, mainly between Mr. Robinson and the Minister, the issue raised in the present file was squarely addressed. When Mr. Robinson asked why the “strictly necessary” concept could not be read as applying only to the collection function but also to the retention and analysis functions, the Minister answered that since collection of information is limited to what is strictly necessary, it went without saying that the information falling outside the scope of strict necessity would not be retained.

[142] Mr. Robinson then asked the Minister to address the collection of superfluous information that should not have been collected. The Minister replied: “If it is found that is not strictly necessary then it should not have been collected”. The Minister added that if collection was limited, retention of what is not strictly necessary would “consequentially” be limited as well.

[143] The Minister addressed the analysis function differently. He said that if the information was obtained “properly”, then the service’s analysis of that information should not be restricted. Further, he specified that applying the “strictly necessary” qualifier to the analysis function would be limiting the human mind, which was not the desired outcome.

[144] In short, the Minister considered it unnecessary to strictly and expressly limit the retention function as it was already implicitly limited by the strict collection of information. Likewise, the analysis function could not be restricted as long as the underlying information had

[140] J’ai inclus un long extrait de ces importantes discussions pour donner le contexte intégral de l’échange. Dans leurs observations, le procureur général et les avocats du SCRS ont seulement fourni une partie de cet échange. Contrairement à leurs observations, comme on peut le lire ci-dessus, le ministre n’a pas rejeté d’emblée la modification proposant d’ajouter le qualificatif « strictement nécessaire » à la fonction de conservation.

[141] Au contraire, dans ces échanges, principalement entre M. Robinson et le ministre, la question soulevée dans le présent dossier a été directement abordée. Lorsque M. Robinson a demandé pourquoi le principe de « stricte nécessité » ne pouvait être interprété comme s’appliquant non seulement à la fonction de collecte, mais aussi à celle de conservation et d’analyse, le ministre a répondu que, puisque la collecte d’informations était limitée à ce qui est strictement nécessaire, il allait de soi que les informations qui n’étaient pas considérées comme strictement nécessaires ne seraient pas conservées.

[142] M. Robinson a ensuite demandé au ministre d’aborder la question de la collecte d’informations superflues qui n’auraient pas dû être recueillies. Le ministre a répondu que « [s]’il s’avère qu’ils ne sont pas strictement nécessaires, ils n’auraient pas dû être recueillis ». Le ministre a ajouté que, si la collecte est limitée, la conservation de ce qui n’est pas strictement nécessaire devrait par conséquent être limitée également.

[143] Le ministre a abordé la fonction d’analyse différemment. Il a affirmé que, si les informations ont été obtenues « conformément » au principe de stricte nécessité, il n’y a pas lieu de restreindre l’analyse qu’en fait le service. En outre, il a précisé que l’application du qualificatif « strictement nécessaire » à la fonction d’analyse limiterait l’esprit humain, ce qui n’était pas le résultat souhaité.

[144] En bref, selon le ministre, il était inutile de strictement et expressément limiter la fonction de conservation puisqu’elle était déjà implicitement limitée par une collecte d’informations stricte. De la même manière, la fonction d’analyse ne pouvait être restreinte

been legally collected. The argument that the “strictly necessary” does not apply to the retention of information function does not correctly reflect what the legislator expressly wanted.

[145] Ultimately, Bill C-9 returned to the House of Commons for third reading; many amendments were proposed but all ended up time-allocated. The bill passed third reading without any major amendments in June 1984 and was proclaimed in two parts over the period of July and August 1984.

(e) *Five-Year Review and the Government's Response*

[146] The CSIS Act, as enacted, provided for a parliamentary review and a government's response five years after the enactment of the Act. The review was completed in September 1990 and the government's response was filed in February 1991. Both documents confirm Minister Kaplan's schematic view of the Act and reflect the fact that the large majority of the Pitfield Report recommendations were followed.

[147] The Government's Response specifically referred to section 12 (now subsection 12(1)) and section 2 as composing the “primary mandate” of the Service. In addition, I note that it also fuses the three functions of collection, retention, and analysis in one general primary function; the functions are not separate and are all subject to the limitations found in sections 12 and 2:

The Service's primary mandate, relating to its core security intelligence role, is to be found in two provisions of the CSIS Act: the definitions of “threats to the security of Canada” outlined in paragraphs 2(a),(b),(c) and (d); and the description of the Service's duty to collect, analyze and retain information and intelligence on “threats to the security of Canada” outlined in section 12.

aussi longtemps que les informations sous-jacentes avaient également été recueillies de façon légale. L'argument portant que l'expression « strictement nécessaire » ne s'applique pas à la fonction de conservation des informations ne reflète pas adéquatement l'intention expresse du législateur.

[145] Finalement, le projet de loi C-9 est revenu à la Chambre des communes en troisième lecture; de nombreuses modifications ont été proposées, mais elles ont toutes fait l'objet d'une attribution de temps. En juin 1984, le projet de loi a franchi l'étape de la troisième lecture sans modifications importantes et a été adopté en deux parties au cours des mois de juillet et d'août 1984.

e) *Examen quinquennal et réponse du gouvernement*

[146] Telle qu'elle a été adoptée, la Loi sur le SCRS comportait une disposition prévoyant qu'elle devait faire l'objet d'un examen parlementaire et d'une réponse du gouvernement cinq ans après son adoption. L'examen a été effectué en septembre 1990, et le gouvernement a déposé sa réponse en février 1991. Les deux documents confirment le point de vue schématique de la Loi du ministre Kaplan et tiennent compte du fait que la grande majorité des recommandations du Rapport Pitfield ont été suivies.

[147] Dans sa réponse, le gouvernement mentionne expressément les articles 12 (désormais le paragraphe 12(1)) et 2 comme les composantes du « mandat premier » du Service. En outre, je constate qu'il y fusionne les trois fonctions de collecte, de conservation et d'analyse en une seule, globale. Les fonctions ne sont pas séparées et sont toutes assujetties aux limites prévues aux articles 12 et 2 :

Le mandat premier du Service, portant sur son rôle essentiel à l'égard du renseignement de sécurité, se trouve dans deux dispositions de la Loi sur le SCRS : les définitions de « menaces envers la sécurité du Canada » aux paragraphes 2a), b), c) et d); la description du devoir du Service de recueillir, d'analyser et de conserver les informations et les renseignements qui pourraient constituer des « menaces envers la sécurité du Canada », à l'article 12.

The exercise of this mandate is conditioned by the limits and controls specified in sections 2 and 12 themselves, by Ministerial directions, and by the Service's own operational policies and procedures. In addition, certain powers employed by the Service are subject to the requirement to obtain a judicial warrant.

...

The security intelligence collection activities of CSIS are also subject to limitations beyond the definitions contained in section 2. Two of these appear in section 12 and have a major impact on the Service's investigative activities.

- CSIS must "have reasonable grounds to suspect" that activities constitute a threat before the Service may commence an investigation.

- CSIS may only collect information or intelligence "to the extent that it is strictly necessary." [Emphasis in original.]

(Solicitor General of Canada. *On Course: National Security for the 1990s: The Government's Response to the Report of the House of Commons Special Committee on the Review of the Canadian Security Intelligence Act and the Security Offences Act* (Pierre H. Cadieux – Solicitor General) (February 1991), at chapter 5, pages 37 and 39.)

[148] Regarding section 21 and the application for warrants permitting the use of intrusive investigatory measures, the five-year Report provided a succinct overview of the intended mechanism:

9.6.1 ...

The warrant application and approval process is governed by sections 21 to 28 of the *CSIS Act*. Section 21 requires that ministerial approval be obtained before an application for a warrant can be brought before a judge of the Federal Court. The section also requires that the Director of the Service or any employee designated by the Minister have "reasonable grounds to believe" that a warrant is required to investigate a threat to the security of Canada or perform the Service's duties and functions under section 16 of the *CSIS Act* (i.e., collect information concerning foreign states and persons). It is important to recognize that the warrant provisions are qualified by the

L'exercice de ce mandat est régi par les limites et les contrôles prévus aux articles 2 et 12, par les instructions du ministre et par les règles et procédures opérationnelles du Service. En outre, certains pouvoirs utilisés par le Service doivent faire l'objet d'une demande de mandat judiciaire.

[...]

Les activités du SCRS en matière de collecte de renseignements de sécurité font aussi l'objet de restrictions qui vont au-delà des définitions contenues dans l'article 2. Deux de ces restrictions figurent à l'article 12 et ont des répercussions importantes sur les activités d'enquête du Service.

– Le SCRS doit avoir des « motifs raisonnables de soupçonner » que les activités constituent des menaces avant de pouvoir ouvrir une enquête.

– Le SCRS ne peut recueillir des informations ou des renseignements que « dans la mesure strictement nécessaire. » [Souligné dans l'original.]

(Solliciteur général du Canada. *Maintenir le cap : la sécurité nationale dans les années 1990 : Réponse du gouvernement au Rapport du Comité spécial de la Chambre des communes sur l'examen de Loi sur le Service canadien du renseignement de sécurité et la Loi sur les infractions en matière de sécurité* (Pierre H. Cadieux – Solliciteur général) (février 1991), au chapitre 5, aux pages 37 et 39.)

[148] En ce qui concerne l'article 21 et la demande de mandats permettant le recours à des méthodes d'enquêtes intrusives, le rapport quinquennal donnait un aperçu du mécanisme visé :

9.6.1 [...]

Le processus de demande et d'approbation des mandats est régi par les articles 21 à 28 de la *Loi sur le SCRS*. L'article 21 prescrit qu'il faut, avant de présenter une demande de mandat au juge de la Cour fédérale, obtenir l'autorisation du ministre. L'article 21 exige aussi que le directeur du Service, ou l'employé désigné par le ministre, ait « des motifs raisonnables de croire » qu'un mandat est nécessaire pour que le Service puisse enquêter sur des menaces envers la sécurité du Canada ou exercer les fonctions qui lui sont conférées en vertu de l'article 16 de la *Loi sur le SCRS* (comme, par exemple, la collecte d'informations sur des États et des citoyens étrangers). Il

provisions of the CSIS Act where the mandates of the Service are described. Specifically, attention should be brought to section 12 of the Act which provides that:

The Service shall collect, by investigation or otherwise, to the extent that it is strictly necessary, and analyze and retain information and intelligence respecting activities that may on reasonable grounds be suspected of constituting threats to the security of Canada... [Emphasis added.]

(Canada. Parliament. House of Commons. Special Committee on the Review of the *Canadian Security Intelligence Service Act* and the *Security Offences Act*. In *Flux But Not In Crisis: A Report of the Special Committee on the Review of the CSIS Act and the Security Offences Act* (September 1990) (Chair: Blaine Thacker), at pages 120 and 121.)

[149] I note the important passage of the Review Report which explicitly states that the section 21 warrant mechanism is not a standalone scheme isolated from the restrictions of other sections. Indeed, the report clearly states that the limits of section 12 directly apply to the warrant application procedure under section 21.

(3) The Scheme of the CSIS Act: Purposive and Textual Analysis

[150] The essential question, as brought forward by the parties, is whether the different parts of the CSIS Act operate independently from each other or not. The *amici* argue that subsection 12(1) enounces general principles and thus applies to the entire Act. On the other hand, the AGC and counsel for CSIS retort that it takes an explicit or implicit import of a section in one part of a statute to another in order for the section to have an effect in another part. Thus, subsection 12(1) being in Part I would not apply to the warrant process found in Part II.

importe de mentionner que les dispositions relatives aux mandats sont nuancées par celles de la Loi sur le SCRS qui énoncent les fonctions du Service et de rappeler en particulier l'article 12 qui stipule :

Le Service recueille, au moyen d'enquêtes ou autrement, dans la mesure strictement nécessaire, et analyse et conserve les informations et renseignements sur les activités dont il existe des motifs raisonnables de soupçonner qu'elles constituent des menaces envers la sécurité du Canada ... [Non souligné dans l'original.]

(Canada. Parlement. Chambre des communes. Comité spécial d'examen de la *Loi sur le Service canadien du renseignement de sécurité* et de la *Loi sur les infractions en matière de sécurité*. Une période de transition mais non de crise : *Rapport du Comité spécial d'examen de la Loi sur le Service canadien du renseignement de sécurité et de la Loi sur les infractions en matière de sécurité* (septembre 1990) (Président : Blaine Thacker), à la page 123.)

[149] Je souligne le passage important du rapport d'examen qui énonce explicitement que le mécanisme applicable aux mandats selon l'article 21 ne constitue pas une partie indépendante à l'écart des restrictions imposées dans les autres articles. En effet, le rapport mentionne clairement que les limites de l'article 12 s'appliquent directement à la procédure de demande de mandats établie à l'article 21.

3) Le régime de la Loi sur le SCRS : Analyse téléologique et textuelle

[150] Comme l'ont présenté les parties, il s'agit essentiellement de déterminer si les différentes parties de la Loi sur le SCRS s'appliquent indépendamment les unes des autres. Les *amici* allèguent que le paragraphe 12(1) énonce les principes généraux et s'applique donc à la Loi dans son ensemble. De leur côté, le PGC et les avocats du SCRS rétorquent qu'il faut le renvoi explicite ou implicite de la disposition, d'une partie à une autre d'une loi, pour que la disposition prenne effet dans l'autre partie. Par conséquent, étant donné que le paragraphe 12(1) se trouve dans la partie I, il ne s'appliquerait pas au processus relatif aux mandats qui se trouve dans la partie II.

[151] Bearing in mind the applicable rules of interpretation and the history of the issues at play, the mandate of the CSIS is limited in respect of the collection and retention of information obtained by the operation of warrants. The application of those rules confirms that the CSIS is mandated to retain information that is threat-related, but may not keep associated data collected from the operation of warrants. Associated data is, in effect, metadata collected through the operation of a warrant of which the analogous content was assessed as non-threat-related and destroyed. I will also explain further below why such a limited mandate fits squarely within the teachings of the Supreme Court of Canada expressed in *Charkaoui II*, cited above.

[152] In order to understand the CSIS Act and to interpret the CSIS's mandate, it is necessary to begin with a general overview of the statute and to pay specific attention to the CSIS's legislative jurisdiction pertaining to collection and retention of information stemming from subsection 12(1).

[153] First, the Federal Court of Appeal's assessment of the purpose of the CSIS Act in *X (Re)*, 2014 FCA 249, [2015] 1 F.C.R. 684 [cited above], at paragraph 86, provides a good starting point to support the idea that strict controls are built into the scheme of the CSIS Act:

.... The need for strict controls on the operations of security intelligence agencies has long been recognized. In *Charkaoui v. Canada (Citizenship and Immigration)*, 2008 SCC 38, [2008] 2 S.C.R. 326, the Supreme Court considered the legislative purpose and guiding principles that attended the creation of CSIS. At paragraph 22 of the reasons, the Court quoted from the Report of the Special Committee of the Senate on the Canadian Security Intelligence Service [*Delicate Balance: A Security Intelligence Service in a Democratic Society*] to the effect that:

A credible and effective security intelligence agency does need to have some extraordinary powers, and does need to collect and analyze information in a way which may infringe on the civil liberties of some. But it must also be strictly controlled, and have no more power than is necessary to accomplish its objectives,

[151] Compte tenu des règles d'interprétation applicables et de l'historique des questions en litige, le mandat du SCRS est limité à la collecte et à la conservation d'informations obtenues dans l'exécution de mandats. L'application de ces règles confirme que le SCRS a le mandat de recueillir des informations liées à la menace, mais qu'il ne peut conserver les données connexes recueillies dans l'exécution de mandats. Les données connexes sont de fait des métadonnées recueillies dans le cadre d'un mandat dont le contenu analogue a été considéré comme non lié à la menace et détruit. J'expliquerai également plus loin pourquoi un mandat ainsi limité correspond parfaitement aux enseignements de la Cour suprême du Canada exprimés dans l'arrêt *Charkaoui II*, précité.

[152] Pour comprendre la Loi sur le SCRS et interpréter le mandat du Service, il est nécessaire de débiter en faisant un survol de la loi et en portant une attention particulière à la compétence législative du SCRS en matière de collecte et de conservation d'informations découlant du paragraphe 12(1).

[153] En premier lieu, l'examen de la Cour d'appel fédérale sur l'objet de la Loi sur le SCRS dans l'arrêt *X (Re)*, 2014 CAF 249, [2015] 1 R.C.F. 684 [précité], au paragraphe 86, fournit un bon point de départ en appui à l'idée selon laquelle des contrôles stricts font partie intégrante du régime de la Loi sur le SCRS :

[...] La nécessité d'assujettir à des contrôles stricts les interventions des agences de renseignement et de sécurité est reconnue depuis longtemps. À l'occasion de l'affaire *Charkaoui c. Canada (Citoyenneté et Immigration)*, 2008 CSC 38, [2008] 2 R.C.S. 326, la Cour suprême du Canada s'est penchée sur l'objet visé par la loi ainsi que sur les principes directeurs ayant abouti à la création du SCRS. Au paragraphe 22 des motifs de son arrêt, la Cour suprême a cité l'extrait suivant Rapport du Comité sénatorial spécial sur le Service canadien du renseignement de sécurité [*Équilibre délicat : Un Service du renseignement de sécurité dans une société démocratique*] :

Un service du renseignement de sécurité doit, pour être crédible et efficace, jouir de pouvoirs extraordinaires et être en mesure de recueillir et d'analyser de l'information en empiétant parfois sur les libertés civiles des uns ou des autres. Mais il doit aussi être assujéti à des contrôles sévères et ne pas disposer de plus de pouvoirs

which must in turn not exceed what is necessary for the protection of the security of Canada.

(Report of the Special Senate Committee, at para. 25)

[154] Second, the mandatory five-year report following the enactment of the CSIS Act, issued in 1990, titled *In Flux But Not In Crisis – Report of the Special Committee on the Review of the CSIS Act and Security Offences Act*, provides a succinct overview of the operation of the Act at paragraphs 2.1 to 2.3:

2.1 ...

The Canadian Security Intelligence Service (CSIS) is a civilian agency controlled and managed by its Director under the direction of the Solicitor General. The Service does not have law enforcement powers and, as an intelligence agency, is not authorized to engage in offensive or “countering” activities. This means that its employees do not have the powers of peace officers to collect criminal evidence or effect arrests and that its activities are largely defensive in nature. CSIS has both a primary mandate and several secondary mandates.

2.2 ...

The Service’s primary mandate is established by section 12 of the *CSIS Act*. It is required to collect, by investigation or otherwise, to the extent that is strictly necessary, and to analyze and retain, information and intelligence about activities that are on reasonable grounds suspected of constituting a threat to the security of Canada. The Service reports to and advises the Government of Canada on these activities.

Section 12 of the *CSIS Act* must be read in conjunction with the section 2 definition of “threats to the security of Canada”. Threats to the security of Canada are defined as espionage or sabotage, foreign-influenced activities, terrorism and subversion. Under this definition, lawful advocacy, protest and dissent are not in and of themselves to be considered threats to the security of Canada unless carried on in conjunction with one of the elements of the definition. The combination of section 12 and the definition of threats to the security of Canada sets out the Service’s security intelligence mandate.

qu’il ne lui en faut pour atteindre ses objectifs, qui doivent eux-mêmes se limiter à ce qui est requis pour assurer la sécurité du Canada.

(Rapport du comité sénatorial spécial, au par. 25)

[154] En deuxième lieu, le rapport quinquennal obligatoire depuis l’adoption de la Loi sur le SCRS, publié en 1990 et intitulé *Une période de transition mais non de crise : Rapport du Comité spécial d’examen de la Loi sur le SCRS et de la Loi sur les infractions en matière de sécurité*, présente une brève vue d’ensemble de l’application de la Loi, aux paragraphes 2.1 à 2.3 :

2.1 [...]

Le Service canadien du renseignement de sécurité est un organisme civil qui est contrôlé et administré par son directeur, et qui relève du solliciteur général. Le SCRS n’a pas le pouvoir de faire appliquer la loi et n’est pas autorisé, à titre d’organisme de renseignement, à se livrer à des activités offensives ou à prendre des « contre-mesures ». Autrement dit, ses employés n’ont pas, contrairement aux agents de la paix, le pouvoir de recueillir des éléments de preuve criminelle et de procéder à des arrestations, et ses activités revêtent un caractère essentiellement défensif. Le Service a un mandat principal et plusieurs mandats secondaires.

2.2 [...]

Le mandat principal du Service est défini à l’article 12 de la *Loi sur le SCRS* : il doit recueillir au moyen d’enquêtes ou autrement, et dans la mesure du strict nécessaire, des informations et des renseignements sur les activités que l’on a de bonnes raisons de croire qu’elles menacent la sécurité du Canada, les analyser et les conserver. Le Service en fait rapport au gouvernement du Canada et le conseille à cet égard.

L’article 12 de la *Loi sur le SCRS* doit être interprété en fonction de la définition, à l’article 2, des « menaces envers la sécurité du Canada ». Ces menaces comprennent l’espionnage et le sabotage, les activités influencées par des pays étrangers, le terrorisme et la subversion. Selon cette définition, les activités licites de défense d’une cause, de protestation ou de manifestation d’un désaccord ne constituent pas en soi des menaces si elles n’ont pas de lien avec l’un des éléments de la définition. L’article 12 et la définition des menaces envers la sécurité du Canada forment ensemble le mandat du Service en matière de renseignement de sécurité.

2.3 ...

The Service has three secondary mandates. They are set out in section 13, 14 and 16 of the Act.

(Canada. Parliament. House of Commons. Special Committee on the Review of the *Canadian Security Intelligence Service Act and Security Offences Act, In Flux But Not In Crisis – Report of the Special Committee on the Review of the CSIS Act and Security Offences Act* (September 1990) (Chair: Blaine Thacker), at pages 11 and 12, paragraphs 2.1–2.3.)

[155] The government’s response to the five-year review report, titled *On Course: National Security for the 1990s – The Government’s Response to the Report of the House of Commons Special Committee on the Review of the Canadian Security Intelligence Act and the Security Offences Act*, further enhances our understanding of the objectives of the statute at page 35:

Under the CSIS Act, Parliament has assigned CSIS a clearly defined set of objectives. These are:

- to collect, analyze and retain information and intelligence on activities that may on reasonable grounds be suspected of constituting threats to the security of Canada, in relation thereto, to report to and advise the Government of Canada (section 12);
- to provide security assessments in support of the government’s security clearance program (section 13);
- to provide information and advice in support of government citizenship and immigration programs (section 14); and
- to assist in the collection of foreign intelligence in Canada (section 16). [Emphasis in original.]

(Canada. Solicitor General of Canada. *On Course: National Security for the 1990s – The Government’s Response to the Report of the House of Commons*

2.3 [...]

Le SCRS a trois mandats secondaires, qui sont définis dans les articles 13, 14 et 16 de la loi.

(Canada. Parlement. Chambre des communes. Comité spécial d’examen de la *Loi sur le Service canadien du renseignement de sécurité* et de la *Loi sur les infractions en matière de sécurité. Une période de transition mais non de crise : Rapport du Comité spécial d’examen de la Loi sur le Service canadien du renseignement de sécurité et de la Loi sur les infractions en matière de sécurité* (septembre 1990) (Président : Blaine Thacker), aux pages 13 et 14, aux paragraphes 2.1 à 2.3.)

[155] La réponse du gouvernement au rapport sur l’examen quinquennal, intitulée *Maintenir le cap : la sécurité nationale dans les années 90 : Réponse du gouvernement au Rapport du Comité spécial de la Chambre des communes sur l’examen de Loi sur le Service canadien du renseignement de sécurité et la Loi sur les infractions en matière de sécurité*, à la page 35, nous permet de mieux comprendre les objectifs de la loi :

En vertu de la Loi sur le SCRS, le Parlement a attribué au Service une série d’objectifs clairement définis. Les voici :

- recueillir, analyser et conserver les informations et renseignements sur les activités dont il existe des motifs raisonnables de soupçonner qu’elles constituent des menaces envers la sécurité du Canada; en faire rapport au gouvernement du Canada et le conseiller à cet égard (article 12);
- fournir des évaluations de sécurité, à l’appui du programme du gouvernement concernant les autorisations de sécurité (article 13);
- fournir des informations et des conseils à l’appui des programmes de citoyenneté et d’immigration du gouvernement (article 14);
- aider à la collecte de renseignements étrangers (article 16). [Souligné dans l’original.]

(Canada. Solliciteur général du Canada. *Maintenir le cap : la sécurité nationale dans les années 90 – Réponse du gouvernement au Rapport du Comité*

Special Committee on the Review of the Canadian Security Intelligence Act and the Security Offences Act (Pierre H. Cadieux – Solicitor General) (February 1991), at chapter 5, page 35.)

spécial de la Chambre des communes sur l'examen de Loi sur le Service canadien du renseignement de sécurité et la Loi sur les infractions en matière de sécurité (Pierre H. Cadieux – Solliciteur général) (février 1991), au chapitre 5, à la page 35.)

[156] Third, on a more structural level, the CSIS Act is composed of four parts and of a set of essential definitions which are linked to some of these parts. I will first elaborate on the four parts and, when necessary, link them to relevant definitions.

[156] En troisième lieu, sur le plan plus structurel, la Loi sur le SCRS se compose de quatre parties et d'une série de définitions essentielles qui ont un lien avec certaines de ces parties. Je donnerai d'abord des détails sur les quatre parties et, au besoin, j'établirai un rapport avec les définitions pertinentes.

[157] Part I pertains to the establishment of a civilian Canadian security intelligence service. Part II establishes and describes the judicial control mechanism applicable when warrants are sought by the CSIS. Part III [sections 29 to 55] establishes civilian oversight of the activities of the CSIS through the creation of the Security Intelligence Review Committee (SIRC). Finally, Part IV [section 56] provided for review of the function and operation of the entire scheme after five years following the enactment of the Act. As covered earlier, such a review was performed, a report was filed, and the government issued a response. As a side note, when enacted in 1984, the CSIS Act also included ministerial control of the activities of the CSIS through the Office of the Inspector General. This function was abolished in part in 2012 and was not replaced.

[157] La partie I porte sur la constitution d'un service civil du renseignement de sécurité au Canada. La partie II établit et décrit le recours au contrôle judiciaire applicable lorsque le SCRS demande la délivrance de mandats. La partie III [articles 29 à 55] prévoit une surveillance civile des activités du SCRS par la constitution du Comité de surveillance des activités de renseignement de sécurité (le CSARS). Enfin, la partie IV [article 56] prévoit un examen du rôle et de l'application du régime dans son ensemble cinq ans après l'adoption de la Loi. Comme il a déjà été dit, un tel examen a été effectué, un rapport a été produit et le gouvernement a présenté une réponse. Par ailleurs, lors de son adoption en 1984, la Loi sur le SCRS prévoyait également des contrôles ministériels des activités du SCRS par l'entremise du Bureau de l'inspecteur général. Ce poste a été aboli en partie en 2012 et n'a pas été remplacé.

[158] From this very general schematic description, in regard to warrants, it is immediately obvious that the legislator intended to ensure the activities of the CSIS would not be exclusively supervised by the judiciary. Indeed, the scheme also provides for supervision by both civilians (SIRC), and politicians (initially the Inspector General reporting to the Solicitor General, and later the Minister of Public Safety and Emergency Preparedness).

[158] Selon cette description schématique très générale, en ce qui a trait aux mandats, il saute aux yeux que l'intention du législateur était de veiller à ce que les activités du SCRS ne soient pas exclusivement surveillées par l'appareil judiciaire. En effet, le régime prévoit également une surveillance de nature civile (le CSARS) et de nature politique (initialement l'inspecteur général relevant du Solliciteur général, et plus tard du ministre de la Sécurité publique et de la Protection civile).

(a) *Ascertaining the Primary and Secondary Functions of the Service*

a) *Détermination des fonctions principales et secondaires du Service*

[159] Part I of the Act addresses the normal administrative set-up of a civilian agency, and also establishes

[159] La partie I de la Loi traite de la constitution administrative normale d'un service civil. Elle établit

and qualifies the duties and functions of the Service. The “primary function”, to investigate threats to the security of Canada, is defined as such in the Pitfield Report and is established at subsection 12(1) (subsection 12(1) was originally subsection 14(1) in its predecessor, Bill C-157, and then section 12 before recent amendments). The Pitfield Report refers to subsection 12(1) as the “principal activity of any security intelligence service agency”, such principal activity being “investigation, analysis and the retention of information and intelligence on security threats”. (Canada. Parliament. Senate. Report of the Special Committee of the Senate on the Canadian Security Intelligence Service. *Delicate Balance: A Security Intelligence Service in a Democratic Society*. Ottawa: Supply and Services Canada (November 1983) (Chair: P.M Pitfield), at page 11, paragraph 28.)

[160] This “primary function” is complemented by the definition of “threats to the security of Canada” elaborated in section 2. Taken together, subsection 12(1) and section 2 form the core of the CSIS’s essential function: investigate threats to the security of Canada.

[161] When conventional means of investigation do not allow to meaningfully advance an investigation, subsections 21(1), 21(2), and specifically paragraph 21(2)b) (further referred to simply as “section 21”) come into play to allow the CSIS to apply for warrants before the Court. The application must show, on reasonable grounds, that the information sought is factually related to a threat to the security of Canada as referred to in subsections 21(1), 12(1), and as defined in section 2. The affidavit in support of the warrant application and the examination that follows at the hearing are determinative for the designated judge charged with deciding whether to issue the warrant or not. As the Pitfield Report rightly noted when discussing this primary function, the definition of the “threats to the security of Canada” at section 2 of the Act:

.... constitutes the basic limit on the agency’s freedom of action. It will establish for the CSIS, its Director, and employees the fundamental standard for their activities.

et décrit les fonctions du Service. La « première fonction », c’est-à-dire faire enquête sur des menaces envers la sécurité du Canada, est définie comme telle dans le Rapport Pitfield et est établie au paragraphe 12(1), qui correspondait initialement au paragraphe 14(1) dans son prédécesseur, le projet de loi C-157, et ensuite à l’article 12 avant les récentes modifications. Le Rapport Pitfield décrit le paragraphe 12(1) comme « l’activité principale d’un service du renseignement de sécurité », laquelle comprend « la collecte, l’analyse et la conservation de renseignements et d’informations sur les menaces envers la sécurité ». (Canada. Parlement. Sénat. Rapport du comité sénatorial spécial du Service canadien du renseignement de sécurité. *Équilibre délicat : Un Service du renseignement de sécurité dans une société démocratique*. Ottawa : Approvisionnements et Services Canada (novembre 1983) (Président : P.M. Pitfield), à la page 11, au paragraphe 28.)

[160] La définition de « menaces envers la sécurité du Canada » donnée à l’article 2 se veut le complément de cette « première fonction ». Pris ensemble, le paragraphe 12(1) et l’article 2 forment le cœur de la fonction fondamentale du SCRS : faire enquête sur les menaces envers la sécurité du Canada.

[161] Lorsque les méthodes traditionnelles ne permettent pas de faire progresser une enquête de façon significative, les paragraphes 21(1) et 21(2) et l’alinéa 21(2)b) en particulier (désignés ci-après simplement comme l’article 21) entrent en jeu pour permettre au SCRS de demander la délivrance de mandats à la Cour. La demande doit démontrer qu’il existe des motifs raisonnables de croire que les informations demandées sont, sur le plan factuel, liées à une menace envers la sécurité du Canada, comme il en est fait mention aux paragraphes 21(1) et 12(1), et au sens de l’article 2. L’affidavit à l’appui de la demande de mandat et l’interrogatoire tenu ensuite à l’audience sont déterminants pour le juge qui doit décider s’il convient de décerner le mandat. Comme il est bien souligné dans le Rapport Pitfield, dans la discussion sur cette première fonction, la définition de « menaces envers la sécurité du Canada » prévue à l’article 2 de la Loi constitue :

[...] la limite fondamentale qu’on impose à la liberté d’action du Service. Elle précise des normes essentielles que le SCRS, son directeur et ses employés doivent

It will enter crucially into judicial determination of whether a particular intrusive investigative technique can be used. [Emphasis added.]

(Canada. Parliament. Senate. Report of the Special Committee of the Senate on the Canadian Security Intelligence Service. *Delicate Balance: A Security Intelligence Service in a Democratic Society*. Ottawa: Supply and Services Canada (November 1983) (Chair: P.M. Pitfield), at page 12, paragraph 31.)

[162] Section 21 supports advancing an investigation when conventional means are not sufficient and intrusive methods are necessary. The role of the Court, in such cases, is to ensure all requirements of the legislation are respected in the application for warrants and that the measures sought are justified in light of the facts put forward. Section 21 does not create a separate scheme wholly distinct from the primary function of CSIS as described in subsection 12(1); rather, section 21 complements the primary function of “investigating threats” by establishing procedural requirements when an application for warrants is sought.

[163] As it can be read in section 21, an application for warrants must contain: the relevant facts; an explanation that other investigative methods were tried, but had either failed or are unlikely to succeed; the type of information to be intercepted; the identity of the target, if known, or classes of proposed targeted persons; a general description of the place where the warrant is to be executed; the proposed duration of the warrant; and any previous application for a warrant made by CSIS in relation to a person identified in the affidavit.

(b) *Details on the Secondary Functions*

[164] Having established that the essential function of the CSIS is to investigate threats to the security of Canada, I must now delve further into the secondary functions of the Service in order to fully grasp the scheme of the Act. The secondary functions of the CSIS are also detailed in Part I. They involve activities such

respecter dans l'exercice de leurs fonctions et jouera un rôle déterminant dans l'appréciation judiciaire du bien-fondé de telle ou telle technique d'enquête par intrusion. [Non souligné dans l'original.]

(Canada. Parlement. Sénat. Rapport du comité sénatorial spécial du Service canadien du renseignement de sécurité. *Équilibre délicat : Un Service du renseignement de sécurité dans une société démocratique*. Ottawa : Approvisionnements et Services Canada (novembre 1983) (Président : P.M. Pitfield), à la page 12, au paragraphe 31.)

[162] L'article 21 s'applique lorsque les méthodes traditionnelles sont insuffisantes pour faire progresser une enquête et qu'il est nécessaire de recourir à des méthodes intrusives. Dans un tel cas, la Cour s'assure que la demande de mandats respecte toutes les exigences de la loi et que les mesures demandées sont justifiées au vu des faits présentés. L'article 21 ne crée pas un régime distinct n'ayant absolument aucun lien avec la première fonction du SCRS comme il est décrit au paragraphe 12(1). Au contraire, l'article 21 vient compléter la première fonction, c'est-à-dire « faire enquête », en établissant des exigences procédurales applicables aux demandes de mandats.

[163] Aux termes de l'article 21, une demande de mandats doit contenir les faits pertinents, une explication selon laquelle d'autres méthodes d'enquête ont été essayées en vain ou semblent avoir peu de chances de succès, les catégories de communications à intercepter, l'identité de la cible (si elle est connue) ou les catégories de personnes cibles proposées, une description générale du lieu où le mandat doit être exécuté, la durée proposée du mandat et les demandes antérieures présentées par le SCRS touchant aux personnes mentionnées dans l'affidavit.

b) *Précisions sur les fonctions secondaires*

[164] Ayant établi que la fonction fondamentale du SCRS est de faire enquête sur les menaces envers la sécurité du Canada, je dois maintenant m'étendre sur les fonctions secondaires du Service afin de bien saisir le régime de la Loi. Les fonctions secondaires du SCRS sont également précisées dans la partie I. Elles

as: providing security assessments to departments of the Government of Canada, to provinces, and to police forces (subsections 13(1) and 13(2) respectively); allowing the CSIS to enter into arrangements with foreign partners (subsection 13(3)); and providing advice to ministers of the Crown on matters related to the security of Canada (section 14).

[165] Notably, section 16, also included in the secondary functions, allows the collection of information concerning foreign states or persons in relation to the defence of Canada or to the conduct of international affairs. Canadian citizens, permanent residents, and Canadian or provincial corporations are excluded from section 16's ambit. The purpose of a section 16 investigation is to collect, within Canada, information or intelligence related to the capabilities, intentions, or activities of any foreign state, groups of foreign states, or any representatives thereof. Justice Mactavish interpreted section 16 of the CSIS Act in *Canadian Security Intelligence Service Act (Re)*, 2012 FC 1437, [2014] 2 F.C.R. 514, at paragraph 84:

Subsection 16(2) of the *Canadian Security Intelligence Service Act* clearly prohibits the provision of assistance by the Service in response to a ministerial request, where that request is directed at [a Canadian citizen, permanent resident or corporation]. A [Canadian citizen, permanent resident or corporation] is a target of the warrants sought here. As a consequence, I am satisfied that I do not have the jurisdiction to issue warrants authorizing the Service to intentionally intercept the communications of, or utilize other intrusive investigative techniques in relation to [a Canadian citizen, permanent resident or corporation], including [...].

(See also Canada. Parliament. House of Commons. Special Committee on the Review of the *Canadian Security Intelligence Service Act and Security Offences Act*. In *Flux But Not In Crisis: Report of the Special Committee on the Review of the CSIS Act and Security Offences Act* (September 1990) (Chair: Blaine Thacker), at pages 11 and 12, paragraph. 2.3 for details.) (See also Canada. Parliament. House of Commons. *Minutes of Proceedings and Evidence of*

comprendre entre autres les activités suivantes : fournir des évaluations de sécurité aux ministères fédéraux, aux provinces, et aux services de police (paragraphe 13(1) et 13(2), respectivement), permettre au SCRS de conclure des ententes avec des États étrangers (paragraphe 13(3)) et fournir des conseils aux ministres sur les questions de sécurité du Canada (article 14).

[165] En particulier, l'article 16, qui vise également des fonctions secondaires, prévoit la collecte d'informations concernant des États étrangers ou des personnes dans les domaines de la défense et de la conduite des affaires internationales du Canada. Les citoyens canadiens, les résidents permanents et les personnes morales constituées sous le régime d'une loi fédérale ou provinciale sont exclus du champ d'application de l'article 16. Une enquête menée en application de l'article 16 vise à recueillir, au Canada, des informations ou des renseignements sur les moyens, les intentions ou les activités d'un État étranger, d'un groupe d'États étrangers ou d'un représentant autorisé. Le juge Mactavish a interprété de la façon suivante l'article 16 de la Loi sur le SCRS dans le *Renvoi relatif à la Loi sur le Service canadien du renseignement de sécurité*, 2012 CF 1437, [2014] 2 R.C.F. 514, au paragraphe 84 :

Le paragraphe 16(2) de la *Loi sur le Service canadien du renseignement de sécurité* interdit clairement au Service de prêter assistance en réponse à une demande ministérielle, si cette demande vise [un citoyen canadien, un résident permanent au Canada ou une personne morale canadienne]. Un [citoyen canadien, un résident permanent au Canada ou une personne morale canadienne] est visé par les mandats demandés en l'espèce. Par conséquent, j'estime que je n'ai pas le pouvoir de décerner des mandats autorisant le Service à intercepter intentionnellement les communications [d'un citoyen canadien, d'un résident permanent au Canada ou d'une personne morale canadienne], y compris [...].

(Voir également Canada. Parlement. Chambre des communes. Comité spécial d'examen de la *Loi sur le Service canadien du renseignement de sécurité* et de la *Loi sur les infractions en matière de sécurité*. *Une période de transition mais non de crise : Rapport du Comité spécial d'examen de la Loi sur le Service canadien du renseignement de sécurité et de la Loi sur les infractions en matière de sécurité* (septembre 1990) (Président : Blaine Thacker), aux

the Standing Committee on Justice and Legal Affairs, 32nd Parl., 2nd Sess., Issue No. 28 (3 April 1984), at page 10:13 (Chair: Claude-André Lachance).

pages 13 et 14, au paragraphe 2.3, pour les détails.) (Voir également Canada. Parlement. Chambre des communes. *Procès-verbaux et témoignages du Comité permanent de la justice et des questions juridiques*, 32^e lég., 2^e sess., fascicule n° 28 (3 avril 1984), à la page 10:13 (Président : Claude-André Lachance).)

[166] As it can be read in section 21, intrusive warrants may be sought for the purposes of section 16. But, contrary to warrants sought for the purposes of subsection 12(1) (relating to threats to the security of Canada at section 2), warrants sought through the application of section 16 in conjunction with section 21 requirements do not have to show a nexus to threats to the security of Canada. Rather, the alternate safeguard in place is that section 16 warrants may only be sought after either the Minister of Defence or the Minister of Foreign Affairs personally requests permission to do so from the Minister of Public Safety and Emergency Preparedness; who must agree.

[166] Comme on peut le lire à l'article 21, des mandats attentatoires peuvent être demandés en application de l'article 16. Cependant, contrairement aux mandats demandés en application du paragraphe 12(1), qui se rapportent à des menaces envers la sécurité du Canada au sens de l'article 2, le demandeur d'un mandat visé par l'article 16 et les exigences prévues à l'article 21 n'est pas tenu d'établir un lien avec des menaces envers la sécurité du Canada. Au contraire, la protection subsidiaire en place réside dans le fait qu'il n'est possible de demander un tel mandat qu'après que le ministre de la Défense ou le ministre des Affaires étrangères a sollicité personnellement la permission de le faire au ministre de la Sécurité publique et de la Protection civile, qui doit être d'accord.

(c) *Distinguishing the Effects of Section 21 on Subsection 12(1) and Section 16*

c) *Distinction entre les effets de l'article 21 sur le paragraphe 12(1) et l'article 16*

[167] I must absolutely specify, again, that the determinations made in the case at hand, as well as the interpretation given to subsection 12(1) through these reasons, deal solely with the collection, retention, and analysis of information concerning the primary function identified (nexus with "threats to the security of Canada"). Interpretation of the secondary functions is not part of the issues raised in this application and no evidence has been presented on this matter.

[167] Je dois absolument préciser de nouveau que les conclusions tirées en l'espèce, ainsi que l'interprétation donnée au paragraphe 12(1) dans les présents motifs, portent seulement sur la collecte, la conservation et l'analyse d'informations au regard de la première fonction ayant été décrite (lien avec des « menaces envers la sécurité du Canada »). L'interprétation des fonctions secondaires ne fait pas partie des questions soulevées dans la présente demande et aucune preuve n'a été présentée à cet égard.

[168] In short, section 21 relates to both subsection 12(1) and section 16, but as noted above, one is related to a threat to the security of Canada (subsection 12(1) in conjunction with section 21) while the other is related to gathering foreign intelligence following requests from ministers (section 16 in conjunction with section 21). Subsection 12(1) and section 16 must be dealt with differently as they are anchored in distinct

[168] En somme, l'article 21 se rapporte au paragraphe 12(1) et à l'article 16, mais, comme il est précisé ci-dessus, l'un porte sur une menace envers la sécurité du Canada (le paragraphe 12(1) en corrélation avec l'article 21), tandis que l'autre porte sur la collecte de renseignements étrangers effectuée par suite de demandes présentées par des ministres (l'article 16 en corrélation avec l'article 21). Le paragraphe 12(1) et

factual bases when seeking an application for warrants. It can also be said that section 21 exists to procedurally enable the application of subsection 12(1) and section 16 through judicially authorized warrants. The other functions cannot avail themselves of the section 21 procedure.

[169] An investigation pursued under subsection 12(1) must respect the requirements established by section 21 to obtain intrusive warrants. Section 21 does not enlarge the primary function of subsection 12(1), rather it establishes procedural and evidentiary requirements to satisfy a designated judge that the intrusive warrants sought can be granted legally. (See Canada. Parliament. House of Commons. *Minutes of Proceedings and Evidence of the Standing Committee on Justice and Legal Affairs*, 32nd Parl., 2nd Sess., Issue No. 28 (10 April 1984), at page 12:45 (Chair: Claude-André Lachance).)

(d) *Judicial Control Emanating from Section 21*

[170] In my view, both the McDonald Commission and the Pitfield Report reinforce my conclusion that section 21 (formerly section 22 in Bill C-157) was enacted to establish an efficient system of judicial control over the warrant application process.

[171] The Pitfield Report was not satisfied with section 22 of Bill C-157 and suggested a rigorous set of controls for warrants. The standard requiring a judge to be “satisfied” was critiqued and the report therefore recommended a more rigorous standard. This recommendation was followed when the government changed the standard to “belief on reasonable grounds”.

[172] At the risk of repeating myself, section 21 was not enacted as a distinct and independent scheme from the primary function created by subsection 12(1). Rather, it was enacted to ensure rigorous procedural requirements and to provide a checks and balances system through effective judicial control. Overall, the

l’article 16 doivent être traités différemment, étant donné qu’ils reposent sur des fondements factuels distincts dans le cadre d’une demande de mandats. On peut aussi ajouter que l’article 21 existe pour permettre, sur le plan procédural, l’application du paragraphe 12(1) et de l’article 16 au moyen de mandats judiciairement autorisés. Les autres fonctions ne peuvent se prévaloir de la procédure établie à l’article 21.

[169] Une enquête menée en vertu du paragraphe 12(1) doit respecter les exigences établies à l’article 21 en vue de la délivrance de mandats. L’article 21 n’élargit pas la fonction principale décrite au paragraphe 12(1), il énonce plutôt les exigences en matière de procédure et de preuve pour convaincre un juge désigné que les mandats attentatoires demandés peuvent être décernés légalement. (Voir Canada. Parlement. Chambre des communes. *Procès-verbaux et témoignages du Comité permanent de la justice et des questions juridiques*, 32^e lég., 2^e sess., fascicule n° 28 (10 avril 1984), à la page 12:45 (Président : Claude-André Lachance).)

d) *Contrôle judiciaire découlant de l’article 21*

[170] À mon avis, tant la Commission McDonald que le Rapport Pitfield renforcent ma conclusion selon laquelle l’article 21 (anciennement l’article 22 du projet de loi C-157) a été adopté pour établir un système efficace de contrôle judiciaire dans le cadre du processus de demande de mandats.

[171] Le Rapport Pitfield fait état d’une insatisfaction à l’égard de l’article 22 du projet de loi C-157 et propose un ensemble rigoureux de contrôles pour les mandats. La norme exigeant qu’un juge soit « convaincu » a été critiquée dans le rapport, qui recommande donc une norme plus rigoureuse. Cette recommandation a été adoptée lorsque le gouvernement a changé la norme pour « des motifs raisonnables de croire ».

[172] Au risque de me répéter, l’article 21 n’a pas été adopté à titre de régime distinct et indépendant de la fonction principale créée par le paragraphe 12(1). Il a plutôt été adopté pour assurer le respect d’exigences procédurales rigoureuses et prévoir un système de vérification au moyen de contrôles judiciaires efficaces.

recommendations that led to the enactment of subsection 12(1) aimed to ensure that “the gravity of the threat to security, or the need to collect foreign intelligence, is such as to justify the intrusion into the privacy of those affected by the warrant”. In addition, the report urged the inclusion of a fixed limit on the duration of warrants and suggested that judicial considerations on the warrant applications would be a benefit to “the introduction of the warrant process” (emphasis added). (Canada. Parliament. Senate. Report of the Special Committee of the Senate on the Canadian Security Intelligence Service. *Delicate Balance: A Security Intelligence Service in a Democratic Society*. Ottawa: Supply and Services Canada (November 1983) (Chair: P.M Pitfield), at page 21, at paragraph 60, and at page 23, at paragraph 66.)

(e) *Distinction Between “Reasonable Grounds to Believe” and “Reasonable Grounds to Suspect”*

[173] Understanding the distinction between “reasonable grounds to suspect” at subsection 12(1) and “reasonable grounds to believe” at section 21 proves crucial to properly appreciating the CSIS Act in regard to investigations and to obtaining warrants.

[174] The coexistence of two distinct standards for the various stages of investigation was clearly intentional, as excerpts from committee work on Bill C-9 in 1984 show. Mr. Kaplan was the Solicitor General at the time and Mr. Ted Finn was the Executive Director of the Security Intelligence Transitional Group, Department of the Solicitor General. Mr. Finn then became the first Director of the civilian CSIS following the transition. The following are excerpts from their testimonies before the Standing Committee on Justice and Legal Affairs in regard to Bill C-9:

Mr. Kaplan: ... I feel that the standard provided in subclause 12.(1), that “reasonable grounds to be suspected of constituting threats to the security of Canada”, is a significant threshold ensuring that non-threatening activities would not be put under surveillance and that

Dans l’ensemble, les recommandations qui ont mené à l’adoption du paragraphe 12(1) visaient à garantir « que la collecte de renseignements sur l’étranger est à ce point essentielle à la sécurité de l’État qu’elle justifie une atteinte à la vie privée des personnes visées par le mandat ». En outre, le rapport recommandait l’inclusion d’une limite fixe quant à la durée des mandats et laissait entendre que l’examen judiciaire des mandats serait avantageux pour « la délivrance des mandats » (non souligné dans l’original). (Canada. Parlement. Sénat. Rapport du comité sénatorial spécial du Service canadien du renseignement de sécurité. *Équilibre délicat : Un Service du renseignement de sécurité dans une société démocratique*. Ottawa : Approvisionnement et Services Canada (novembre 1983) (Président : P.M. Pitfield), à la page 22, au paragraphe 60 et à la page 23, au paragraphe 66.)

e) *Distinction entre « motifs raisonnables de croire » et « motifs raisonnables de soupçonner »*

[173] Il s’avère crucial de comprendre la distinction entre les expressions « motifs raisonnables de soupçonner » figurant au paragraphe 12(1) et « motifs raisonnables de croire » figurant à l’article 21 pour bien examiner la Loi sur le SCRS en ce qui a trait aux enquêtes et à la délivrance de mandats.

[174] La coexistence de deux normes distinctes qui s’appliquent aux diverses étapes d’une enquête était clairement intentionnelle, comme le montre des extraits des travaux du comité sur le projet de loi C-9. M. Kaplan était le solliciteur général à l’époque et M. Ted Finn occupait le poste de directeur du Groupe de transition du renseignement de sécurité du ministère du Solliciteur général. M. Finn est ensuite devenu le premier directeur du SCRS civil après la transition. Voici des extraits de leurs témoignages devant le Comité permanent de la justice et des questions juridiques en ce qui concerne le projet de loi C-9 :

M. Kaplan : [...] J’estime que le critère établi au paragraphe 12.(1), à savoir des « motifs raisonnables de soupçonner qu’elles constituent des menaces envers la sécurité du Canada », nous assure que les activités qui ne constituent pas une menace ne feront pas l’objet d’une

this is the threshold appropriate for the activities of the security service.

...

Mr. Finn: I would make just a brief comment if I may, Mr. Chairman, and say that in contrasting that test with the test contained in the warrant section, Clause 21, the language of subclause 21.(1) requires reasonable grounds to believe that the conduct constitutes a threat to the security of Canada.

Mr. Kaplan: So in other words, before intrusive techniques can be resorted to, the additional test of subclause 21.(1) has to be reached.

(Canada. Parliament. House of Commons. *Minutes of Proceedings and Evidence of the Standing Committee on Justice and Legal Affairs*, 32nd Parl., 2nd Sess., Issue No. 28 (3 April 1984), at pages 10:41–10:43 (Chair: Claude-André Lachance).)

[175] Although not necessary for the present reasons, I note that the amendments of 2015 concerning measures to reduce threats to the security of Canada require “reasonable grounds to believe” and not “reasonable grounds to suspect” (subsection 12.1(1) of the CSIS Act).

(f) *Comments on Part III – Review Processes (SIRC and Bill C-22)*

[176] Having dealt with Part II (Judicial Control), I will now briefly explore Part III of the CSIS Act, which establishes the review processes and the supervision of the activities of the Service complementary to the supervision of the Court adjudicating warrant applications.

[177] First, the Federal Court hears applications for warrants *in camera* and *ex parte*. Before rendering its decision, the Court inquires as to the basis for the application by questioning the affiants and the counsel for the CSIS, as well as by weighing the evidence and

surveillance, et c’est précisément cette condition qui doit être remplie avant que le service de sécurité ne mette en œuvre des mesures de surveillance.

[...]

M. Finn : Si vous me permettez un bref commentaire, monsieur le président, je vous ferai remarquer qu’il existe un autre critère à l’article 21 portant sur les mandats, très précisément au paragraphe 21(1), il faut des motifs raisonnables de croire que le mandat est nécessaire pour permettre au service de faire enquête sur des menaces envers la sécurité du Canada.

M. Kaplan : Autrement dit, avant qu’on puisse recourir à des techniques de surveillance, il faut remplir la condition énoncée au paragraphe 21(1).

(Canada. Parlement. Chambre des communes. *Procès-verbaux et témoignages du Comité permanent de la justice et des questions juridiques*, 32^e lég., 2^e sess., fascicule n° 28 (3 avril 1984), aux pages 10:41 à 10:43 (Président : Claude-André Lachance).)

[175] Même si ce n’est pas nécessaire aux fins des présents motifs, je souligne que les mesures de réduction des menaces envers la sécurité du Canada, issues des modifications apportées en 2015, exigent « des motifs raisonnables de croire » et non des « motifs raisonnables de soupçonner » (paragraphe 12.1(1) de la Loi sur le SCRS).

f) *Commentaires sur la partie III : Surveillance (CSARS et projet de loi C-22)*

[176] Après avoir examiné la partie II (contrôle judiciaire), je me pencherai brièvement sur la partie III de la Loi sur le SCRS, qui établit les processus d’examen et de surveillance des activités du Service complémentaires au contrôle de la Cour qui statue sur les demandes de mandats.

[177] En premier lieu, la Cour fédérale entend les demandes de mandats à huis clos et *ex parte*. Avant de rendre sa décision, la Cour se renseigne sur le fondement de la demande en interrogeant les auteurs des affidavits et les avocats du SCRS et en sopesant la preuve et les

the arguments. Intrusive measures must be carefully considered as they greatly invade the privacy of targets. The legislator is cognizant of such consequences and determined that judicial control was necessary to limit such powers. I note that judicial control is exercised in regard to the specific facts of each investigation, looking both at past events and at anticipating the consequences going forward. In contrast to after-the-fact review, the Court is aware of the live issues and concerns the CSIS faces in its daily activities and investigations of threats to the security of Canada.

[178] Second, outside of the courts, the current oversight responsibility is limited to the work of the SIRC, the civilian oversight body. The SIRC, composed of members of the Queen's Privy Council, reviews *ex post facto* (after the fact) the performance of the CSIS, directions issued by the Minister, arrangements entered into by the CSIS concerning security assessments with the provinces or foreign states, regulations, etc. The SIRC can also notably investigate: any activities of the CSIS to ensure compliance with legislation (subsection 40(1)); complaints against the CSIS (section 41); and denials of security clearances (section 42). It annually issues a report to the Minister of Public Safety and Emergency Preparedness and to Parliament (section 53). The SIRC can also issue a special report of its own volition or upon request of the Minister (section 54).

[179] The CSIS is thus subjected to both judicial controls when warrants are sought under subsection 12(1), sections 21 and 16 and to civilian oversight by reviews of its activities by the SIRC. The legislator established such controls to ensure the CSIS Act remains within the boundaries established by legislation. The SIRC also annually reviews approximately five warrant applications to ascertain whether CSIS correctly fulfilled its responsibilities. The involvement of the SIRC provides insight into the preparation of applications for warrants, into the process of information collection supporting the affidavits, and into the overall legal implications of the CSIS's actions. The work accomplished by the SIRC is valuable and this Court appreciates the reviews performed. The 2014-2015 annual report

arguments. Les méthodes intrusives doivent être soigneusement examinées puisqu'elles empiètent considérablement sur le droit à la vie privée des cibles. Conscient de ces conséquences, le législateur a décidé que des contrôles judiciaires s'imposaient pour limiter ces pouvoirs. Je souligne qu'un contrôle judiciaire s'exerce au regard des faits propres à chaque enquête, en fonction des événements passés et des conséquences. Contrairement à un examen après les faits, la Cour est au courant des questions et des préoccupations réelles auxquelles le SCRS fait face dans ses activités quotidiennes et ses enquêtes sur les menaces envers la sécurité du Canada.

[178] En deuxième lieu, en dehors des tribunaux, seul le CSARS, l'organisme civil de surveillance, assure actuellement la fonction de surveillance. Le CSARS, composé de membres du Conseil privé de la Reine, examine *ex post facto* (après le fait) le rendement du SCRS, les instructions du ministre, les ententes conclues par le SCRS en ce qui concerne, entre autres, les évaluations de sécurité avec les provinces ou les États étrangers ainsi que les règlements, entre autres. De plus, le CSARS peut notamment faire enquête sur les activités que mène le SCRS pour se conformer à la loi (paragraphe 40(1)), les plaintes contre le SCRS (article 41) et les refus d'une habilitation de sécurité (article 42). Il présente un rapport annuel au ministre de la Sécurité publique et de la Protection civile et au Parlement (article 53). Le CSARS peut également présenter un rapport spécial de sa propre initiative ou à la demande du ministre (article 54).

[179] Le SCRS est donc assujéti d'une part à des contrôles judiciaires lorsqu'il présente des demandes de mandats au titre du paragraphe 12(1) et des articles 21 et 16 et, d'autre part, à une surveillance civile au moyen d'examen de ses activités par le CSARS. Le législateur a établi ces mesures de contrôle pour veiller au respect de la Loi sur le SCRS. Chaque année, le CSARS examine environ cinq demandes de mandats pour vérifier si le SCRS s'est bien acquitté de ses responsabilités. La participation du CSARS fournit des indications sur la préparation des demandes de mandats, le processus de collecte d'informations à l'appui des affidavits et les conséquences juridiques générales des mesures prises par le SCRS. Le travail du CSARS est précieux, et la Cour apprécie les examens qu'il effectue. Le Rapport du

dealing with metadata collection through the actualization of warrants is a perfect example. The reports also contain statistics on the warrants issued by the Court on a yearly basis. This is useful information and it may be that the SIRC will give more information on this in the future.

[180] Third, as I have already noted, the position of the Inspector General, responsible for ministerial supervision, has been abolished. As I write these present reasons, Bill C-22, *An Act to establish the National Security and Intelligence Committee of Parliamentarians and to make consequential amendments to certain Acts*, has been introduced in the House of Commons. The bill's purpose is to create a committee composed of Parliamentarians which will be mandated to review "(a) the legislative, regulatory, policy, administrative and financial framework for national security and intelligence; (b) any activity carried out by a department that relates to national security or intelligence, unless the appropriate Minister determines that the review would be injurious to national security; and (c) any matter relating to national security or intelligence that a minister of the Crown refers to the Committee" [at section 8 of the first reading, June 16, 2016]. It remains to be determined if this proposed bill will be adopted and, if enacted, how this new committee will function within the supervisory agencies already established and with the Courts. (Bill C-22, *An Act to establish the National Security and Intelligence Committee of Parliamentarians and to make consequential amendments to certain Acts*, 1st Sess., 42nd Parl., 2015.) Presently, the Minister of Public Safety and Emergency Preparedness is the person at the executive level who, among other responsibilities, issues ministerial directives, reviews the CSIS's internal operational policies, and answers to the House of Commons for any matters related to the Service.

(g) *Subsection 12(1) Details*

[181] I reiterate that I am analysing the wording of subsection 12(1) of the CSIS Act specifically in regard to warrants; I am not commenting on the applicability of these reasons to other functions of the Service. Succinctly, subsection 12(1) of the CSIS Act establishes the primary functions of the CSIS: it collects, analyses,

CSARS de 2014-2015, qui traite de la collecte de métadonnées dans l'exécution de mandats, en est un parfait exemple. Les rapports contiennent également des statistiques sur les mandats décernés par la Cour chaque année. Il s'agit d'informations utiles, et il se peut que le CSARS fournisse plus d'informations à ce sujet dans l'avenir.

[180] En troisième lieu, comme je l'ai déjà mentionné, le poste d'inspecteur général chargé de la surveillance ministérielle a été aboli. Au moment où je rédige les présents motifs, le projet de loi C-22, la *Loi constituant le Comité des parlementaires sur la sécurité nationale et le renseignement et modifiant certaines lois en conséquence*, a été déposé à la Chambre des communes. Il vise à créer un comité de parlementaires dont le mandat sera « a) d'examiner les cadres législatif, réglementaire, stratégique, financier et administratif de la sécurité nationale et du renseignement; b) à moins que le ministre compétent ne détermine que l'examen porterait atteinte à la sécurité nationale, d'examiner les activités des ministres liées à la sécurité nationale ou au renseignement; c) d'examiner toute question liée à la sécurité nationale ou au renseignement dont il est saisi par un ministre » [à l'article 8 de la première lecture le 16 juin 2016]. Il reste à voir si le projet de loi sera adopté et, dans l'affirmative, comment ce nouveau comité fonctionnera au sein du cadre de surveillance déjà établi et de concert avec les tribunaux. (Projet de loi C-22, *Loi constituant le Comité des parlementaires sur la sécurité nationale et le renseignement et modifiant certaines lois en conséquence*, 1^{re} sess., 42^e lég., 2015.) Actuellement, le ministre de la Sécurité publique et de la Protection civile est le représentant du gouvernement qui, entre autres responsabilités, donne des instructions, examine les politiques opérationnelles internes du SCRS et répond aux questions touchant le Service de la Chambre des communes.

g) *Précisions sur le paragraphe 12(1)*

[181] Je réitère que mon analyse du libellé du paragraphe 12(1) de la Loi sur le SCRS est axée sur les mandats; je ne ferai pas de commentaires sur l'applicabilité des présents motifs aux autres fonctions du Service. En bref, le paragraphe 12(1) de la Loi sur le SCRS établit les fonctions principales du SCRS :

and retains information and intelligence on activities that may, on reasonable grounds, be suspected of constituting threats to the security of Canada. Threats are defined in section 2 of the CSIS Act.

[182] Other notable but unrelated functions of the Service to the case at hand are, among others: security assessments (section 13); advice to the Ministers (section 14); investigative powers (section 15); and collection of information concerning foreign states and persons (section 16). Taken together, these functions reflect the legislative mandate bestowed upon CSIS by Parliament.

[183] Both subsection 12(1) and section 2 include clear restrictions. In the case of the primary functions delineated in subsection 12(1), the expression “to the extent that it is strictly necessary” establishes an important mandatory restriction to the functions of the CSIS. The terminology used shows that the purpose of the section was intended to be clear and without ambiguity. In regard to section 2, the wording at the end of the definitions of threats to the security of Canada “but does not include lawful advocacy, protest or dissent, unless carried out in conjunction with any of the activities referred to in paragraphs (a) to (d)” shows that legitimate activities (lawful advocacy, protest or dissent) are specifically excluded from the ambit of the Service. The mandate and functions of CSIS are thus not open-ended; rather, they are clearly limited by the vocabulary used to describe them.

[184] When read literally a reader may deduce that the “strictly necessary” wording in subsection 12(1), given its position in the sentence, only applies to the first primary function (collection) and not to the other two (retention and analysis). Furthermore, the “and” following the “strictly necessary” may further give the impression that collection is to be performed on a strictly necessary basis while the other two functions of retention and analysis are not limited in such a way. Such is what a strict limited literary view may call for. But as the principles of statutory interpretation require us to do, we must go further.

recueillir, analyser et conserver les informations et les renseignements sur les activités dont il existe des motifs raisonnables de soupçonner qu’elles constituent des menaces envers la sécurité du Canada, au sens de l’article 2 de la Loi sur le SCRS.

[182] D’autres fonctions du Service non connexes, mais dignes d’être soulignées en l’espèce sont, entre autres : les évaluations de sécurité (article 13), les conseils aux ministres (article 14), les pouvoirs d’enquête (article 15) et la collecte d’informations concernant des États étrangers et des personnes (article 16). Mises ensemble, ces fonctions reflètent le mandat législatif conféré au SCRS par le Parlement.

[183] Le paragraphe 12(1) et l’article 2 prévoient des restrictions précises. En ce qui concerne les fonctions principales définies au paragraphe 12(1), l’expression « dans la mesure strictement nécessaire » établit une importante restriction obligatoire aux fonctions du SCRS. La terminologie utilisée montre que la disposition visait à être claire et non ambiguë. Quant à l’article 2, le segment figurant à la fin des définitions de menaces envers à la sécurité du Canada, « [l]a présente définition ne vise toutefois pas les activités licites de défense d’une cause, de protestation ou de manifestation d’un désaccord qui n’ont aucun lien avec les activités mentionnées aux alinéas a) à d) », montre que les activités légitimes (activités licites de défense d’une cause, de protestation ou de manifestation d’un désaccord) sont expressément exclues du champ de compétence du Service. Ainsi, le mandat et les fonctions du SCRS ne sont pas illimités, mais plutôt clairement restreints par le vocabulaire utilisé pour les décrire.

[184] De prime abord, le lecteur pourrait être amené à croire que l’expression « strictement nécessaire » qui se trouve au paragraphe 12(1), en raison de sa position dans la phrase, ne s’applique qu’à la fonction principale de collecte, et non aux deux autres (conservation et analyse). En outre, la conjonction « et » qui suit l’expression « strictement nécessaire » peut également donner l’impression que la collecte doit être exécutée dans la mesure strictement nécessaire, tandis que les fonctions de conservation et d’analyse ne sont pas limitées de la sorte. Voilà ce que donnerait une interprétation littérale strictement limitée. Cependant, comme l’exigent les

[185] Subsection 12(1) must be read logically: if collection of information is performed on a strictly necessary basis, it goes without saying that retaining the strictly filtered information is permitted because the point of entry of the information is the strict collection process. Therefore, the retention function may only logically retain what has been collected in a “strictly necessary” manner. The same rationale applies in regard to the analysis function: if information is validly collected, only that strictly collected information is analysed. In those scenarios, there are no issues of limits to retention or analysis of the information because it has been legitimately collected pursuant to subsection 12(1) and section 2. However, if the CSIS collects information more widely than legally permitted, i.e. outside the scope of the warrant or unrelated to threats, then the information cannot be retained long-term nor can it be analysed, because it should not have been collected in the first place.

[186] Given the wording of subsection 12(1), the CSIS may only collect and retain information if it is obtained through investigations or otherwise and if the information falls within the boundaries set by subsection 12(1) and section 2. Legitimate targets are individuals or groups of interest that are, or potentially are, related to activities constituting threats to the security of Canada as defined by section 2 of the Act. The CSIS may obviously analyse this strictly collected and strictly retained information to the full extent of its capacities. But, it is crucial to distinguish that incidental collection of non-target and non-threat-related information does not form part of what is “strictly necessary” to collect. Therefore, non-target and non-threat third party information may only be retained for a short period of time in order to ensure that it is not related to national security. If, after such short time period, the information is determined not to be related to threats to the security of Canada as defined by section 2 of the CSIS Act, or of assistance to a prosecution, to national defence or international affairs, it must be destroyed.

principes d’interprétation des lois, nous devons pousser plus loin notre analyse.

[185] Le paragraphe 12(1) doit être interprété avec logique. En effet, si la collecte d’informations se fait selon le principe de stricte nécessité, il va sans dire que la conservation d’informations rigoureusement filtrées est permise, étant donné que le point d’entrée des informations réside dans le processus de collecte rigoureux. Ainsi, la fonction de conservation ne peut logiquement s’appliquer qu’à ce qui a été recueilli sur une base « strictement nécessaire ». La même justification s’applique à la fonction d’analyse : si la collecte a été validement effectuée, seules ces informations recueillies de manière rigoureuse sont analysées. Dans ces cas de figure, il n’y a pas de limites à la conservation ou à l’analyse des informations parce qu’elles ont été légitimement recueillies conformément au paragraphe 12(1) et à l’article 2. Cependant, s’il étend sa collecte d’informations au-delà de ce que la loi l’autorise à faire, c’est-à-dire s’il outrepassé la portée du mandat ou recueille des informations non liées à la menace, le SCRS ne peut pas conserver ces informations à long terme ni les analyser, puisqu’elles n’auraient pas dû être recueillies au départ.

[186] Compte tenu du libellé du paragraphe 12(1), le SCRS ne peut recueillir et conserver des informations uniquement si elles ont été obtenues au moyen d’enquêtes ou autrement et uniquement si elles s’inscrivent dans les limites établies au paragraphe 12(1) et à l’article 2. Les cibles légitimes sont des particuliers ou des groupes d’intérêt qui sont ou risquent d’être liés à des activités constituant des menaces envers la sécurité du Canada au sens de l’article 2 de la Loi. Le SCRS peut évidemment analyser ces informations recueillies et conservées de manière rigoureuse dans la pleine mesure de ses compétences. Cependant, il est essentiel de préciser que les informations qui ne sont pas liées à la menace ni à la cible, recueillies de manière fortuite, ne font pas partie de ce qui est « strictement nécessaire ». Il en résulte que les informations de tiers qui ne sont liées ni à la menace ni à la cible ne peuvent être conservées que pour une courte période, le temps de vérifier si elles concernent la sécurité nationale. Ces informations doivent être détruites si cet examen révèle qu’elles ne sont pas liées à des menaces envers la sécurité du Canada

[187] If the collection of information through the operation of warrants is limited to threat-related activities of targets, then it is justifiable that such information be retained for future use and analysis. The particular issue that arises in this procedure, with the evidence presented, is that a warrant operation, be it an intercept of a telecommunication or of a written communication, can gather more than what is directly related to the target of the warrant. Therefore, non-target and non-threat information may be collected as a corollary effect to the operation of the said warrant. However, collecting such information is not within the scope of the warrant and is not why the warrant was granted. A warrant is issued because evidence demonstrated that the target is engaged in activities related to a threat as defined by section 2 of the Act. A warrant does not provide permission to retain associated data when such information pertains to non-target and non-threat-related information subsequently assessed by the CSIS as being non-threat-related or of no assistance to a prosecution, national defence or international affairs.

[188] The parameters set by subsection 12(1) do not permit the CSIS to retain non-target and non-threat information on a long-term basis. If the CSIS wants to retain such information that is not covered by its mandate, it must obtain the appropriate legislative changes that will allow such retention. The CSIS's strict statutory mandate is not respected when the service indefinitely retains information on non-target and non-threat parties collected through the operation of warrants correctly targeting threats to the security of Canada. Simply coming into contact with a targeted individual, a targeted group, or the individual's or group's means of communication does not automatically transform a third party into a legal target. Non-threat and non-target information collected due to a coincidence of time and events should not be retained for more than a short assessment period to determine whether it is threat-related.

au sens de l'article 2 de la Loi sur le SCRS, qu'elles ne peuvent pas servir dans le cadre de poursuites ou qu'elles ne concernent pas la conduite des affaires internationales ou la défense du Canada.

[187] Si la collecte d'informations dans l'exécution de mandats se limite aux activités liées à la menace que mène la cible, il peut alors être justifié que ces informations soient conservées aux fins d'utilisation et d'analyse futures. La question précise qui est soulevée dans la présente instance, vu la preuve présentée, est que l'exécution d'un mandat, peu importe qu'il s'agisse de l'interception d'une télécommunication ou d'une communication écrite, permet de recueillir davantage que ce qui est directement lié à la cible du mandat. Par conséquent, des informations non liées à la cible ou à la menace peuvent être recueillies de façon fortuite dans l'exécution du mandat. Cependant, la collecte de telles informations n'entre pas dans la portée du mandat et n'est pas la raison pour laquelle le mandat a été décerné. La Cour décerne un mandat parce que la preuve a révélé que la cible se livre à des activités liées à des menaces au sens de l'article 2 de la Loi. Un mandat ne donne pas la permission de conserver des données connexes à des informations qui ne sont pas liées à la cible et que le SCRS a subséquemment considérées comme non liées à la menace, inutiles dans le cadre de poursuites ou dans les domaines de la conduite des affaires internationales ou de la défense du Canada.

[188] Les paramètres établis au paragraphe 12(1) ne permettent pas au SCRS de conserver à long terme les informations qui ne sont pas liées à la menace ni à la cible. Si le SCRS veut conserver ces informations qui ne sont pas visées par son mandat, il doit obtenir des changements législatifs lui permettant de le faire. Le SCRS ne respecte pas son mandat législatif strict lorsqu'il conserve pour une durée indéterminée les informations sur des parties non liées à la cible ou à la menace recueillies dans l'exécution de mandats visant, avec raison, des menaces envers la sécurité du Canada. Un tiers ne devient pas automatiquement une cible au sens de la loi du simple fait qu'il a été en contact avec un individu ou un groupe visé ou avec les moyens de communication de cet individu ou de ce groupe. Les informations non liées à la menace ou à la cible recueillies en raison d'une coïncidence relative au temps ou

aux événements ne devraient pas être conservées plus longtemps qu'une courte période d'examen permettant d'établir si elles sont liées à la menace.

(4) Additional Considerations

(a) *Differences and Similarities with Charkaoui II*

[189] Contrary to what counsel for the AGC and the CSIS assert, the decision of the Supreme Court in *Charkaoui II* supports my conclusions that the function of retention is also moderated by the “strictly necessary” limit, and that section 21 is not an independent scheme operating in isolation from the restrictions of subsection 12(1). The *Charkaoui II* decision does not contradict this Court’s interpretation of subsection 12(1). In *Charkaoui II*, which also dealt with the retention of information, following a legislative history analysis of subsection 12(1) similar to ours, the Supreme Court affirmed that information related to targets of investigation must be kept in its original format and must not be transposed into secondary documents if the original is destroyed afterwards. When doing so, the Supreme Court confirmed that the CSIS’s mandate must be interpreted narrowly, as defined by subsection 12(1) of the CSIS Act.

[190] The essential distinction between these reasons and the conclusions in *Charkaoui II* in regard to retention of information lies in the fact that the *Charkaoui II* decision, when read in its totality, clearly addresses the retention by the CSIS of operational notes properly collected based on its enabling statute, whereas the case before the Court today deals with non-threat and non-target information being collected. Thus, we must read paragraph 38 of *Charkaoui II* carefully and draw appropriate distinctions:

Nothing in this provision requires CSIS to destroy the information it collects. Rather, in our view, s. 12 of the *CSIS Act* demands that it retain its operational notes. To paraphrase s. 12, CSIS must acquire information to the extent that it is strictly necessary in order to carry out its

4) Considérations additionnelles

a) *Différences et similarités avec l’arrêt Charkaoui II*

[189] Contrairement à ce que le PGC et le SCRS font valoir, l’arrêt *Charkaoui II* rendu par la Cour suprême appuie mes conclusions portant que le principe de stricte nécessité s’applique également à la fonction de conservation et que l’article 21 n’est pas une disposition indépendante qui s’applique isolément des restrictions prévues au paragraphe 12(1). L’arrêt *Charkaoui II* ne contredit pas cette interprétation de la Cour du paragraphe 12(1). Dans l’arrêt *Charkaoui II*, qui porte également sur la conservation d’informations, après une analyse de l’historique législatif du paragraphe 12(1) semblable à la nôtre, la Cour suprême a confirmé que les informations liées aux cibles d’enquête doivent être conservées dans leur format original et ne pas être transposées dans des documents secondaires si l’original est détruit par la suite. Ce faisant, la Cour suprême a confirmé que le mandat du SCRS doit être interprété de façon restrictive au sens du paragraphe 12(1) de la Loi sur le SCRS.

[190] La distinction essentielle entre les présents motifs et les conclusions de l’arrêt *Charkaoui II* en ce qui concerne la conservation d’informations réside dans le fait que l’arrêt *Charkaoui II*, lorsque lu dans son intégralité, porte clairement sur la conservation par le SCRS de notes opérationnelles recueillies conformément à sa loi habilitante, tandis que l’affaire dont la Cour est actuellement saisie porte sur la collecte d’informations qui ne sont pas liées à la menace ni à la cible. Par conséquent, nous devons lire attentivement le paragraphe 38 de l’arrêt *Charkaoui II* et établir les distinctions qui s’imposent :

Rien n’indique, dans cette disposition, que le SCRS est tenu de détruire l’information recueillie. Nous sommes plutôt d’avis que l’art. 12 de la *Loi sur le SCRS* lui impose une obligation de conserver ses notes opérationnelles. Pour paraphraser l’art. 12, le SCRS doit acquiescer de

mandate, and must then analyse and retain relevant information and intelligence.

[191] The Supreme Court did not address the retention of information falling outside that scope of relevance to threats or to targets. As such, only the Supreme Court's general statement in regard to retention, at paragraph 38, appears relevant to our purposes:

.... CSIS must acquire information to the extent that it is strictly necessary in order to carry out its mandate, and must then analyse and retain relevant information and intelligence.

[192] The Supreme Court also referred to the important recommendations of the Pitfield Report regarding the limited mandate of the service at paragraph 22 [of *Charkaoui II*]. It cited the following paragraph of the Pitfield Report to convey its understanding that, since the CSIS was to be granted broad powers of investigation, its functions should be strictly related to the objective of protecting the security of Canada:

A credible and effective security intelligence agency does need to have some extraordinary powers, and does need to collect and analyze information in a way which may infringe on the civil liberties of some. But it must also be strictly controlled, and have no more power than is necessary to accomplish its objectives, which must in turn not exceed what is necessary for the protection of the security of Canada.

(Report of the Special Senate Committee, at para. 25)

[193] Furthermore, the Supreme Court confirmed [in *Charkaoui II*] that the CSIS Act reflects the recommendations of the McDonald Commission and of the Pitfield Report (at paragraph 24):

The *CSIS Act* reflects the organizational and operational principles recommended in the reports that preceded its enactment. It sets out the various duties and functions delegated to CSIS, including the following examples. CSIS is primarily responsible for collecting “information and intelligence respecting activities that may on reasonable grounds be suspected of constituting threats to the security of Canada” (s. 12).

l'information dans la mesure strictement nécessaire à l'accomplissement de son mandat, puis analyser et conserver les informations et renseignements pertinents.

[191] La Cour suprême ne s'est pas penchée sur la conservation d'informations non liées à la menace ou à la cible, qui ne seraient donc pas pertinentes. À ce titre, seul l'énoncé général de la Cour suprême en matière de conservation, au paragraphe 38, semble pertinent en l'espèce :

[...] SCRS doit acquérir de l'information dans la mesure strictement nécessaire à l'accomplissement de son mandat, puis analyser et conserver les informations et renseignements pertinents.

[192] La Cour suprême a également fait référence aux recommandations importantes du Rapport Pitfield sur le mandat limité du Service, au paragraphe 22 [de l'arrêt *Charkaoui II*]. Elle a cité le paragraphe ci-après du Rapport Pitfield pour expliquer que, puisque le SCRS a obtenu de larges pouvoirs en matière d'enquête, ses fonctions devraient être strictement liées à l'objectif visant à protéger la sécurité du Canada :

Un service de renseignement de sécurité doit, pour être crédible et efficace, jouir de pouvoirs extraordinaires et être en mesure de recueillir et d'analyser de l'information en empiétant parfois sur les libertés civiles des uns ou des autres. Mais il doit aussi être assujéti à des contrôles sévères et ne pas disposer de plus de pouvoirs qu'il ne lui en faut pour atteindre ses objectifs, qui doivent eux-mêmes se limiter à ce qui est requis pour assurer la sécurité du Canada.

(Rapport du comité sénatorial spécial, par. 25)

[193] En outre, la Cour suprême a confirmé [dans l'arrêt *Charkaoui II*] que la Loi sur le SCRS tient compte des recommandations de la Commission McDonald et du Rapport Pitfield (au paragraphe 24) :

La *Loi sur le SCRS* reflète les principes d'organisation et d'action recommandés par les rapports qui ont précédé son adoption. Cette loi prévoit les diverses fonctions dévolues au SCRS, dont voici quelques exemples. Le SCRS est principalement chargé de recueillir « les informations et renseignements sur les activités dont il existe des motifs raisonnables de soupçonner qu'elles constituent des menaces envers la sécurité du Canada » (art. 12).

[194] In that same decision, the Supreme Court is also alert to the issue that the modern role of the CSIS has not remained stagnant since the enactment of its founding statute in 1984; I retain and consider this important detail in its overall analysis (at paragraph 26):

Indeed, CSIS is not a police force. This is clear from the legislative history set out above. In reality, however, it must be acknowledged that the activities of the RCMP and those of CSIS have in some respects been converging as they, and the country, have become increasingly concerned about domestic and international terrorism. The division of work between CSIS and the RCMP in the investigation of terrorist activities is tending to become less clear than the authors of the reports discussed above seem to have originally envisioned.

[195] I take away from the above paragraphs that information not legally collected by the service, i.e. falling outside the scope of the warrant or unrelated to threats to the security of Canada, must not be retained by the CSIS. On the contrary, information that is indeed linked to threats to the security of Canada or to the target of a warrant must be retained in its original state by the CSIS to comply with the protected rights under section 7 of the Charter.

(5) Key Findings of this Chapter

[196] The history preceding the enactment of the CSIS Act, keeping in mind the principles of statutory interpretation, allows me to conclude the following regarding the legislator's intent. In brief, as a result of its limited mandate and primary functions, for the purposes of subsection 12(1), sections 2 and 21, the CSIS is allowed to collect and retain, to the extent strictly necessary, information gathered by investigation or otherwise that is associated to activities related to the definition of "threats to the security of Canada". Therefore, the CSIS may collect and retain all information related to "threats to the security of Canada" but not information falling outside those specific parameters. Associated data, as assessed by the CSIS to be non-threat-related, and of no assistance to an investigation, to a prosecution, to the defence of Canada, or to international affairs, stripped of its analogous content, is information that does not fall within the CSIS's limited mandate.

[194] Dans la même décision, la Cour suprême est également attentive à la question selon laquelle le rôle moderne du SCRS n'est pas demeuré inchangé depuis l'adoption de sa loi constitutive en 1984. Je retiens et prends en considération cet important détail qui a été exposé dans son analyse générale (au paragraphe 26) :

Certes, le SCRS ne constitue pas un service policier. Ce constat ressort de l'historique législatif présenté ci-haut. Cependant, la réalité commande de reconnaître que des convergences se développent entre les activités de la GRC et celles du SCRS depuis que le terrorisme national et international est devenu une préoccupation croissante pour ces organismes et pour le Canada. Le partage des tâches accomplies par le SCRS et la GRC, en matière d'enquête sur des activités terroristes, tend à devenir moins net que les auteurs des rapports cités plus haut semblaient l'envisager à l'origine.

[195] J'en comprends des paragraphes ci-dessus que le SCRS ne doit pas conserver les informations qu'il n'a pas recueillies légalement, c'est-à-dire celles qui échappent à la portée du mandat ou qui ne sont pas liées à des menaces envers la sécurité du Canada. Par contre, le SCRS doit conserver dans leur format original les informations qui sont effectivement liées à de telles menaces ou à la cible du mandat pour respecter les droits protégés par l'article 7 de la Charte.

5) Conclusions principales

[196] L'historique précédant l'adoption de la Loi sur le SCRS me permet de conclure ce qui suit au sujet de l'intention du législateur, en gardant à l'esprit les principes d'interprétation des lois. En somme, compte tenu de son mandat restreint et de ses fonctions principales, le SCRS est autorisé, aux fins de l'application du paragraphe 12(1) et des articles 2 et 21, à recueillir et à conserver, selon le principe de stricte nécessité, les informations recueillies au moyen d'enquêtes ou autrement qui sont liées à des activités qui correspondent à la définition de « menaces envers la sécurité du Canada ». En conséquence, le SCRS peut recueillir et conserver toutes les informations liées à des « menaces envers la sécurité du Canada », mais non celles qui ne sont pas visées par ces paramètres précis. Les données connexes qui, selon le SCRS, ne sont pas liées à la menace, sont inutiles dans le cadre d'une enquête ou de poursuites ou ne concernent pas la conduite des affaires internationales ou la défense

[197] More specifically, information collected by investigation or otherwise, accidentally or as spin-off, cannot be retained if it is found to be unrelated to “threats to the security of Canada”. Such is the case regarding accidental or spin-off information unrelated to threats to the security of Canada or to the target, collected through the operation of issued warrants. The CSIS cannot retain associated data as it is not empowered by law to do so, in plain words, it has no jurisdiction to do so.

[198] In regard to the analysis function, the Court can only agree with the views expressed by the Minister in 1984: as long as the information has been legally collected, it may be analysed to the full extent of the CSIS’s abilities. The “strictly necessary concept” cannot logically apply to such a function other than by relying only on properly collected and retained information.

[199] Returning to the wording of subsection 12(1) of the statute, the AGC’s argument that the “strictly necessary” concept only applies to the function of collection misses the point. All three functions are premised on the idea that only legally collected information is retained and analysed by the Service. Subsection 12(1), as interpreted, is defined by one key component which overrides all primary functions: the “strictly necessary” collection. It flows directly from this initial strict limit to collection that the other two functions can operate unimpeded; the filter has already been applied. If the collected information does not meet the strict necessity criteria, all three functions are operating outside the CSIS’s limited statutory mandate.

[200] This is the only way to interpret subsection 12(1) of the CSIS Act. Failing to give full effect to subsection 12(1) contradicts the purpose intended by the

ou du Canada, en l’absence du contenu correspondant, constituent des informations qui ne relèvent pas du mandat limité du SCRS.

[197] Plus précisément, les informations recueillies au moyen d’enquêtes ou autrement, ou comme sous-produits accidentels ou « retombées », ne peuvent être conservées si elles sont considérées comme non liées à des « menaces envers la sécurité du Canada ». Tel est le cas pour les sous-produits accidentels ou les « retombées » non liés à des menaces envers la sécurité du Canada ou à la cible, recueillis dans l’exécution de mandats. Le SCRS ne peut conserver des données connexes, étant donné qu’il n’est pas habilité par la loi à le faire; autrement dit, il n’a pas la compétence à cet égard.

[198] Quant à la fonction d’analyse, la Cour ne peut qu’être en accord avec les points de vue exprimés par le ministre en 1984 : tant que les informations ont été recueillies légalement, elles peuvent être analysées dans la pleine mesure des compétences du SCRS. Le principe de la « stricte nécessité » ne peut logiquement s’appliquer à cette fonction s’il n’est pas question d’informations recueillies et conservées de façon appropriée.

[199] Si l’on revient au libellé du paragraphe 12(1) de la Loi, l’argument du PGC selon lequel le principe de la stricte nécessité ne s’applique qu’à la fonction de collecte s’écarte de la question. Les trois fonctions reposent sur l’idée que le Service conserve et analyse seulement les informations légalement recueillies. Le paragraphe 12(1), tel qu’il est interprété, est défini par une composante clé qui l’emporte sur toutes les fonctions principales : la collecte « strictement nécessaire ». Il découle directement de cette limite stricte imposée d’emblée à la collecte que les deux autres fonctions peuvent s’appliquer sans contrainte, le filtrage ayant déjà été effectué. Si les informations recueillies ne satisfont pas au principe de stricte nécessité, les trois fonctions outrepassent le mandat législatif limité du SCRS.

[200] C’est la seule manière d’interpréter le paragraphe 12(1) de la Loi sur le SCRS. Le fait de ne pas donner le plein effet au paragraphe 12(1) est contraire

legislator. Adopting such an understanding of subsection 12(1) and of section 2 (definition of “threats to the security of Canada”) gives full recognition to the limited mandate of the service. The rule of law is entirely recognized through such an interpretation.

C. Practical Effects

(1) Changes Sought to the Warrant Templates

[201] For the purposes of this section, it will be important to keep in mind, among others, the following documentation:

1. The Letter of [***], counsel for the CSIS, to the Court, dated December 8, 2015, proposing the changes to the warrant;
2. The affidavits, examinations, and cross-examinations of [***] (with supplementary affidavit), of [***] and of [***] (in general and on the application of the portability clauses);
3. The submissions of the AGC and of counsel for the CSIS, including the reply and the submissions of the *amici*.

[202] In the December 8, 2015 letter, the CSIS initially proposed six amendments to the warrant conditions. As a result of the *en banc* hearings, new amendments were sought. They are as follows:

- (a) new condition that would permit the Service to retain [***] warrant and the [***] warrant for a period of [***];
- (b) a new condition authorizing the service to retain [***] under the [***] warrant, [***] warrant, and [***] warrant;
- (c) a new condition specifically and explicitly governing the [***] for the [***] warrant and the [***] warrant;

de l'intention du législateur. Donner cette interprétation au paragraphe 12(1) et à l'article 2 (définition de « menaces envers la sécurité du Canada ») permet de tenir pleinement compte du mandat limité du Service. Une telle interprétation permet de reconnaître entièrement la primauté du droit.

C. Effets pratiques

1) Changements demandés aux modèles de mandats

[201] Aux fins de la présente partie, il sera important de garder à l'esprit, entre autres, les documents suivants :

1. la lettre adressée le 8 décembre 2015 à la Cour par [***], avocat du SCRS, proposant les changements aux mandats;
2. les affidavits, les interrogatoires et les contre-interrogatoires de [***] (et l'affidavit supplémentaire), de [***] et de [***] (en général et en ce qui a trait aux clauses sur la transférabilité);
3. les observations du PGC et des avocats du SCRS, ainsi que la réplique et les observations des *amici*.

[202] Dans la lettre du 8 décembre 2015, le SCRS proposait au départ six modifications aux conditions prévues dans les mandats. Par suite des audiences en banc, il a demandé les nouvelles modifications qui suivent :

- A) Ajouter une nouvelle condition qui permettrait au Service de conserver [***] pour une période de [***], en vertu des mandats sur [***] et sur [***].
- B) Ajouter une nouvelle condition autorisant le Service à conserver [***], en vertu des mandats [***], sur [***] et sur [***].
- C) Ajouter une nouvelle condition régissant spécifiquement et explicitement [***], en vertu des mandats sur [***] et sur [***].

- (d) a new condition stating that information destroyed pursuant to a warrant condition [***] by the service under the [***] warrant, [***] warrant, [***] warrant, [***] warrant, [***] warrant, and [***] warrant;
- (e) It was initially proposed that in the conditions of the warrants all references to “Regional Director or his Designate” be replaced by “Service Employee” to reflect the fact that during the period of validity of a warrant, different employees at different levels may conduct the assessment of warrant-collected non-target information. Following the *en banc* hearing, the CSIS proposed new changes with alternate wording adapted to the three categories of determination found in the warrants;
- (f) In the [***] warrant, the CSIS proposes to remove condition 2 as it deems this condition is unnecessary for two reasons. First, because the information received under the authority of such a warrant will always relate to the target of investigation. Second, given that prior to issuing a warrant, a designated judge has to assess whether the Service has demonstrated that such a warrant is required, a further assessment post-collection is unnecessary; it is the opinion of the CSIS that only target information is collected and that therefore this condition is not applicable;
- (g) Similarly, in the [***] warrant, and the [***] warrant, it is submitted that there is no need to have a post-assessment of collected information since the information collected has to be related to an investigation of a threat (for the [***]) or to a target (for the [***] warrant);
- (h) For the [***] warrant, it is proposed that a new condition 3 be added to cover information that may be obtained pursuant to paragraph 2 of the warrant as there is no such provision presently;
- (i) A few stylistic changes dealing with the solicitor-client condition (replacing the words
- D) Ajouter une nouvelle condition énonçant que les informations détruites en application d’une condition prévue à un mandat [***], par le Service en vertu des mandats sur [***].
- E) Il avait été proposé au départ que tous les renvois au « directeur régional ou [à] la personne désignée » soient remplacés par « employés du Service » pour tenir compte du fait que, durant la période de validité d’un mandat, différents employés à divers niveaux peuvent procéder à l’examen des informations non liées à la cible recueillies en vertu de mandats. À la suite de l’audience en banc, le SCRS a proposé de nouveaux changements présentant une autre formulation adaptée aux trois types de décision prévus dans les mandats.
- F) Dans le mandat sur [***], le SCRS propose de supprimer la condition 2, la jugeant inutile pour deux motifs. Premièrement, les informations obtenues en vertu de ce mandat porteront toujours sur la cible d’une enquête. Deuxièmement, étant donné qu’avant de décerner un mandat, un juge désigné doit vérifier si le Service a établi la nécessité d’un tel mandat, il est inutile de procéder à un autre examen après la collecte; le SCRS est d’avis que seules les informations liées à la cible sont recueillies et que, partant, cette condition ne s’applique pas.
- G) De la même façon, dans le cas des mandats [***], le SCRS soutient qu’il n’est pas nécessaire de procéder à un examen subséquent des informations recueillies puisque celles-ci doivent être liées à une enquête sur une menace (pour le mandat sur [***]) ou à la cible (pour le mandat sur [***]).
- H) Il est proposé que soit ajoutée au mandat sur [***] une condition 3 s’appliquant aux informations susceptibles d’être obtenues en vertu du paragraphe 2 du mandat, puisqu’aucune disposition de ce genre n’est prévue actuellement.
- I) Il est proposé d’apporter quelques changements stylistiques concernant la condition relative au

“any solicitor-client communication intercepted or obtained” with “any solicitor-client communication obtained” in the [***] warrant; the [***] warrant; the [***] and the [***] warrant) since these warrants do not allow for the interception of communications, a solicitor-client communication may only be obtained (e.g. the copy of a letter) and not be intercepted. The Service is also proposing all references to the word “obtention” be replaced by the words “from the date it was obtained” for all warrants using the word “obtention”. These two changes, with others, as it will be seen, have been agreed upon pursuant to a directive of this Court issued January 11, 2016.

secret professionnel de l’avocat, à savoir remplacer l’expression « toute communication entre un avocat et son client interceptée ou obtenue » par « toute communication entre un avocat et son client obtenue » dans les mandats sur [***], étant donné qu’ils ne permettent pas l’interception de communications. En effet, une communication entre un avocat et son client peut seulement être obtenue (p. ex. la copie d’une lettre) et non interceptée. Le Service propose également que toutes les occurrences du mot « obtention » (en anglais) soient remplacées par « *from the date it was obtained* » ([TRADUCTION] « à compter de la date à laquelle elle a été obtenue ») dans tous les mandats l’utilisant. Ces deux changements ainsi que d’autres, comme nous le verrons, ont été acceptés conformément à une directive de la Cour émise le 11 janvier 2016.

[203] As a result of the four-day *en banc* hearings, the CSIS proposed further additional changes to the warrants:

- (j) Adding a definition of “associated data”, reviewing the definition of “communication” and introducing new wording limiting the retention period of associated data of unreported third party or unattributed communication to [***].

(See submissions of the application, at paragraph 13.)

- (a) *A New Condition for [***] for the [***] Warrant, and [***] Warrant*

[204] Presently, the CSIS must destroy [***] within a period of [***] from the time of collection, whether or not the communication has been assessed as threat related pursuant to condition 2 of the warrant. As the evidence establishes, it is not [***]. Furthermore, it is also difficult to predict how much time and resources will be necessary to do so. The CSIS proposes that such [***] be retained for a maximum of [***] starting from the date of collection, [***]. Only once [***] would the [***] assessment period for retention begin. If the Service wishes to retain [***] for a longer period of

[203] Par suite des audiences en banc qui se sont étendues sur quatre jours, le SCRS a proposé d’autres changements aux mandats.

- (J) Ajouter la définition de « données connexes », revoir de la définition de « communication » et présenter une nouvelle formulation limitant à [***] la période de conservation des données connexes émanant de tiers non déclarés ou de communication anonymes.

(Voir les observations du demandeur, au paragraphe 13.)

- a) *Ajout d’une condition relative aux [***] aux mandats sur [***] et sur [***]*

[204] Actuellement, le SCRS doit détruire les [***] dans [***] suivant la collecte, peu importe si la communication a été considérée comme liée à la menace, conformément à la condition 2 du mandat. Comme l’établit la preuve, le [***], et il est difficile de prévoir combien de temps et de ressources seront nécessaires pour le faire. Le SCRS propose que [***] soient conservées pour une période maximale de [***] à compter de la date de leur collecte. La période de conservation [***] ne commencerait à courir qu’après [***] effectué dans le [***]. S’il souhaite conserver plus longtemps [***],

time, it would have to apply to this Court and seek authorization.

[205] In itself, [***] does not disclose substantial content. Therefore, the collection of such information does not raise issues in regard to establishing links, or not, to threats to the security of Canada. By its nature, [***] collected through the operation of a warrant automatically raises threat-related concerns. Such information can fall within the scope of the definition of threats. The evidence has also shown that it is not an easy task to assess the time period necessary to [***].

[206] I conclude that the amendment sought is acceptable and that the retention period of [***] is acceptable. If the information [***] at the end of the period, it must be destroyed unless an application to extend this period is presented by the CSIS to the Court within the [***] period. Within the [***] period, once the information is [***] the CSIS has [***] from the time of the [***] to assess whether or not the information can be retained pursuant to the warrant conditions and the CSIS Act. If it requires a longer period of retention, the CSIS can present an application to the Court.

[207] I am aware that [***]. This new provision is not to be used in any way as a loophole to justify the retention of more information than is necessary. Notably, [***] that is obviously unrelated to the target or to the threat may not be retained. In addition, this condition may not be used to trigger the assessment period at a convenient time for the Service following the lengthened period of retention [***].

(b) *A New Condition Authorizing the Retention of [***] for the [***] Warrant, [***] Warrant, and [***] Warrant*

[208] For the CSIS [***].

[209] The Service obtains information [***].

[210] The CSIS proposes that the potential usefulness of information collected through the operation of

le SCRS devra en faire la demande à la Cour et obtenir une autorisation à cette fin.

[205] Les [***] ne divulguent pas en soi un contenu important. Par conséquent, la collecte de ces informations ne soulève pas de questions quant à l'établissement de liens avec des menaces envers la sécurité du Canada. Par nature, [***] recueillies dans l'exécution d'un mandat soulèvent systématiquement des préoccupations liées à la menace. Ces informations peuvent entrer dans le champ de la définition de menaces. Il ressort également de la preuve qu'il n'est pas facile d'évaluer la période de temps nécessaire pour [***].

[206] Je conclus que la modification demandée et la période de conservation de [***] sont acceptables. Si elles sont toujours [***] à la fin de la période, les informations doivent être détruites, à moins que le SCRS présente une demande de prolongation. Durant la période [***], après avoir [***], le SCRS dispose [***] pour établir si elles peuvent être conservées conformément aux conditions des mandats et de la Loi sur le SCRS. S'il a besoin d'une période de conservation plus longue, le SCRS peut présenter une demande à la Cour.

[207] Je suis conscient que [***]. Cette nouvelle disposition ne doit d'aucune façon être utilisée comme une échappatoire pour justifier la conservation de plus d'informations que nécessaire. Précisément, les [***] qui ne sont manifestement pas liées à la cible ou à la menace ne peuvent pas être conservées. De plus, cette condition ne peut pas être utilisée par le Service afin de déclencher la période d'examen à un moment opportun suivant la période de conservation prolongée applicable [***].

b) *Ajout d'une condition autorisant la conservation [***] aux mandats sur [***]*

[208] Pour le SCRS, les [***].

[209] Le Service obtient des informations [***].

[210] Le SCRS propose que l'utilité possible des informations recueillies dans l'exécution de mandats

warrants for [***] ought to be assessed at the same time as the assessment for relevancy to threats to or to target is performed.

[211] I conclude that the retention of [***] is appropriate as long as the CSIS remains barred from accessing [***] retention must be limited to [***].

(c) *A New Condition that Would Govern [***] for the [***] Warrant, and [***] Warrant*

[212] The CSIS suggests a new condition that would govern any [***].

[213] This amendment is proposed in order to maintain the integrity of the information [***].

[214] Because subsection 12(1) and section 21 warrants permit the collection and retention of target and threat-related information as defined at section 2 of the Act, the statutory language does not authorize the retention of information incidentally collected from non-targets unless such information can be related to the threat described in the issued warrant. Therefore, only [***] may be retained for future use, notably for additional investigation or forensic investigation.

[215] The information [***] unless found to be threat-related, cannot be retained for more than [***] at the most. As I will detail shortly, the two-stage [***] to [***] retention and destruction period will apply if the information [***] obviously belongs to third parties, is devoid of direct implications with the target, or is evidently not threat-related.

[216] I believe that such an approach addresses the concerns expressed by both sets of counsel on this topic. I note that the applicant, in its reply and in response to submissions of the *amici*, distinguished and proposed for the first time, [***]. Reflecting this concern requires a new condition to be drafted that will properly [***]. (See applicant's reply submissions, at paragraph 87.)

aux [***] soit examinée en même temps que leurs liens éventuels avec la menace ou la cible.

[211] Je conclus que la conservation de [***] est appropriée dans la mesure où il demeure impossible au SCRS d'avoir accès [***]. La conservation de [***] doit être limitée aux [***].

c) *Ajout d'une condition régissant [***] aux mandats sur [***]*

[212] Le SCRS suggère une nouvelle condition qui régirait explicitement la [***].

[213] Cette modification vise à maintenir l'intégrité des informations recueillies [***].

[214] Étant donné que les mandats décernés en vertu du paragraphe 12(1) et de l'article 21 autorisent la collecte et la conservation d'informations liées à la cible et à la menace au sens de l'article 2 de la Loi, le texte de la loi n'autorise pas la conservation d'informations non liées à la cible et recueillies de manière fortuite, à moins qu'elles puissent être liées à la menace visée par les mandats. Ainsi, seuls [***] peuvent être conservés pour usage ultérieur, notamment aux fins d'autres enquêtes ou analyses judiciaires.

[215] À moins d'être considérées comme liées à la menace, [***] peuvent être conservées pendant [***] au maximum. Comme je le préciserai sous peu, la période de conservation et de destruction de [***], en deux étapes, s'appliquera si les informations contenues dans [***] appartiennent de toute évidence à des tiers, n'ont pas d'incidence directe sur la cible ou ne sont manifestement pas liées à la menace.

[216] À mon avis, une telle approche répond aux préoccupations exprimées par les deux groupes d'avocats à cet égard. Je souligne que le demandeur, dans sa réplique et en réponse aux observations des *amici*, a établi et proposé pour la première fois une distinction entre les [***]. Pour tenir compte de cette préoccupation, il faut formuler une nouvelle condition qui établira

clairement [***]. (Voir les observations en réponse du demandeur, au paragraphe 87.)

(d) *Destruction of Information*

[217] The Court has imposed on the Service an obligation to destroy what is considered unimportant for the purposes of the investigation or what is unrelated to the targets named in the warrants. This obligation is found as a condition in various warrants.

[218] In application [***], Chief Justice Crampton raised, amongst other concerns, the definition of “destroyed” and the fact that the wording of the warrant did not capture that when information is deleted, it should mean permanently deleted and irrecoverable. [***]. Therefore, this Court wants to ensure that [***]. To reflect this reality, the CSIS is required to undertake that [***].

[219] Having said this and for the sake of utmost clarity, the undertaking should establish that the CSIS [***] nor will any other agency do so on its behalf.

(e) *Proposition Concerning Delegation and Accountability (“Regional Director or his Designate” to be Replaced by “Service Employees”)*

[220] In the letter dated December 8, 2015 addressed to the Court, counsel for the CSIS initially proposed that wherever decision-making responsibilities were entrusted to the Regional Director General or his Designate in the warrant conditions, the wording should be changed to entrust the responsibility to any “service employees” instead. This proposal raised numerous concerns from designated judges as voiced during the *en banc* proceedings and individual warrant applications since. As a result, the CSIS asked for time to ponder changes to its proposal. It was thereafter proposed that “Regional Director General or his Designate” be replaced with alternate wording to be adapted to three categories of determinations found in warrants templates dealing with [***] and warrant conditions.

d) *Destruction des informations*

[217] La Cour a imposé au Service l’obligation de détruire ce qui n’est pas considéré comme important aux fins de l’enquête ou qui n’est pas lié aux cibles des mandats. Cette obligation figure à titre de condition dans divers mandats.

[218] Dans la demande [***], le juge en chef Crampton a soulevé des préoccupations relatives, entre autres, à la définition du terme « détruit » et au fait que le libellé du mandat ne permettait pas de conclure, comme il l’aurait fallu, qu’une information supprimée l’est de façon permanente et est irrécupérable. [***]. Par conséquent, la Cour veut s’assurer [***]. Pour tenir compte de cette réalité, le SCRS doit s’engager à ce que [***].

[219] Cela dit et par souci de clarté, l’obligation devrait établir que ni le SCRS ni aucun autre service en son nom [***].

e) *Proposition concernant la délégation de pouvoirs et la responsabilité (remplacement de « directeur régional ou la personne désignée » par « employés du Service »)*

[220] Dans la lettre datée du 8 décembre 2015 adressée à la Cour, les avocats du SCRS ont proposé de changer le libellé des conditions prévues aux mandats pour que les responsabilités décisionnelles confiées au « directeur général régional ou [à] la personne désignée » le soient plutôt à tout « employé du Service ». Cette proposition a soulevé de nombreuses préoccupations chez les juges désignés, qui les ont exprimées lors des instances en banc et à l’occasion des demandes de mandats individuelles présentées depuis. Ainsi, le SCRS a demandé du temps pour réfléchir à sa proposition et la modifier. Il a ensuite proposé que la formulation « directeur général régional ou la personne désignée » soit remplacée par un segment différent, adaptable en fonction des trois types de décision prévus dans les modèles de mandats, c’est-à-dire dans les [***] ainsi que dans les conditions.

(i) General Comments

[221] The Court was initially concerned with the appropriateness of delegating decisional responsibility from a clearly identified person to an unknown, unidentified employee. The Court is concerned that such a change would negatively affect the accountability of the CSIS. The delegation of responsibility must be carefully effected; the present warrant conditions reflect this concern by requiring a top-ranking employee, either a “Regional Director General” or “his Designate” (e.g. someone specifically designated by the “Regional Director General”) to make the important selection in accordance with the warrants conditions.

[222] Warrants, by definition, are exceptional and intrusive means of investigation. Asking the Court to authorize the transfer of these important decision-making responsibilities to unidentified “service employees” as a category is inappropriate. The concept of accountability in such a situation is most important. To allow the transfer of such responsibilities to a category of unidentified CSIS employees would not serve to enhance accountability.

[223] As noted above, the CSIS nonetheless proposes that the wording “Regional Director General or his Designate” be adapted to the three categories of determination found in the warrants, i.e. [***] and warrant conditions. I will review each one keeping in consideration the different scenarios but also the evolving CSIS position on this matter.

(ii) [***]

[224] [***]. Such work must be performed by an identifiable and fully accountable senior employee of the CSIS. (See affidavit of [***] dated May 24, 2016 and also his testimony of April 1, 2016, at pages 49–82.)

[225] Such [***] can be found in the [***] warrant (paragraphs 3(g), 3(h), 3(i), 6(b), 6(e), and 13(f)) and in

(i) Commentaires généraux

[221] D’emblée, une question a préoccupé la Cour : est-il approprié de confier à un employé quelconque, à un inconnu, la responsabilité décisionnelle qui incombait à une personne clairement désignée? La Cour craint qu’un tel changement ait une incidence négative sur l’obligation de rendre compte du SCRS. Le transfert de responsabilités doit s’effectuer avec soin. Les conditions actuellement prévues dans les mandats tiennent compte de cette préoccupation et exigent qu’un employé de haut rang, soit un « directeur général régional » ou « la personne désignée » (p. ex. une personne expressément désignée par le « directeur général régional »), prenne des décisions importantes conformément aux conditions figurant dans les mandats.

[222] Par définition, les mandats sont de nature exceptionnelle et constituent des méthodes d’enquête intrusives. Il est inapproprié de demander à la Cour d’autoriser le transfert de ces importantes responsabilités décisionnelles à une catégorie appelée « employés du service ». Dans une telle situation, le concept de responsabilité revêt une grande importance. Confier ces responsabilités à une catégorie générique d’employés du SCRS ne permettrait pas d’améliorer l’obligation de rendre compte.

[223] Comme il a été mentionné ci-dessus, le SCRS propose néanmoins que l’expression « directeur général régional ou la personne désignée » soit modifiable en fonction des trois types de décision prévus dans les mandats, en ce qui concerne [***] ainsi que les conditions. J’examinerai chacun en tenant compte des différentes situations, mais également de la position en constante évolution du SCRS sur la question.

(ii) [***]

[224] [***] qui doit incomber à un employé de niveau supérieur du SCRS pleinement responsable. (Voir l’affidavit de [***] daté du 24 mai 2016 et également son témoignage du 1^{er} avril 2016, aux pages 49 à 82.)

[225] [***] peuvent se trouver dans le mandat sur [***], aux paragraphes 3(g), 3(h), 3(i), 6(b), 6(e), et

the [***] warrant (paragraph 1(b)) and in the [***] warrant (paragraph 1). In all of these cases, presently, the important decision of adapting the warrant to non-target [***] has to be made by one of the seven Regional Director Generals or his or her Designate.

[226] In my opinion, it is essential to ensure a senior executive of the CSIS, such as a Regional Director General, takes such an important decision. Allowing a senior executive to do so is appropriate because the delegation falls within the mandate of the identified executive pursuant to the CSIS Act; it does not violate the designated judges' mandate. But, I stress that for such a delegation to remain valid and legal, the information collected must remain related to the threat identified and the target of the warrant. (See *R. v. Thompson*, [1990] 2 S.C.R. 1111, and also *Canadian Security Intelligence Act (Re)*, [1998] 1 F.C. 420 (T.D.), file CSIS-36-97 (dealing with a visitor clause).)

[227] Now, the CSIS proposes to limit the authority to invoke a [***] to the Regional Director General personally. References to "Regional Director General or his Designate" would therefore be replaced with "Regional Director General" in all [***]. This would apply to the warrants templates enumerated at paragraph 225 of these reasons. I agree.

(iii)[***]

[228] The [***] warrant (paragraph 7e), the [***] warrant (paragraph 4), and the [***] warrant (paragraphs 1d and 2) provide that a Regional Director General or his designate may obtain [***] if, on reasonable grounds to believe, such information may assist in the investigation of a threat to the security of Canada.

[229] The *amici* raised valid concerns about the current wording of this condition and suggest new wording. The AGC and counsel for the CSIS have taken note of the *amici*'s proposal and have asked in their reply to

13(f), le mandat sur [***], au paragraphe 1(b), et le mandat sur [***], au paragraphe 1. Dans tous les cas, à l'heure actuelle, l'importante décision qui consiste à modifier le mandat pour tenir compte notamment de [***] appartenant des tiers, doit être prise par l'un des sept directeurs généraux régionaux ou la personne désignée.

[226] À mon avis, il faut s'assurer qu'une décision aussi importante soit prise par un cadre supérieur du SCRS, comme un directeur général régional. Il convient d'autoriser un cadre supérieur désigné à prendre la décision puisque cela s'inscrit dans son mandat en vertu de la Loi sur le SCRS, et que cela n'enfreint pas le mandat des juges désignés. Je souligne cependant que, pour qu'une telle délégation de pouvoirs demeure valide et légale, les informations recueillies doivent être liées à la menace établie dans le mandat et à sa cible. (Voir *R. c. Thompson*, [1990] 2 R.C.S. 1111 et *Loi sur le Service canadien du renseignement de sécurité (Re)*, [1998] 1 C.F. 420 (1^{re} inst.), dossier SCRS-36-97 (portant sur la clause des visiteurs).)

[227] En l'espèce, le SCRS propose de limiter le pouvoir d'invoquer [***] au directeur général régional lui-même. Les renvois « directeur général régional ou la personne désignée » seraient donc remplacés par « directeur général régional » dans toutes [***]. Cela s'appliquerait aux modèles de mandats énumérés au paragraphe 225 des présents motifs. Je suis d'accord.

(iii)[***]

[228] Le mandat sur les [***], au paragraphe 7(e), le mandat sur [***], à l'article 4, et le mandat sur [***], au paragraphes 1(d) et 2, mentionnent qu'un directeur général régional ou la personne désignée peut [***] s'il existe des motifs raisonnables de croire que ces informations pourront servir dans l'enquête sur une menace envers la sécurité du Canada.

[229] Les *amici* ont soulevé des préoccupations valables au sujet du libellé actuel de cette clause et en ont proposé un nouveau. Le PGC et les avocats du SCRS ont pris note de la proposition des *amici* et ont sollicité

delay the debate to a later warrant application in order to conduct a proper review of this power.

[230] I agree with the *amici* and the Chief Justice in file [***] and with some of my colleagues, for example in files [***] and [***] that the clause raises important concerns. Through this clause, the CSIS may obtain information related to Canadians who are not the target of a warrant. I am concerned by such a possibility. Until this matter is fully addressed, the Court will not renew such a clause. The Court shall await the CSIS's proposal on this matter.

- (iv) Further Changes from “Regional Director General or his Designate” to “Designated Service Employees” for the Task of Assessing Warrant-collected Non-target Information

[231] For the purposes of conditions 2, 3 and 4 of the [***] warrant; conditions 2, 3, 4 of the [***] warrant; conditions 2, 3 of the [***] warrant; condition 2 of the [***] warrant; condition 2 of the [***] warrant; and condition 2 of the [***] warrant, the CSIS proposes that the “service employee’s” experience in effectuating the work related to the operation of a warrant be reflected in the warrant application. To that effect, the CSIS proposes the wording “Regional Director General or his Designate” be changed to “designated service employee”. As the conditions require, the work required is to review and assess the collection of non-target information through the operation of warrants to ensure that only information that is useful to a threat investigation, may be of some use to a prosecution, or informative for national defence or international affairs is kept. The remaining information must be destroyed. Such a decision is important and must be taken by a knowledgeable person.

[232] The CSIS proposes the following definition for “designated service employee”: “designated service

dans leur réplique que le débat soit reporté jusqu’à ce qu’une demande de mandat ultérieure soit présentée, en vue de bien examiner ce pouvoir.

[230] Je suis d’accord avec les *amici* et le juge en chef dans le dossier [***] et avec certains de mes collègues, par exemple dans les dossiers [***], pour dire que la clause suscite des préoccupations importantes. En effet, elle peut permettre au SCRS d’obtenir des informations liées à des Canadiens qui ne sont pas la cible d’un mandat. Une telle possibilité m’inquiète. Tant que cette question n’est pas complètement réglée, la Cour ne renouvellera pas une telle clause. La Cour attendra la proposition du SCRS à cet égard.

- (iv) Autres changements : remplacement de « directeur général régional ou la personne désignée » par « employés désignés du Service » pour examiner les informations de tiers recueillies en vertu de mandats

[231] Aux fins de l’application des conditions 2, 3 et 4 du mandat sur [***], des conditions 2, 3 et 4 du mandat sur [***], des conditions 2 et 3 du mandat [***], de la condition 2 du mandat sur [***], de la condition 2 du mandat sur [***] et de la condition 2 du mandat sur [***], le SCRS propose que l’expérience de l’« employé du Service » en matière d’exécution de mandats soit mentionnée dans la demande de mandats. À ce titre, le SCRS propose de remplacer l’expression « directeur général régional ou la personne désignée » par l’expression « employés désignés du Service ». Comme l’exige les conditions, la tâche consiste à examiner et à analyser les informations de tiers obtenues en vertu de mandats pour s’assurer que seules celles qui peuvent aider l’enquête sur la menace, servir dans le cadre de poursuites ou qui concerne la conduite des affaires internationales ou la défense du Canada sont conservées. Les autres informations doivent être détruites. Une telle décision est importante et doit être prise par une personne compétente.

[232] Le SCRS propose la définition suivante pour [TRANSCRIPTION] « employé désigné du Service » :

employees means ... a service employee designated by the director or belonging to a class of employees designated pursuant to service policies to conduct assessments found in the warrant conditions and for which a regional director general or a director general is accountable of these employees' actions.”

[233] The evidence shows that, in practice, executing a warrant involves a team of CSIS employees with a variety of expertise and field-work experience. As the conditions of warrants show, the collection of information often requires CSIS employees to assess information in order to determine whether it is threat-related or not. Performing such assessments requires knowledge of the target's daily life, environment, etc. A Regional Director General cannot realistically acquire distinct knowledge of each target the CSIS identifies [***].

[234] I agree that the warrant conditions must recognize operational reality and adapt to it. As long as accountability remains strong, notably with the ultimate responsibility resting on the shoulders of a Regional Director General, operational work dealing with the assessment of information collected through the operation of a warrant should be performed by the most relevant resource as long as such task is given to specific individuals and not a class of employees. It could thus refer to individuals as long as the Regional Director General remains fully accountable.

[235] Because the definition proposed in the warrant refers to “service policies”, and because those policies become integral to the warrant, the Court asks the CSIS to forward to the Court, within 30 days of such policies being finalized, on an ongoing basis, a copy of these policies in order for designated judges to review them. The judges will then determine whether the policies meet judicial requirements pursuant to section 21 of the CSIS Act. The amendments being sought will be finally dealt with once the Court has had an opportunity to review the policies.

« employé du Service désigné par le directeur ou faisant partie d'une catégorie d'employés qui, selon les politiques du Service, procèdent aux examens prévus dans les conditions des mandats, et dont un directeur général régional ou un directeur général assume la responsabilité des actions ».

[233] En pratique, selon la preuve, une équipe d'employés du SCRS dotés de diverses expertises et expériences sur le terrain se charge d'exécuter les mandats. Comme le montrent les conditions prévues dans les mandats, la collecte d'informations exige souvent que les employés du SCRS examinent les informations pour déterminer si elles sont liées à la menace. Pour effectuer de tels examens, il faut notamment connaître les activités quotidiennes de la cible et son environnement. Un directeur général régional ne peut en réalité acquérir des connaissances distinctives sur chaque cible du SCRS [***].

[234] Je conviens que les conditions prévues dans les mandats doivent tenir compte de la réalité opérationnelle et s'y adapter. Tant que l'obligation de rendre compte demeure importante, notamment parce que la responsabilité ultime repose sur le directeur général régional, les tâches opérationnelles relatives à l'examen des informations recueillies dans l'exécution d'un mandat devraient être confiées à la ressource la plus compétente, pourvu qu'il s'agisse d'une personne précise et non d'une catégorie d'employés. On pourrait donc y mentionner des personnes à condition que le directeur général régional demeure entièrement responsable.

[235] Étant donné que la définition proposée dans les mandats renvoie aux « politiques du service », et que ces politiques font partie intégrante des mandats, la Cour demande au SCRS de toujours lui transmettre une copie de ces politiques dans les 30 jours suivant l'achèvement de leur élaboration pour que les juges désignés les examinent. Ceux-ci détermineront alors si elles respectent les exigences judiciaires prévues à l'article 21 de la Loi sur le SCRS. La question des modifications demandées sera finalement réglée lorsque la Cour aura eu l'occasion d'examiner les politiques.

(f) [***] *Warrant Amendment to Remove Condition 2*

[236] The CSIS proposes to remove condition 2 because the information collected in this type of warrant only concerns the target of the warrant. Considering that a designated judge, at the warrant application, already assessed whether the records sought are required to investigate a threat to the security of Canada, the CSIS argues that there is no need to perform an assessment following the collection of the information.

[237] I agree with the spirit of this proposal but I will not modify the condition. Such a modification is only acceptable as long as the information collected always directly relates to the target. But, if by the simple operation of a warrant, information which may not relate to the target is collected, an assessment will still be required to ensure it does not relate to persons other than the target. Therefore, in order to reflect this concern, I will not remove this condition; condition 2 will remain unchanged.

(g) *Amendments to the [***] Warrant and [***] Warrant Concerning Condition 3*

[238] For the [***] warrant, the CSIS proposes that the scope of the current condition 3 (proposed new condition 4) be modified. Presently, information collected pursuant to part 4 is assessed following collection. However, the CSIS suggests that such a follow-up assessment is redundant as all the information collected under these types of warrants falls under the “may assist in the investigation of a threat to the security of Canada” standard. I agree in part with this proposal: the condition dealing with [***] must remain; a new condition 4 must be added. It is my understanding that the CSIS is in agreement.

[239] Similar to the paragraph above, the CSIS proposes a modification to the scope of condition 3 as an assessment following collection pursuant to part 5 of the [***] warrant is unnecessary. The CSIS proposes that condition 3 remain as is in regard [***] obtained

f) *Suppression de la condition 2 du mandat sur [***]*

[236] Le SCRS propose de supprimer la condition 2 puisque les informations recueillies en vertu de ce type de mandat ne visent que la cible. Le SCRS soutient qu’il n’est pas nécessaire d’effectuer un examen après la collecte d’informations étant donné que, dans le cadre de la demande de mandat, un juge désigné a déjà établi si les dossiers demandés sont utiles pour faire enquête sur des menaces envers la sécurité du Canada.

[237] Je suis d’accord avec l’idée derrière cette proposition, mais je ne modifierai pas la condition. Une telle modification n’est acceptable que tant et aussi longtemps que les informations recueillies portent toujours directement sur la cible. Cependant, si lors de la simple exécution d’un mandat, des informations susceptibles de ne pas se rapporter à la cible sont recueillies, un examen demeurera nécessaire pour s’assurer que ce n’est pas le cas. Par conséquent, compte tenu de cette préoccupation, je ne supprimerai pas la condition 2, qui demeurera la même.

g) *Modification du mandat sur [***] et du mandat sur [***] en ce qui concerne la condition 3*

[238] En ce qui concerne le mandat sur [***], le SCRS propose que la portée de la condition 3 actuelle (nouvelle condition 4 proposée) soit modifiée. Actuellement, les informations recueillies en application de la partie 4 font l’objet d’un examen après la collecte. Cependant, le SCRS prétend qu’un tel examen de suivi est redondant puisque toutes les informations recueillies en vertu de ce type de mandat sont visées par l’expression « [peut] aider l’enquête sur une menace envers la sécurité du Canada ». Je suis en partie d’accord avec cette proposition : la condition portant sur les [***] doit être maintenue, et il y a lieu d’ajouter une nouvelle condition 4. Je crois comprendre que le SCRS est d’accord.

[239] Au même titre que le paragraphe ci-dessus, le SCRS propose de modifier la portée de la condition 3 puisqu’un examen après la collecte effectuée en application de la partie 5 du mandat sur [***] n’est pas nécessaire. Le SCRS propose que la condition 3 demeure

pursuant to part 6 of the [***] warrant. I agree with this proposal; a new condition 4 must be added.

(h) [***] *Warrant—New Condition 3*

[240] The CSIS proposes, since no condition deals with collection pursuant to paragraph 2 of the [***] warrant, that a new condition 3 be added to reflect the fact that an assessment is specifically performed following collection for [***] warrants. I agree with this proposal.

(i) *Solicitor-Client Clarifications and Other Changes, of Which Some Have Already Been Agreed Upon*

[241] This suggestion is made to ensure that the CSIS will not intercept solicitor-client communication. The CSIS suggests that the wording “any solicitor-client communication intercepted or obtained” ought to be changed to “any solicitor[-]client communication obtained” in condition 1 of the [***] warrant, of the [***] warrant, of the [***] and of the [***] warrant. The word “intercepted” is removed to reflect the fact that, following this change, solicitor-client information may only be obtained and not intercepted. I already agreed with this proposal. This change was agreed following a directive issued January 11, 2016.

[242] As the word “*obtention*” is not commonly used in English, the CSIS proposes to replace it with “obtained”. Therefore, as already accepted in the directive issued, all references to “*obtention*” in the warrants are to be changed to “it was obtained”. This has already been agreed to.

[243] The CSIS proposes that the current retention assessment period of [***] be brought down to [***] in regard to the [***] and [***] warrants. This has already been agreed to.

inchangée en ce qui concerne [***] obtenues en application de la partie 6 du mandat sur les [***]. Je suis d’accord avec cette proposition; une nouvelle condition 4 doit être ajoutée.

h) *Ajout d’une nouvelle condition 3 au mandat sur [***]*

[240] Étant donné qu’aucune condition ne porte sur la collecte en vertu de l’article 2 du mandat sur [***], le SCRS propose qu’une nouvelle condition 3 soit ajoutée pour tenir compte du fait qu’un examen doit être effectué après une collecte en vertu d’un mandat sur [***]. Je suis d’accord avec cette proposition.

i) *Précisions sur les communications entre un avocat et son client et autres changements, dont certains sont déjà convenus*

[241] Cette proposition vise à assurer que le SCRS n’intercepte pas les communications entre un avocat et son client. Le SCRS propose que l’expression « toute communication entre un avocat et son client interceptée ou obtenue » soit remplacée par « toute communication entre un avocat et son client obtenue » dans la condition 1 des mandats sur [***], sur [***], sur [***] et sur [***]. Le terme « interceptée » est supprimé pour tenir compte du fait que, suivant ce changement, les communications entre un avocat et son client pourront être obtenues, mais pas interceptées. J’ai déjà accepté cette proposition. Ce changement a été accepté à la suite d’une directive émise le 11 janvier 2016.

[242] Étant donné que le mot « *obtention* » n’est pas couramment utilisé en anglais, le SCRS propose de le remplacer par « *obtained* ». Par conséquent, comme il a déjà été accepté dans la directive émise, toutes les mentions du terme « *obtention* » dans les mandats doivent être changées pour « *it was obtained* ». Ce changement a déjà été accepté.

[243] Le SCRS propose que la période d’examen actuelle aux fins de conservation [***] soit réduite à [***] pour les mandats sur [***], sur le [***] et sur les [***]. Cette proposition a déjà été acceptée.

[244] The CSIS proposes that condition 2 of the [***] warrant be similar to condition 2 of both the [***] and [***] warrants to ensure consistency across the three warrants. I agree.

[245] Section 1 of the [***] warrant establishes limits as to what may be obtained, such as any record, document, or thing in the possession of a [***]. Presently, these limits are excluded from condition 2 of the [***] warrant but they apply to both [***] and [***] warrants. Therefore, the CSIS proposes that the limits imposed by section 1 become part of condition 2 of the [***] warrant. This change is proposed to promote consistency but also because an assessment post collection is required in limited situations.

[246] I agree, yet, I note that this is more than a stylistic change. The original wording requires that the CSIS review all information collected, including information concerning the target; if the information was assessed as unrelated to the threat then it must have been destroyed. Following this change, target-related information will not be reviewed for destruction, only information related to non-targets will be.

(j) *Further Changes Sought Following the En Banc Hearings (New Definition for “Associated Data”, Communication and Retention Period of [***] Rather than Indefinitely)*

[247] It is only as a result of the 2011 *en banc* hearing that selective wording was inserted to specify that the content of a communication may be destroyed. By performing this change, without properly informing the Court, the CSIS effectively distinguished content from associated data. Given that the condition implicitly rendered the warrant condition silent in regard to associated data, the CSIS interpreted that it could indiscriminately retain associated data indefinitely. From 2006 to 2011, the CSIS retained such associated data without the approbation of a warrant condition to this effect. In addition, following the “stylistic change” of

[244] Le SCRS propose que la condition 2 du mandat sur [***] soit la même que celle qui figure dans les mandats sur [***] et [***] pour assurer la cohérence dans les trois mandats. Je suis d'accord.

[245] L'article 1 du mandat sur [***] établit des limites quant à ce qui peut être obtenu, tel que tout document ou objet en la possession [***]. Actuellement, ces limites ne figurent pas dans la condition 2 du mandat [***], alors que c'est le cas dans les mandats sur [***] et sur [***]. Le SCRS propose donc que, dans le mandat sur [***], les limites imposées à l'article 1 soient incorporées à la condition 2. Ce changement est proposé pour favoriser la cohérence, mais également parce qu'un examen après la collecte est nécessaire dans un nombre limité de situations.

[246] Je suis d'accord, mais je signale qu'il s'agit d'un changement qui est plus que simplement stylistique. Le libellé initial exige que le SCRS examine toutes les informations recueillies, notamment les informations concernant la cible. Lorsque les informations sont considérées comme non liées à la menace, elles doivent alors être détruites. Une fois ce changement apporté, les informations liées à la cible ne seront plus examinées aux fins de destruction, et seulement les informations liées à des tiers le seront.

j) *Autres changements demandés à la suite des audiences en banc : nouvelle définition de « données connexes », communication et période de conservation de [***] au lieu d'une période indéterminée*

[247] Ce n'est que par suite de l'audience en banc tenue en 2011 qu'une formulation choisie a été incorporée au libellé pour préciser que le contenu d'une communication peut être détruit. Par ce changement, qu'il a apporté sans en informer dûment la Cour, le SCRS a effectivement établi une distinction entre le contenu et les données connexes. Étant donné que la condition rendait le mandat implicitement muet sur les données connexes, le SCRS a jugé qu'il pouvait indistinctement conserver des données connexes pour une période indéterminée. De 2006 à 2011, le SCRS a conservé ces données connexes sans qu'une condition

2011, the CSIS kept on retaining such information without having informed the Court fully and transparently of this retention.

[248] Following the *en banc* hearings and the concerns raised by the Court, the CSIS now proposes additional amendments. They include: defining “associated data”, reviewing the definition of “communication”, and as seen above, limiting the retention of associated data to [***] rather than indefinitely as it has been the case since 2006.

[249] There may be good reasons to review the definition of “communication” in light of the present reasons, but it may be better to do so at a later stage. Given my conclusions on the mandate of the CSIS, there is no need to address the proposal to limit the retention period of associated data to [***]. Associated data cannot be retained at all because it falls outside the CSIS’s legislated mandate.

[250] I have detailed above the reasons supporting my conclusion that the mandate and functions of the CSIS are strictly limited by legislation. Parliament, in 1984, legislatively established a civilian agency with a definite mandate and precise functions in order to prevent the reoccurrence of serious errors and abuses identified by the McDonald Commission. A proper interpretation of subsection 12(1), sections 2, and 21 of the CSIS Act establishes that the primary mandate and function of the CSIS to investigate threats must be performed on a strictly necessary basis. Intrusive measures may only be used following the issuance of a warrant. The information collected through the operation of these warrants may only be retained if it is related to threats to the security of Canada as defined in section 2; associated data is not such information.

[251] As detailed in the Analysis portion of these reasons, the Court was and is concerned with the CSIS’s decision to retain associated data. Given my conclusion

prévue au mandat l’y autorise. En outre, après le « changement stylistique » apporté en 2011, le SCRS a continué à conserver de telles informations sans en informer la Cour de façon claire et transparente.

[248] Maintenant que les audiences en banc sont terminées et vu les préoccupations soulevées par la Cour, le SCRS propose d’autres modifications, notamment définir les « données associées », examiner la définition de « communication » et, comme il a été mentionné plus haut, limiter la conservation des données connexes à une période de [***] plutôt qu’à une période indéterminée, comme c’est le cas depuis 2006.

[249] Il peut être justifié d’examiner la définition de « communication » eu égard aux présents motifs, mais il sera probablement préférable de le faire à une étape ultérieure. Compte tenu de mes conclusions sur le mandat du SCRS, il n’est pas nécessaire d’examiner la proposition qui consiste à limiter la période de conservation des données connexes à [***]. Les données connexes ne peuvent aucunement être conservées parce qu’elles ne sont pas visées par le mandat législatif du SCRS.

[250] J’ai exposé en détail plus haut les motifs à l’appui de ma conclusion selon laquelle le mandat et les fonctions du SCRS sont strictement limités par la loi. En 1984, le Parlement a établi par voie législative un service civil ayant un mandat défini et des fonctions précises afin d’empêcher que les erreurs graves, relevées par la Commission McDonald, ne se reproduisent. Une interprétation appropriée du paragraphe 12(1) et des articles 2 et 21 de la Loi sur le SCRS permet d’établir que le SCRS doit exécuter son mandat premier, c’est-à-dire faire enquête sur les menaces, selon le principe de la stricte nécessité. Il ne peut avoir recours à des méthodes intrusives qu’après la délivrance de mandats. Les informations recueillies dans l’exécution de ces mandats ne peuvent être conservées que si elles sont liées à des menaces envers la sécurité du Canada au sens de l’article 2. Les données connexes ne sont pas de telles informations.

[251] Comme il est exposé en détail dans la partie de l’analyse des présents motifs, la Cour était et demeure préoccupée par la décision du SCRS de conserver des

that the CSIS does not have jurisdiction to retain associated data unrelated to threats to the security of Canada, there is no need, at this time, to define associated data in the warrant conditions template. There is also no reason for the Court to make findings regarding the privacy expectations of individuals resulting from the retention of associated data. Following the same logic, it is unnecessary to weigh the state's interests against private interests in regard to using associated data for investigative purposes. These issues may again surface in future proceedings if the legal and factual contexts align.

(2) Further Comments—A Two Stage Process to Assess Warrant-Collected Information

[252] Given that associated data is not threat-related, therefore falling outside the strictly limited primary mandate and functions of the CSIS, retaining such information indefinitely falls outside the jurisdiction of the Service. I have not reached this conclusion lightly. I understand the burden on time and resources the assessment pursuant to condition 2 imposes. I am aware that certain types of intrusively warrant-collected information can be assessed much more easily and much quickly than others. Notably, I am cognisant of the fact that [***], that certain formats are much harder to access than others; and that some information is obviously threat-related while some is not.

[253] Given the amount of variables involved, I now propose two different assessment periods to process and assess warrant-collected information. First, the CSIS will have [***] to assess information that is evidently not threat-related and that does not involve the target. Second, information falling outside the scope of the first category must be assessed within a full [***] period (i.e. in the [***] following the initial [***] period). Following the respective performance of these assessments, information (both content and associated data)

données connexes. Compte tenu de ma conclusion selon laquelle le SCRS n'a pas compétence pour conserver des données connexes non liées à des menaces envers la sécurité du Canada, il n'est pas nécessaire, à ce moment, de définir les données connexes dans les modèles de mandats. Il n'y a également aucune raison pour la Cour de tirer des conclusions sur les attentes des particuliers en matière de vie privée découlant de la conservation de données connexes. Suivant la même logique, il n'est pas nécessaire de mettre en balance les intérêts de l'État et les droits à la vie privée en ce qui touche l'utilisation des données connexes aux fins d'enquête. Ces questions pourront être soulevées de nouveau dans des instances ultérieures pourvu que les contextes juridique et factuel concordent.

2) Autres commentaires : processus en deux étapes pour examiner les informations recueillies en vertu d'un mandat

[252] Étant donné que les données connexes ne sont pas liées à la menace et, partant, ne sont pas visées par les fonctions principales et le mandat premier strictement limités du SCRS, la conservation de ces informations pour une période indéterminée outrepassa la compétence du Service. Je ne suis pas arrivé à cette conclusion sans mûre réflexion. Je suis conscient que l'examen relatif à la condition 2 exige du temps et des ressources. Je sais que certains types d'informations recueillies en vertu de mandats attentatoires peuvent être examinés beaucoup plus facilement et rapidement que d'autres. En particulier, je suis conscient du fait que [***], que certains supports sont beaucoup plus difficiles d'accès que d'autres et que des informations sont évidemment liées à la menace tandis que d'autres ne le sont pas.

[253] Compte tenu du nombre de variables en jeu, je propose deux périodes d'examen différentes pour traiter et examiner les informations recueillies en vertu de mandats. Premièrement, le SCRS disposera de [***] pour examiner les informations qui ne sont manifestement pas liées à la menace et qui n'impliquent pas la cible. Deuxièmement, les informations qui n'appartiennent pas à la première catégorie doivent être examinées pendant une période complète [***], c'est-à-dire dans [***] suivant la période initiale de [***]. À la

found to be of no assistance to an investigation of a threat, useless for prosecution, or unrelated to international affairs or the defence of Canada, must be destroyed. I do not consider that implementing this two-stage approach creates an undue burden on the CSIS. A period of [***] from the date of these judgment and reasons is allowed for the CSIS to implement this two-step process of assessment. If more time is required, a motion requesting an extension can be presented to the Court.

V. Conclusion

A. *Conclusions Reached Regarding the Specific Issues Identified*

[254] The following are the conclusions I have reached in regard to the issues identified at paragraph 85 of these reasons.

[255] First, in regard to the CSIS's duty of candour, I conclude that it had an obligation, beginning in 2006, to fully inform the Court of the existence of its collection and retention of associated data program. The CSIS also had the duty to accurately describe this program to the Court. The fact that it did not do so until 2016, other than alluding to it in December 2011 under the guise of "stylistic reasons", amounted to a breach of the CSIS's duty of candour. As a party appearing *ex parte* and *in camera* before the Court on a regular basis, the CSIS had an elevated obligation to inform the Court of the use it was making of non-threat-related information collected through the operation of warrants; it failed to do so.

[256] Second, I conclude that the qualifier "to the extent that it is strictly necessary" found in subsection 12(1) establishes that the CSIS's mandate is restricted. The CSIS's limited mandate incorporates the three functions of collection, retention and analysis of information. The qualifier "to the extent that it is strictly necessary" applies not only to the function of collection but also to the function of retention. In addition,

suite de ces examens, les informations (le contenu et les données connexes) considérées comme inutiles à l'enquête sur une menace ou dans le cadre de poursuites ou dans les domaines de la conduite des affaires internationales ou de la défense du Canada doivent être détruites. À mon avis, la mise en œuvre d'un processus en deux étapes n'impose pas un fardeau excessif au SCRS. Le SCRS dispose [***] à compter de la date des présents motifs et jugement pour mettre en œuvre ce processus d'examen en deux étapes. S'il faut plus de temps, une requête en prorogation de délai pourra être présentée à la Cour.

V. Conclusion

A. *Conclusions à l'égard des questions précisément énoncées*

[254] Voici les conclusions auxquelles je suis arrivé sur les questions énumérées au paragraphe 85 des présents motifs.

[255] Premièrement, concernant l'obligation de franchise du SCRS, je conclus que ce dernier avait l'obligation, depuis 2006, de pleinement informer la Cour de l'existence de son programme de collecte et de conservation de données connexes. Le SCRS avait également l'obligation d'expliquer à la Cour exactement en quoi consistait ce programme. Le fait qu'il n'a rien dit avant 2016, outre l'allusion faite en décembre 2011 sous le prétexte de « raisons stylistiques », constitue un manquement à son obligation de franchise. En tant que partie comparissant *ex parte* et à huis clos devant la Cour de façon régulière, le SCRS a la lourde obligation d'informer la Cour de l'usage qu'il fait des informations non liées à la menace recueillies dans l'exécution de mandats, ce qu'il a omis de faire.

[256] Deuxièmement, je conclus que le qualificatif « dans la mesure strictement nécessaire » qui se trouve au paragraphe 12(1) permet d'établir que le mandat du SCRS est restreint. Le mandat limité du SCRS comprend les trois fonctions de collecte, de conservation et d'analyse des informations. Le qualificatif « dans la mesure strictement nécessaire » ne s'applique pas qu'à la fonction de collecte, mais également à la fonction de

subsection 12(1) must not be read solely in conjunction with the definition of threats to the security of Canada as found at section 2 of the Act but also in conjunction with section 21. Section 21 is a procedural section which describes the threshold required that CSIS must meet in order to present an application to obtain intrusive warrants before a designated judge of the Federal Court. It also contains the pertinent components of a warrant application. Section 21 does not enlarge the scope of the jurisdiction given by legislation to the CSIS; its jurisdiction is clearly established at subsection 12(1) to section 16 in conjunction with the section 2 definition of threats to the security of Canada.

[257] Third, I conclude that the retention of associated data falls outside the CSIS's legislatively defined jurisdiction and does not respect the CSIS's limited primary mandate and functions.

[258] Fourth, the amendments to the warrant conditions template proposed by counsel for the CSIS in the letter dated December 8, 2015 and further developed at the *en banc* hearing are granted in part as detailed above. My previous conclusions obviously impact some of the amendments sought while other amendments have been specifically addressed.

[259] Fifth and finally, information collected through the operation of warrants must be assessed in order to determine whether it may assist with a national security investigation, may be of some use to prosecution, relate to international affairs or to the defence of Canada. The information thus collected must be assessed using the binary categorization test I have described above: first, information obviously unrelated to the target of the warrant and unrelated to a threat to the security of Canada must be assessed within [***] of collection; second, information that falls outside the first category must be assessed within [***] following the end of the first period). For exceptional cases such as [***] the two-step [***] and [***] period applies only from [***].

conservation. En outre, le paragraphe 12(1) ne doit pas être lu qu'en conjonction avec la définition de menaces envers la sécurité du Canada énoncée à l'article 2 de la Loi, mais également en conjonction avec l'article 21. Cet article a été créé en tant que disposition procédurale établissant le critère que le SCRS doit remplir pour présenter une demande de mandats attentatoires auprès d'un juge désigné de la Cour fédérale. Il précise également ce que doit contenir une demande de mandats. L'article 21 n'élargit pas le champ de compétence conféré par la loi au SCRS, puisque sa compétence est clairement définie par le paragraphe 12(1) à l'article 16, lesquels doivent être lus en conjonction avec la définition de menaces envers la sécurité du Canada énoncée à l'article 2.

[257] Troisièmement, je conclus que la conservation de données connexes outrepassé la compétence du SCRS selon la loi et qu'elle ne respecte pas les limites de son mandat premier et de ses fonctions principales.

[258] Quatrièmement, les modifications aux conditions prévues dans les modèles de mandats proposées par les avocats du SCRS dans la lettre datée du 8 décembre 2015 et ensuite présentées lors de l'audience en banc sont acceptées en partie, selon les précisions déjà données. Mes conclusions précédentes ont évidemment une incidence sur certaines modifications demandées, tandis que d'autres modifications ont été expressément examinées.

[259] Cinquièmement et enfin, les informations recueillies dans l'exécution de mandats doivent être examinées pour déterminer si elles peuvent aider l'enquête sur la sécurité nationale, servir dans le cadre de poursuites ou concerner les domaines de la conduite des affaires internationales ou de la défense du Canada. Les informations ainsi recueillies doivent être examinées au moyen du processus en deux étapes que j'ai décrit précédemment : en premier lieu, les informations qui ne sont manifestement pas liées à la cible du mandat ou à des menaces envers la sécurité du Canada doivent être examinées dans [***] suivant la collecte. En deuxième lieu, les informations qui n'entrent pas dans la première catégorie doivent être examinées dans [***], soit [***]

après la fin de la première période. Dans les cas exceptionnels, par exemple [***], la période en deux étapes de [***] s'applique seulement à compter [***].

B. *Closing Comments*

[260] I am fully cognizant of the consequences my decision has on the CSIS's mandate and functions; I have not reached these conclusions lightly. On the contrary, I have done my utmost to consider every possible way my conclusions may be wrong. Ultimately, the rule of law must prevail; without it, the actions of people and institutions cannot be trusted to accurately reflect the purpose they were entrusted to fulfil. Canada's legislation must be interpreted as intended by the legislator. If legislation limits the powers of an institution, these limits must be respected. A liberal interpretation of limits performed by the institution itself can only be stretched so far.

[261] The CSIS, a Canadian intelligence agency, is privileged to assume its duties using intrusive measures which would otherwise be illegal. The enactment of the CSIS Act was considered the best possible answer to the world order following the wars of the twentieth century, the Cold War and the FLQ [Front de libération du Québec] Crisis. However, it was considered crucial to legislatively define and restrict the mandate of the CSIS in order to prevent the reoccurrence of abuses and errors committed by the CSIS's predecessor.

[262] In 1984, the legislator deliberately defined the "primary function" (subsection 12(1)) of the new CSIS in a limited fashion. The CSIS was tasked to collect information, on a strictly necessary basis, through the operation of warrants issued in response to a threat to the security of Canada (section 2); no more than that. As a result, the principle of strict collection must be reflected in the retention of that information. Since then, much time has passed and technology has considerably evolved. Technology behind the operation of warrants has progressed so much that the scope and volume of

B. *Observations finales*

[260] Je suis tout à fait conscient des conséquences de ma décision sur le mandat et les fonctions du SCRS. Je ne suis pas arrivé à cette conclusion sans mûre réflexion. Au contraire, j'ai fait le maximum pour tenir compte de toutes les possibilités d'erreurs susceptibles de découler de mes conclusions. Au final, la primauté du droit doit prévaloir. Sans elle, on ne peut compter sur les agissements des particuliers et des institutions pour refléter fidèlement la responsabilité qu'on leur a confiée. Les lois du Canada doivent être interprétées selon l'intention du législateur. Si une loi limite les pouvoirs d'une institution, ces limites doivent être respectées. L'interprétation libérale des limites appliquées par l'institution elle-même peut seulement être élargie jusqu'à un certain point.

[261] Le SCRS, un service canadien de renseignement, a le privilège d'exécuter ses fonctions au moyen de méthodes d'enquête intrusives qui, autrement, seraient considérées comme illégales. L'adoption de la Loi sur le SCRS a été la meilleure solution possible dans le contexte mondial consécutif aux guerres du XX^e siècle, à la guerre froide et à la crise du FLQ [Front de libération du Québec]. Cependant, il a été considéré comme essentiel de définir et de restreindre le mandat du SCRS par voie législative pour éviter que les erreurs commises par son prédécesseur ne se reproduisent.

[262] En 1984, le législateur a volontairement défini la « première fonction » (paragraphe 12(1)) du nouveau SCRS de façon limitée. Le SCRS a été chargé de recueillir des informations, dans la mesure strictement nécessaire, dans l'exécution de mandats décernés en réaction à des menaces envers la sécurité du Canada (article 2), sans plus. En conséquence, le principe de stricte nécessité appliqué à la collecte d'informations doit être pris en compte dans la conservation de ces informations. Beaucoup de temps s'est écoulé depuis, et la technologie utilisée dans l'exécution de mandats a

incidentally gathered information has been tremendously enlarged. The information gathered is vast but must still be carefully assessed in order to ensure that its collection and retention comply with the law. The evolution of technology is no excuse to flout or stretch legal parameters. When the information collected does not fall within the legal parameters delimiting the agency's functions and actions, it cannot legally be retained. If the CSIS does indeed retain this illegal information, the Court must intervene and enforce compliance with the law.

[263] I am aware that other intelligence agencies operate differently and are able to adapt to new technologies and programs. Other agencies, whether domestic or foreign, are not necessarily subject to the same legal parameters as the CSIS. The fact that other agencies may operate more liberally and with less scrutiny does not allow the CSIS to unilaterally adapt its legislated mandate. Given that the CSIS's mandate is defined in law, the statute governing its functions must be amended in order to permit the CSIS to operate differently if that is considered advisable by the legislator. The CSIS must be certain at all times that it holds the proper legislative authority to perform its activities.

[264] In *obiter*, considering the present reasons and the conclusions I have reached, subject to the appeal process, it may be time for Canadians to renew a debate regarding the mandate and functions of our domestic intelligence agency. As seen in the late 1970's and early 1980's, a similar debate proved fruitful. Although many different and opposing points of view were expressed, the Parliament of Canada managed to shepherd controversial issues into the enactment of the CSIS Act in 1984. The last 30 years have shown that the enactment of the CSIS Act was a strong response to the intelligence challenges presented by the paradigms of the times. Yet it is my opinion that the CSIS Act is showing its age. World order is constantly in flux; for example state cyber attacks are a novel form of war and a new era of the old Cold War is appearing. In addition, terrorist attacks are

tellement progressé que l'étendue et la quantité d'informations recueillies de manière fortuite ont augmenté de façon imposante. Même si la quantité d'informations recueillies est considérable, celles-ci doivent toujours faire l'objet d'un examen attentif pour s'assurer que leur collecte et leur conservation respectent la loi. L'évolution de la technologie n'est pas un prétexte pour contourner ou élargir des paramètres juridiques. Les informations qui ne correspondent pas aux paramètres prévus par la loi, qui imposent des limites aux fonctions et aux activités du Service, ne peuvent être légalement conservées. Si le SCRS conserve effectivement ces informations recueillies illégalement, la Cour doit intervenir et faire respecter la loi.

[263] Je reconnais que d'autres services de renseignement fonctionnent différemment et qu'ils sont en mesure de s'adapter aux nouvelles technologies et aux nouveaux programmes. Les autres services canadiens ou étrangers ne sont pas nécessairement assujettis aux mêmes paramètres juridiques que le SCRS. Le fait que d'autres services fonctionnent de façon plus libérale et moins contrôlée ne permet pas au SCRS de modifier unilatéralement son mandat législatif. Étant donné que le mandat du SCRS est défini par voie législative, il est impératif de modifier la loi qui régit ses fonctions pour permettre au SCRS de fonctionner différemment, pourvu que le législateur le juge indiqué. Le SCRS doit toujours s'assurer qu'il possède le pouvoir législatif nécessaire pour exercer ses activités.

[264] De manière incidente, compte tenu des présents motifs et des conclusions auxquelles je suis parvenu, sous réserve du processus d'appel, il est peut-être temps que les Canadiens relancent le débat sur le mandat et les fonctions de son service de renseignement national. Comme on l'a vu à la fin des années 1970 et au début des années 1980, un débat similaire s'était avéré fructueux. De nombreux points de vue différents ou opposés ont été exprimés, mais le Parlement du Canada a réussi à diriger les questions controversées vers l'adoption de la Loi sur le SCRS en 1984. Les 30 dernières années ont révélé que l'adoption de la Loi sur le SCRS était une excellente solution aux défis en matière de renseignement présentés par les modèles de l'époque. Toutefois, je suis d'avis que la Loi sur le SCRS accuse son âge. L'ordre mondial est en constante évolution; par exemple,

deeply hurting innocent civilians across the world, technology evolves rapidly, and priorities and opinions change. Canada can only gain from weighing such important issues once again. Canadian intelligence agencies should be provided the proper tools for their operations but the public must be knowledgeable of some of their ways of operating.

[265] Although I have determined in these reasons that the retention of associated data falls outside the legal scope of the CSIS Act, I think it important for future debates to note that evidence was produced establishing that the processing and analysis of associated data has yielded some useful intelligence results. In some cases, analysis of retained data in past cases indeed contributed to new investigative leads and other useful pertinent information. In addition, associated data in itself consists mostly of numbers associated to names; devoid of its analogous content, raw associated data may only have limited privacy impacts. Having said that, when the numbers and names are put together upon an investigative request, the intelligence product resulting of the analysis may reveal more and therefore have a greater impact on privacy interests. It is not for me to decide whether or not such an invasion of privacy interests is outweighed by the State's legitimate interest in investigating threats, regardless of the quality of the intelligence produced. Another forum, or designated judges, may eventually be called upon to make further determinations on these matters.

[266] In addition, I have considered ordering the destruction of the associated data collected since 2006. I decided not to do so because of possible jurisdictional issues and because I did not benefit from submissions on this topic from both sets of counsel.

les cyberattaques étatiques constituent une nouvelle forme de guerre, et une nouvelle ère découlant de l'ancienne guerre froide est en voie de prendre forme. En outre, les attaques terroristes font cruellement souffrir des civils partout dans le monde, la technologie évolue rapidement et les priorités et les opinions changent. Le Canada ne pourra que tirer profit d'un autre débat sur des enjeux aussi importants. Il faut offrir aux services canadiens de renseignement les outils nécessaires pour exercer leurs activités, mais le public doit être au courant d'un certain nombre de leurs méthodes de fonctionnement.

[265] Dans les présents motifs, j'ai conclu que la conservation de données connexes outrepassait la portée de la Loi sur le SCRS, mais je crois qu'en vue des prochains débats, il est important de souligner que la preuve produite a établi que le traitement et l'analyse de données connexes apportent des résultats utiles en matière de renseignement. Dans certains cas, l'analyse de données conservées relativement à d'anciennes affaires a effectivement permis de dégager des pistes d'enquête et a mené à d'autres informations pertinentes et utiles. De plus, les données connexes elles-mêmes correspondent principalement à des chiffres associés à des noms; sans le contenu correspondant, les données connexes brutes ne peuvent avoir que des incidences limitées en matière de vie privée. Cela dit, lorsque les chiffres et les noms sont mis ensemble dans le cadre d'une enquête, les renseignements découlant de l'analyse peuvent révéler davantage et, par conséquent, avoir des incidences plus grandes sur les droits à la vie privée. Il ne m'appartient pas de décider si l'intérêt légitime de l'État à faire enquête sur des menaces, peu importe la qualité des renseignements produits, surpasse une telle atteinte aux droits à la vie privée. Un autre forum ou d'autres juges désignés pourraient être appelés à se prononcer sur ces questions.

[266] En outre, j'avais envisagé d'ordonner la destruction des données connexes recueillies depuis 2006. J'ai décidé de ne pas le faire du fait que d'éventuelles questions de compétence pourraient être soulevées et que je n'ai pas eu la chance d'obtenir les observations des deux groupes d'avocats sur cette question.

[267] Finally, coming to the end of these elaborate reasons, I repeat that the warrant templates are live documents which are adapted to reflect the ongoing concerns of ensuring that the intrusive measures authorized by the warrants are well controlled, scrupulously reviewed, and correctly directed at the target and the threat. Keeping in mind the operational needs and requirements of the CSIS, warrants should not involve innocent persons who benefit from full rights to their privacy. Designated judges must fully weigh these essential concerns to respect the rule of law. As usual, the CSIS is provided ample opportunity to request any changes and amendments it deems justified.

JUDGMENT

THIS COURT'S JUDGMENT is that

- The CSIS has breached, again, the duty of candour it owes to the Court;
- The CSIS has a limited mandate which does not permit the retention of associated data, as defined at paragraphs 33 and 34 of these reasons, as it has done so since 2006, therefore this retention of associated data is illegal;
- The CSIS shall amend the warrant templates in accordance with the enclosed reasons;
- The present reasons shall be reviewed initially by the *amici curiae* to identify what parts of these judgment and reasons can be made public within seven days of the date of the present judgment and reasons. After those seven days, counsel for the Attorney General and for the CSIS shall review the redactions suggested within the subsequent seven days. Any contentious issues shall be referred to the undersigned within the following three days for determination.

[267] Enfin, pour terminer les présents motifs fort élaborés, je tiens à répéter que les modèles de mandats sont des documents en constante évolution adaptés pour répondre aux préoccupations permanentes selon lesquelles les méthodes intrusives autorisées par les mandats doivent être bien maîtrisées, soigneusement examinées et correctement appliquées à la cible et à la menace. Tout en tenant compte des exigences et des besoins opérationnels du SCRS, les mandats ne devraient pas toucher des personnes innocentes qui bénéficient de tous les droits à une protection de leur vie privée. Les juges désignés doivent pleinement tenir compte de ces préoccupations fondamentales pour faire respecter la primauté du droit. Comme toujours, le SCRS a toute la latitude pour demander les changements qu'il estime justifiés.

JUGEMENT

LA COUR STATUE que :

- Le SCRS a manqué, une fois encore, à son obligation de franchise envers la Cour;
- Le SCRS a un mandat limité qui ne l'autorise pas à conserver des données connexes, telles que définies aux paragraphes 33 et 34 des présents motifs, comme il le fait depuis 2006. Partant, la conservation de données connexes est donc illégale;
- Le SCRS doit modifier les modèles de mandats conformément aux présents motifs;
- Les *amici curiae* doivent d'abord passer en revue le présent jugement et les motifs qui l'accompagnent pour déterminer les parties qui peuvent être rendues publiques dans les sept jours suivant la date des présents motifs de jugement et jugement. Une fois ces sept jours écoulés, les avocats du PGC et du SCRS examinent le caviardage proposé dans les sept jours suivants. Toute question litigieuse doit être soumise au soussigné dans les trois jours suivants aux fins de décision.

VI. AppendicesA. *Relevant Legislation*

Canadian Security Intelligence Service Act, R.S.C., 1985, c. C-23

Judicial Control

Application for warrant

21 (1) If the Director or any employee designated by the Minister for the purpose believes, on reasonable grounds, that a warrant under this section is required to enable the Service to investigate, within or outside Canada, a threat to the security of Canada or to perform its duties and functions under section 16, the Director or employee may, after having obtained the Minister's approval, make an application in accordance with subsection (2) to a judge for a warrant under this section.

Matters to be specified in application for warrant

(2) An application to a judge under subsection (1) shall be made in writing and be accompanied by an affidavit of the applicant deposing to the following matters, namely,

(a) the facts relied on to justify the belief, on reasonable grounds, that a warrant under this section is required to enable the Service to investigate a threat to the security of Canada or to perform its duties and functions under section 16;

(b) that other investigative procedures have been tried and have failed or why it appears impractical to carry out the investigation using only other investigative procedures or that without a warrant under this section it is likely that information of importance with respect to the threat to the security of Canada or the performance of the duties and functions under section 16 referred to in paragraph (a) would not be obtained;

(c) the type of communication proposed to be intercepted, the type of information, records, documents or things proposed to be obtained and the powers referred to in paragraphs (3)(a) to (c) proposed to be exercised for that purpose;

(d) the identity of the person, if known, whose communication is proposed to be intercepted or who has possession of the information, record, document or thing proposed to be obtained;

(e) the persons or classes of persons to whom the warrant is proposed to be directed;

VI. AnnexesA. *Dispositions législatives applicables*

Loi sur le Service canadien du renseignement de sécurité, L.R.C. (1985), ch. C-23

Contrôle judiciaire

Demande de mandat

21 (1) Le directeur ou un employé désigné à cette fin par le ministre peut, après avoir obtenu l'approbation du ministre, demander à un juge de décerner un mandat en conformité avec le présent article s'il a des motifs raisonnables de croire que le mandat est nécessaire pour permettre au Service de faire enquête, au Canada ou à l'extérieur du Canada, sur des menaces envers la sécurité du Canada ou d'exercer les fonctions qui lui sont confiées en vertu de l'article 16.

Contenu de la demande

(2) La demande visée au paragraphe (1) est présentée par écrit et accompagnée de l'affidavit du demandeur portant sur les points suivants :

a) les faits sur lesquels le demandeur s'appuie pour avoir des motifs raisonnables de croire que le mandat est nécessaire aux fins visées au paragraphe (1);

b) le fait que d'autres méthodes d'enquête ont été essayées en vain, ou la raison pour laquelle elles semblent avoir peu de chances de succès, le fait que l'urgence de l'affaire est telle qu'il serait très difficile de mener l'enquête sans mandat ou le fait que, sans mandat, il est probable que des informations importantes concernant les menaces ou les fonctions visées au paragraphe (1) ne pourraient être acquises;

c) les catégories de communications dont l'interception, les catégories d'informations, de documents ou d'objets dont l'acquisition, ou les pouvoirs visés aux alinéas (3)a) à c) dont l'exercice, sont à autoriser;

d) l'identité de la personne, si elle est connue, dont les communications sont à intercepter ou qui est en possession des informations, documents ou objets à acquérir;

e) les personnes ou catégories de personnes destinataires du mandat demandé;

(f) a general description of the place where the warrant is proposed to be executed, if a general description of that place can be given;

(g) the period, not exceeding sixty days or one year, as the case may be, for which the warrant is requested to be in force that is applicable by virtue of subsection (5); and

(h) any previous application made under subsection (1) in relation to a person who is identified in the affidavit in accordance with paragraph (d), the date on which each such application was made, the name of the judge to whom it was made and the judge's decision on it.

Issuance of warrant

(3) Notwithstanding any other law but subject to the *Statistics Act*, where the judge to whom an application under subsection (1) is made is satisfied of the matters referred to in paragraphs (2)(a) and (b) set out in the affidavit accompanying the application, the judge may issue a warrant authorizing the persons to whom it is directed to intercept any communication or obtain any information, record, document or thing and, for that purpose,

(a) to enter any place or open or obtain access to any thing;

(b) to search for, remove or return, or examine, take extracts from or make copies of or record in any other manner the information, record, document or thing; or

(c) to install, maintain or remove any thing.

Activities outside Canada

(3.1) Without regard to any other law, including that of any foreign state, a judge may, in a warrant issued under subsection (3), authorize activities outside Canada to enable the Service to investigate a threat to the security of Canada.

Matters to be specified in warrant

(4) There shall be specified in a warrant issued under subsection (3)

(a) the type of communication authorized to be intercepted, the type of information, records, documents

f) si possible, une description générale du lieu où le mandat demandé est à exécuter;

g) la durée de validité applicable en vertu du paragraphe (5), de soixante jours ou d'un an au maximum, selon le cas, demandée pour le mandat;

h) la mention des demandes antérieures présentées au titre du paragraphe (1) touchant des personnes visées à l'alinéa d), la date de chacune de ces demandes, le nom du juge à qui elles ont été présentées et la décision de celui-ci dans chaque cas.

Délivrance du mandat

(3) Par dérogation à toute autre règle de droit, mais sous réserve de la *Loi sur la statistique*, le juge à qui est présentée la demande visée au paragraphe (1) peut décerner le mandat s'il est convaincu de l'existence des faits mentionnés aux alinéas (2)a) et b) et dans l'affidavit qui accompagne la demande; le mandat autorise ses destinataires à intercepter des communications ou à acquérir des informations, documents ou objets. À cette fin, il peut autoriser aussi, de leur part :

a) l'accès à un lieu ou un objet ou l'ouverture d'un objet;

b) la recherche, l'enlèvement ou la remise en place de tout document ou objet, leur examen, le prélèvement des informations qui s'y trouvent, ainsi que leur enregistrement et l'établissement de copies ou d'extraits par tout procédé;

c) l'installation, l'entretien et l'enlèvement d'objets.

Activités à l'extérieur du Canada

(3.1) Sans égard à toute autre règle de droit, notamment le droit de tout État étranger, le juge peut autoriser l'exercice à l'extérieur du Canada des activités autorisées par le mandat décerné, en vertu du paragraphe (3), pour permettre au Service de faire enquête sur des menaces envers la sécurité du Canada.

Contenu du mandat

(4) Le mandat décerné en vertu du paragraphe (3) porte les indications suivantes :

a) les catégories de communications dont l'interception, les catégories d'informations, de documents ou

or things authorized to be obtained and the powers referred to in paragraphs (3)(a) to (c) authorized to be exercised for that purpose;

(b) the identity of the person, if known, whose communication is to be intercepted or who has possession of the information, record, document or thing to be obtained;

(c) the persons or classes of persons to whom the warrant is directed;

(d) a general description of the place where the warrant may be executed, if a general description of that place can be given;

(e) the period for which the warrant is in force; and

(f) such terms and conditions as the judge considers advisable in the public interest.

Maximum duration of warrant

(5) A warrant shall not be issued under subsection (3) for a period exceeding

(a) sixty days where the warrant is issued to enable the Service to investigate a threat to the security of Canada within the meaning of paragraph (d) of the definition of that expression in section 2; or

(b) one year in any other case.

Application for warrant — measures to reduce threats to the security of Canada

21.1 (1) If the Director or any employee who is designated by the Minister for the purpose believes on reasonable grounds that a warrant under this section is required to enable the Service to take measures, within or outside Canada, to reduce a threat to the security of Canada, the Director or employee may, after having obtained the Minister's approval, make an application in accordance with subsection (2) to a judge for a warrant under this section.

Matters to be specified in application

(2) An application to a judge under subsection (1) shall be made in writing and be accompanied by the applicant's affidavit deposing to the following matters:

(a) the facts relied on to justify the belief on reasonable grounds that a warrant under this section is required to

d'objets dont l'acquisition, ou les pouvoirs visés aux alinéas (3)a) à c) dont l'exercice, sont autorisés;

b) l'identité de la personne, si elle est connue, dont les communications sont à intercepter ou qui est en possession des informations, documents ou objets à acquérir;

c) les personnes ou catégories de personnes destinataires du mandat;

d) si possible, une description générale du lieu où le mandat peut être exécuté;

e) la durée de validité du mandat;

f) les conditions que le juge estime indiquées dans l'intérêt public.

Durée maximale

(5) Il ne peut être décerné de mandat en vertu du paragraphe (3) que pour une période maximale :

a) de soixante jours, lorsque le mandat est décerné pour permettre au Service de faire enquête sur des menaces envers la sécurité du Canada au sens de l'alinéa d) de la définition de telles menaces contenue à l'article 2;

b) d'un an, dans tout autre cas.

Demande de mandat – mesures pour réduire les menaces envers la sécurité du Canada

21.1 (1) Le directeur ou un employé désigné à cette fin par le ministre peut, après avoir obtenu l'approbation du ministre, demander à un juge de décerner un mandat en conformité avec le présent article s'il a des motifs raisonnables de croire que le mandat est nécessaire pour permettre au Service de prendre, au Canada ou à l'extérieur du Canada, des mesures pour réduire une menace envers la sécurité du Canada.

Contenu de la demande

(2) La demande est présentée par écrit et accompagnée de l'affidavit du demandeur portant sur les points suivants :

a) les faits sur lesquels le demandeur s'appuie pour avoir des motifs raisonnables de croire que le mandat

enable the Service to take measures to reduce a threat to the security of Canada;

(b) the measures proposed to be taken;

(c) the reasonableness and proportionality, in the circumstances, of the proposed measures, having regard to the nature of the threat, the nature of the measures and the reasonable availability of other means to reduce the threat;

(d) the identity of the persons, if known, who are directly affected by the proposed measures;

(e) the persons or classes of persons to whom the warrant is proposed to be directed;

(f) a general description of the place where the warrant is proposed to be executed, if a general description of that place can be given;

(g) the period, not exceeding 60 days or 120 days, as the case may be, for which the warrant is requested to be in force that is applicable by virtue of subsection (6); and

(h) any previous application made under subsection (1) in relation to a person who is identified in the affidavit in accordance with paragraph (d), the date on which each such application was made, the name of the judge to whom it was made and the judge's decision on it.

Issuance of warrant

(3) Despite any other law but subject to the *Statistics Act*, if the judge to whom an application under subsection (1) is made is satisfied of the matters referred to in paragraphs (2)(a) and (c) that are set out in the affidavit accompanying the application, the judge may issue a warrant authorizing the persons to whom it is directed to take the measures specified in it and, for that purpose,

(a) to enter any place or open or obtain access to any thing;

(b) to search for, remove or return, or examine, take extracts from or make copies of or record in any other manner the information, record, document or thing;

(c) to install, maintain or remove any thing; or

est nécessaire pour permettre au Service de prendre des mesures pour réduire une menace envers la sécurité du Canada;

b) les mesures envisagées;

c) le fait que les mesures envisagées sont justes et adaptées aux circonstances, compte tenu de la nature de la menace et des mesures, ainsi que des solutions de rechange acceptables pour réduire la menace;

d) l'identité des personnes qui sont touchées directement par les mesures envisagées, si elle est connue;

e) les personnes ou catégories de personnes destinataires du mandat demandé;

f) si possible, une description générale du lieu où le mandat demandé est à exécuter;

g) la durée de validité applicable en vertu du paragraphe (6), de soixante jours ou de cent vingt jours au maximum, selon le cas, demandée pour le mandat;

h) la mention des demandes antérieures présentées au titre du paragraphe (1) touchant des personnes visées à l'alinéa d), la date de chacune de ces demandes, le nom du juge à qui elles ont été présentées et la décision de celui-ci dans chaque cas.

Délivrance du mandat

(3) Par dérogation à toute autre règle de droit, mais sous réserve de la *Loi sur la statistique*, le juge à qui est présentée la demande visée au paragraphe (1) peut décerner le mandat s'il est convaincu de l'existence des faits qui sont mentionnés aux alinéas (2)a) et c) et énoncés dans l'affidavit qui accompagne la demande; le mandat autorise ses destinataires à prendre les mesures qui y sont indiquées. À cette fin, il peut autoriser aussi, de leur part :

a) l'accès à un lieu ou un objet ou l'ouverture d'un objet;

b) la recherche, l'enlèvement ou la remise en place de tout document ou objet, leur examen, le prélèvement des informations qui s'y trouvent, ainsi que leur enregistrement et l'établissement de copies ou d'extraits par tout procédé;

c) l'installation, l'entretien et l'enlèvement d'objets;

(d) to do any other thing that is reasonably necessary to take those measures.

Measures taken outside Canada

(4) Without regard to any other law, including that of any foreign state, a judge may, in a warrant issued under subsection (3), authorize the measures specified in it to be taken outside Canada.

Matters to be specified in warrant

(5) There shall be specified in a warrant issued under subsection (3)

- (a) the measures authorized to be taken;
- (b) the identity of the persons, if known, who are directly affected by the measures;
- (c) the persons or classes of persons to whom the warrant is directed;
- (d) a general description of the place where the warrant may be executed, if a general description of that place can be given;
- (e) the period for which the warrant is in force; and
- (f) any terms and conditions that the judge considers advisable in the public interest.

Maximum duration of warrant

(6) A warrant shall not be issued under subsection (3) for a period exceeding

- (a) 60 days if the warrant is issued to enable the Service to take measures to reduce a threat to the security of Canada within the meaning of paragraph (d) of the definition *threats to the security of Canada* in section 2; or
- (b) 120 days in any other case.

B. Bibliography

Essential Readings

- All relevant affidavits, transcripts and submissions.
- The “McDonald Commission”

d) les autres actes nécessaires dans les circonstances à la prise des mesures.

Mesures à l'extérieur du Canada

(4) Sans égard à toute autre règle de droit, notamment le droit de tout État étranger, le juge peut autoriser la prise à l'extérieur du Canada des mesures indiquées dans le mandat décerné en vertu du paragraphe (3).

Contenu du mandat

(5) Le mandat décerné en vertu du paragraphe (3) porte les indications suivantes :

- a) les mesures autorisées;
- b) l'identité des personnes qui sont touchées directement par les mesures, si elle est connue;
- c) les personnes ou catégories de personnes destinataires du mandat;
- d) si possible, une description générale du lieu où le mandat peut être exécuté;
- e) la durée de validité du mandat;
- f) les conditions que le juge estime indiquées dans l'intérêt public.

Durée maximale

(6) Il ne peut être décerné de mandat en vertu du paragraphe (3) que pour une période maximale :

- a) de soixante jours, lorsque le mandat est décerné pour permettre au Service de prendre des mesures pour réduire une menace envers la sécurité du Canada au sens de l'alinéa d) de la définition de telles menaces à l'article 2;
- b) de cent vingt jours, dans tout autre cas.

B. Bibliographie

Lectures essentielles

- L'ensemble des affidavits, des transcriptions et des observations applicables.
- La « Commission McDonald »

-
- (Canada. Commission of Inquiry Concerning Certain Activities of the Royal Canadian Mounted Police. *First Report: Security and Information*, (Ottawa: Supply and Services Canada, 1980).)
 - (Canada. Commission of Inquiry Concerning Certain Activities of the Royal Canadian Mounted Police. *Second Report: Freedom and Security Under the Law*, Vols. 1–2 (Ottawa: Supply and Services Canada, 1981).)
 - (Canada. Commission of Inquiry Concerning Certain Activities of the Royal Canadian Mounted Police. *Third Report: Certain R.C.M.P. Activities and the Question of Governmental Knowledge*, (Ottawa: Supply and Services Canada, 1981).)
 -
 - The “Pitfield Report”
 - (Canada. Parliament. Senate. Report of the Special Committee of the Senate on the Canadian Security Intelligence Service. *Delicate Balance: A Security Intelligence Service in a Democratic Society*. Ottawa: Supply and Services Canada (November 1983) (Chair: P.M Pitfield).)
 -
 - The Government’s Response to the “Pitfield Report”
 - (Canada. Parliament. Senate. Report of the Special Committee of the Senate on the Canadian Security Intelligence Service. *Delicate Balance: A Security Intelligence Service in a Democratic Society*. Ottawa: Supply and Services Canada (November 1983) (Chair: P.M Pitfield).)
 -
 - The Government’s Response to the “Pitfield Report”
 - o (Solicitor General of Canada. *On Course: National Security for the 1990s: The Government’s Response to the Report of the House of Commons Special Committee on the Review of the Canadian Security Intelligence Act and the Security Offences Act*, (February 1991).)
 -
 - Relevant Hansard Debates
 - (Canada. Parliament. *House of Commons Debates*, 32nd Parl., 2nd Sess. (10 February 1984), at page 1272. Further debates before and after are also useful but are overshadowed by the pertinence of the Minutes of the Standing
 - (Canada. Commission d’enquête sur certaines activités de la Gendarmerie royale du Canada. *Premier rapport : Sécurité et Information* (Ottawa : Approvisionnement et Services Canada, 1980).)
 - (Canada. Commission d’enquête sur certaines activités de la Gendarmerie royale du Canada. *Deuxième rapport : La Liberté et la sécurité devant la loi*, vol. 1-2 (Ottawa : Approvisionnement et Services Canada, 1981).)
 - (Canada. Commission d’enquête sur certaines activités de la Gendarmerie royale du Canada. *Troisième rapport : Certaines activités de la GRC et la connaissance qu’en avait le gouvernement* (Ottawa : Approvisionnement et Services Canada, 1981).)
 -
 - Le « Rapport Pitfield »
 - (Canada. Parlement. Sénat. Rapport du comité sénatorial spécial du Service canadien du renseignement de sécurité. *Équilibre délicat : Un Service du renseignement de sécurité dans une société démocratique*. Ottawa : Approvisionnement et Services Canada (novembre 1983) (Président : P.M. Pitfield).)
 -
 - La Réponse du gouvernement au « Rapport Pitfield »
 - (Solliciteur général du Canada. *Maintenir le cap : la sécurité nationale dans les années 90 : Réponse du gouvernement au Rapport du Comité spécial de la Chambre des communes sur l’examen de la Loi sur Service canadien du renseignement de sécurité et de la Loi sur les infractions en matière de sécurité*, (février 1991).)
 -
 - Les Débats pertinents tirés du Hansard
 - (Canada. Parlement. *Débats de la Chambre des communes*, 32^e lég., 2^e sess. (10 février 1984), à la page 1272. Des débats tenus avant et après sont également utiles, mais sont éclipsés par la pertinence des Procès-verbaux du Comité

- | | |
|--|---|
| <p>Committee on Justice and Legal Affairs—see below.)</p> <ul style="list-style-type: none"> • Minutes of the Standing Committee on Justice and Legal Affairs discussing the CSIS Act in 1984 <ul style="list-style-type: none"> – (Canada. Parliament. House of Commons. <i>Minutes of Proceedings and Evidence of the Standing Committee on Justice and Legal Affairs</i>, 32nd Parl., 2nd Sess., Issue No 28 (24 May 1984), at page 28:52 (Chair: Claude-André Lachance).) • The Mandatory five-Year Review Report following the enactment of the CSIS Act <ul style="list-style-type: none"> – (Canada. Parliament. House of Commons. Special Committee on the Review of the <i>Canadian Security Intelligence Service Act and Security Offences Act, In Flux But Not In Crisis – Report of the Special Committee on the Review of the CSIS Act and Security Offences Act</i> (September 1990) (Chair: Blaine Thacker).) • The Government’s Response to the Mandatory five-Year Review Report <ul style="list-style-type: none"> – (Solicitor General of Canada. <i>On Course: National Security for the 1990s – The Government’s Response to the Report of the House of Commons Special Committee on the Review of the Canadian Security Intelligence Service Act and the Security Offences Act</i> (Pierre H. Cadieux – Solicitor General) (February 1991).) • The SIRC’s 2014-2015 Annual Report <ul style="list-style-type: none"> – (Canada. Security Intelligence Review Committee. <i>Annual Report 2014-2015: Broader Horizons: Preparing the Groundwork for Change in Security Intelligence Review</i> (Ottawa: | <p>permanent de la justice et des questions juridiques; voir ci-dessous.)</p> <ul style="list-style-type: none"> • Les Procès-verbaux du Comité permanent de la justice et des questions juridiques concernant la discussion sur la Loi sur le SCRS en 1984 <ul style="list-style-type: none"> – (Canada. Parlement. Chambre des communes. <i>Procès-verbaux et témoignages du Comité permanent de la justice et des questions juridiques</i>, 32^e lég., 2^e sess., fascicule n^o 28 (24 mai 1984), à la page page 28:52 (Président : Claude-André Lachance).) • Le Rapport quinquennal obligatoire suivant l’adoption de la Loi sur le SCRS <ul style="list-style-type: none"> – (Canada. Parlement. Chambre des communes. Comité spécial d’examen de la <i>Loi sur le Service canadien du renseignement de sécurité</i> et de la <i>Loi sur les infractions en matière de sécurité. Une période de transition mais non de crise : Rapport du Comité spécial d’examen de la Loi sur le Service canadien du renseignement de sécurité et de la Loi sur les infractions en matière de sécurité</i> (septembre 1990) (Président : Blaine Thacker).) • La Réponse du gouvernement au Rapport quinquennal obligatoire <ul style="list-style-type: none"> – (Solliciteur général du Canada. <i>Maintenir le cap : la sécurité nationale dans les années 90 : Réponse du gouvernement au Rapport du Comité spécial de la Chambre des communes sur l’examen de la Loi sur Service canadien du renseignement de sécurité et de la Loi sur les infractions en matière de sécurité</i> (Pierre H. Cadieux – Solliciteur général) (février 1991).) • Rapport annuel 2014-2015 du CSARS <ul style="list-style-type: none"> – (Canada. Comité de surveillance des activités de renseignement de sécurité. <i>Rapport annuel 2014-2015 : Vers de nouveaux horizons : préparer le terrain du changement dans la</i> |
|--|---|

Public Works and Government Services Canada, 2015).)

surveillance des activités de renseignement de sécurité. (Ottawa : Travaux publics et Services gouvernementaux Canada, 2015).)

Supplementary Resources:

Ressources complémentaires

- The “MacKenzie Commission”
 - (Canada. Royal Commission on Security. *Report of the Royal Commission on Security* (Ottawa: Queen’s printer, 1969).)
 - The “Kellock-Taschereau Commission” also known as the “Gouzenko Affair”
 - (Canada. Privy Council. *The report of the Royal Commission Appointed under Order in Council P.C. 411 of February 5, 1946 to Investigate the Fact Relating to and the Circumstances Surrounding the Communication, by Public Officials and Other Persons in Positions of Trust of Secret and Confidential Information to Agents of a Foreign Power: June 27, 1946*, Ottawa: King’s printer, 1946 (Ottawa: 27 June 1946).)
 - Analysis of the transition from Bill C-157 to Bill C-9 by Donald McDonald
 - (Canada. Law and Government Division Research Branch. *A Comparison of Bills C-157 and C-9, the Proposed Canadian Security Intelligence Service Act* (Donald MacDonald) (Ottawa: Library of Parliament, January 1984).)
- La « Commission MacKenzie »
 - Canada. Commission royale d’enquête sur la sécurité. *Rapport de la commission royale d’enquête sur la sécurité* (Ottawa : Imprimeur de la Reine, 1969).)
 - La « Commission Kellock-Tashereau » aussi connue sous le nom de « l’affaire Gouzenko »
 - (Canada. Conseil privé. *Le rapport de la Commission royale, nommée sous le régime de l’arrêté en conseil C.P. 411 du 5 février 1946 pour enquêter sur les faits intéressants et les fonctionnaires publics et autres personnes occupant des postes de confiance, de renseignements secrets et confidentiels aux agents d’une puissance étrangère : le 27 juin 1946*, Ottawa : Imprimeur du Roi, 1946 (Ottawa : 27 juin 1946).)
 - L’analyse de la transition du projet de loi C-157 au projet de loi C-9 par Donald McDonald
 - (Canada. Loi et division de la recherche du gouvernement. *Service canadien du renseignement de sécurité : comparaison entre les projets de loi C-157 et C-9* (Donald MacDonald) (Ottawa : Bibliothèque du Parlement, janvier 1984).)