

Date : 20070430

Dossier : IMM-2251-06

Référence : 2007 CF 461

Ottawa (Ontario), le 30 avril 2007

EN PRÉSENCE DE MONSIEUR LE JUGE PHELAN

ENTRE :

**THAN SOE
(alias YE YINT et THIT LWIN)**

demandeur

et

LE MINISTRE DE LA SÉCURITÉ PUBLIQUE ET DE LA PROTECTION CIVILE

défendeur

MOTIFS DU JUGEMENT ET JUGEMENT

[1] Than Soe a été déclaré interdit de territoire pour s'être livré à des activités terroristes, plus particulièrement le détournement d'un avion à destination du Myanmar (la Birmanie) vers la Thaïlande pour protester contre le régime sévissant au Myanmar. Sa demande en en vue de bénéficier de l'exception prévue au paragraphe 34(2) de la *Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés* (la Loi) a été présentée au ministre défendeur, le ministre de la Sécurité publique et de la Protection civile, et rejetée au motif que [TRADUCTION] « sa présence au Canada va clairement à l'encontre de l'intérêt national ».

[2] Le demandeur sollicite le contrôle judiciaire de la décision du ministre principalement aux motifs que : a) le ministre n'a pas tenu compte de faits pertinents; b) le ministre a omis de traiter dans les motifs de sa décision divers points énoncés dans les lignes directrices relativement à l'exception prévue à l'article 34 dans le cas d'interdiction de territoire; c) le ministre a mal exercé son pouvoir discrétionnaire.

I. CONTEXTE

[3] En octobre 1989, M. Soe, aidé d'un ami, a détourné un avion transportant 80 passagers à destination de la Birmanie (le Myanmar) vers la Thaïlande. M. Soe et son ami étaient des activistes partisans de la démocratie et ils avaient détourné l'avion pour attirer l'attention sur les abus infligés par une dictature militaire dont souffre la population de son pays. La brutalité de ce régime est bien connue.

[4] En mars 1990, M. Soe a été déclaré coupable de détournement d'avion en Thaïlande. Il a été condamné à une peine d'emprisonnement de six ans, mais il a été libéré après deux ans et demi.

[5] En août 1992, M. Soe a obtenu un pardon et l'amnistie de la part du gouvernement de la Thaïlande et est demeuré dans ce pays jusqu'en 1996. Pendant cette période, il a reçu du HCR le statut de « personne relevant de la compétence du HCR », ce qui indique qu'il était probablement un réfugié au sens de la Convention.

[6] En 1996, M. Soe est arrivé aux États-Unis en tant que bénéficiaire d'une bourse de l'Université d'État de l'Indiana, la *Burmese Refugee Scholarship* (bourse pour les réfugiés birman), financée par l'Agence d'information des États-Unis. Avant d'arriver aux États-Unis, il a fait part aux autorités américaines de son rôle dans le détournement d'avion.

[7] Cependant, après son arrivée aux États-Unis, il a été envoyé en détention à deux reprises par des responsables du U.S. Immigration and Naturalization Service (INS) (Service d'immigration et de naturalisation des États-Unis); une première fois en 1997 pour un mois, et une seconde fois en 2002 pour huit mois.

[8] Lors de la seconde détention, un juge de la Cour de l'immigration des États-Unis a jugé que M. Soe avait fait la preuve qu'il avait raison de craindre d'être persécuté ou torturé s'il était retourné au Myanmar (en Birmanie). Malgré cette décision, et d'autres conclusions selon lesquelles M. Soe n'était pas une menace à la sécurité des États-Unis ou de tout autre pays, le juge ne pouvait pas lui accorder l'asile en raison du détournement d'avion. M. Soe a été libéré sous caution et, quelques mois plus tard en novembre 2003, il a fui les États-Unis pour entrer illégalement au Canada allant ainsi à l'encontre de son engagement.

[9] En décembre 2003, M. Soe a présenté une demande d'asile et en janvier 2004 il a été déclaré interdit de territoire en application de l'alinéa 34(1)c) de la Loi. Son enquête a été ajournée pour qu'il puisse présenter une demande au ministre en vue de bénéficier de l'exception prévue au paragraphe 34(2).

[10] Le 27 mars 2006, le ministre a rejeté la demande. La décision du ministre était jointe à une [TRADUCTION] « note d'information à l'intention du ministre »; les deux documents étaient présentés comme étant respectivement la décision et les motifs de celle-ci.

[11] Voici les dispositions législatives pertinentes :

34. (1) Emportent interdiction de territoire pour raison de sécurité les faits suivants :	34. (1) A permanent resident or a foreign national is inadmissible on security grounds for
...	...
c) se livrer au terrorisme;	(c) engaging in terrorism;
...	...
Exception	Exception
(2) Ces faits n'emportent pas interdiction de territoire pour le résident permanent ou l'étranger qui convainc le ministre que sa présence au Canada ne serait nullement préjudiciable à l'intérêt national.	(2) The matters referred to in subsection (1) do not constitute inadmissibility in respect of a permanent resident or a foreign national who satisfies the Minister that their presence in Canada would not be detrimental to the national interest.

[12] Un élément important de la décision du ministre est que, contrairement à une myriade d'autres pouvoirs et obligations que celui-ci peut déléguer à quelques responsables, une décision relative au paragraphe 34(2) ne peut être déléguée. Cette disposition de la Loi établit l'une des quatre obligations qui incombent directement au ministre.

[13] La note d'information, préparée par le président de l'Agence des services frontaliers du Canada, exposait en détail l'état de la présente l'affaire et était accompagnée d'une recommandation. Le ministre a ensuite signé le document qui indiquait : [TRADUCTION] « En me fondant sur l'examen des documents déposés, la demande d'exception prévue au paragraphe 34(2) est... REJETÉE ».

[14] On recommandait dans la note d'information de ne pas accorder à M. Soe l'exception prévue au paragraphe 34(2) au motif que le Canada ne devrait pas accueillir des individus qui se sont livrés à des actes terroristes. La partie déterminante de la note d'information est la suivante :

[TRADUCTION] M. Soe a commis une infraction criminelle grave qui répond aux exigences minimales de la définition de terrorisme. Heureusement, aucune violence n'a été exercée et personne n'a été blessé ou tué. Les gens semblaient compréhensives à l'égard de la prise de position politique de M. Soe; cependant, une menace de véritables blessures physiques était évidente dès le début et un dénouement malheureux aurait pu découler des actions de ce dernier. Cette activité politique ou cette prise de position politique aurait pu simplement consister en la perturbation d'une compagnie aérienne. Cependant, M. Soe et son complice ont conçu et exécuter un plan, et ils ont pris de force un avion transportant 80 passagers pour ensuite le détourner. L'Agence des services frontaliers du Canada (l'ASFC) est d'avis que M. Soe a bel et bien commis un acte terroriste. Il a détourné un avion et des personnes auraient pu être blessées ou tuées. On ne peut ignorer ce fait.

M. Soe a été franc et honnête relativement au détournement d'avion. Actuellement, il ne semble pas constituer un danger pour la société canadienne; cependant, sa présence au pays va clairement à l'encontre de l'intérêt national. Le Canada ne devrait pas accueillir des individus qui ont admis s'être livrés à des actes terroristes. Malheureusement, il n'y a aucun motif impérieux qui obligerait à accorder à M. Soe la qualité de personne à protéger ou le statut de résident permanent du Canada. Ce dernier ne travaille pas, n'a pas de famille au Canada et est entré au pays illégalement. M. Soe est un individu instruit, mais l'ASFC croit qu'il pourrait demander son

renvoi en Thaïlande étant donné qu'il y a reçu un pardon et l'amnistie. De plus, la conjointe de fait de M. Soe est originaire de la Thaïlande.

II. ANALYSE

A. *Motifs*

[15] Le demandeur avait initialement allégué que la note d'information ne pouvait pas être considérée comme constituant les motifs du ministre puisque que celle-ci n'avait pas été rédigée par le ministre. Lors de l'audience relative au contrôle judiciaire, le demandeur a retiré cette allégation après avoir pris connaissance des décisions *Miller c. Canada (Solliciteur général)*, 2006 CF 912 et *Naeem c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, [2007] A.C.F. n° 173 (QL).

B. *Norme de contrôle*

[16] Le juge en chef Lutfy dans la décision *Miller*, précitée, a procédé à une analyse pragmatique et fonctionnelle du paragraphe 34(2) et conclu qu'en ce qui concerne la décision d'accorder ou de rejeter une demande d'exception ministérielle, la norme de contrôle est celle de la décision manifestement déraisonnable. Le choix de cette norme est bien entendu conditionnel à ce que le ministre traite la demande conformément au principe d'équité et de justice naturelle et à ce qu'il applique le critère juridique approprié. J'appliquerai cette norme de contrôle comme l'a fait la juge Mactavish dans la décision *Al Yamani c. Canada (Sécurité publique et Protection civile)*, 2007 CF 381.

C. *Faits pertinents*

[17] Le demandeur affirme que le ministre a commis une erreur en acceptant les conclusions de l'ASFC selon lesquelles M. Soe pourrait demander d'être renvoyé en Thaïlande, pays dont sa conjointe de fait est citoyenne, et où il a reçu un pardon et l'amnistie. Plus particulièrement, il affirme que le ministre n'a pas tenu compte d'un rapport du HCR (ou, du moins, qu'il n'a pas examiné un important élément de preuve contradictoire).

[18] Étant donné que l'on affirme dans la note d'information que M. Soe a la possibilité (ou aurait la possibilité) d'être renvoyé en Thaïlande plutôt qu'au Myanmar et que cela constitue une partie du raisonnement qui a mené à la recommandation selon laquelle le ministre devrait rejeter la demande, il est évident qu'il s'agit d'une conclusion importante de la décision.

[19] La note d'information ne fait aucunement état d'un long avis du HCR qui faisait partie du dossier de la Cour (avis fourni initialement dans le cadre de la procédure aux États-Unis où il a été accepté). L'avis remet directement en question la conclusion selon laquelle M. Soe aurait la possibilité de retourner en Thaïlande, et donne à celui-ci davantage de raisons de craindre d'être persécuté s'il était renvoyé au Myanmar.

[20] La conclusion du HRC est claire, solide et non contestée. Dans des termes non équivoques, la HRC conclut que M. Soe ne peut retourner en Thaïlande. Voici la partie la plus importante de l'avis :

[TRADUCTION] Selon le bureau canadien du HCR des Nations Unis en Thaïlande, il est très improbable que la Thaïlande accepte de nouveau M. Soe. La Thaïlande n'est pas partie à la Convention de 1951 ou au Protocole de 1976 et elle n'a pas une législation interne ou une procédure en vigueur relativement à la reconnaissance du statut de réfugié. Les réfugiés sans passeport ou visa valide sont considérés comme des immigrants illégaux lesquels risquent de se faire arrêter et les conditions de détention des immigrants sont très mauvaises. Il y a des camps de réfugiés birmans le long de la frontière thaïlando-birmane dans lesquels vivent environ 110 000 réfugiés; cependant, l'admission à ces camps relève du gouvernement royal thaï, lequel a adopté une politique mettant un terme aux admissions officielles. Étant donné que M. Soe n'a pas de visa valide pour entrer en Thaïlande et qu'il ne peut pas obtenir une admission officielle aux camps de réfugiés en question, il est dans l'impossibilité d'y retourner.

[21] Tel qu'il a été dit précédemment, la note d'information ne fait état ni de l'avis du HCR ni même de son contenu. La possibilité que M. Soe retourne en Thaïlande est ce dont on traite le plus dans les motifs du ministre après l'acte terroriste.

[22] Selon un principe de droit bien établi, même si le décideur n'a pas traité de tous les faits d'une affaire, ne pas prendre en considération des faits déterminants semble indiquer qu'il a rendu sa décision sans tenir compte de la preuve dont il disposait (voir : *Cepeda-Gutierrez c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, [1998] A.C.F. n° 1425 (QL) et également *Tryus c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, [2004] A.C.F. n° 737 (QL)). Les conclusions du ministre ne peuvent donc pas satisfaire à la norme de la décision manifestement

déraisonnable. Le pouvoir discrétionnaire du ministre aurait pu être exercé différemment s'il avait pris en considération le fait que le demandeur n'avait pas la possibilité de retourner en Thaïlande et que celui-ci aurait pu être obligé de retourner au Myanmar (la Birmanie) où il risquait d'être persécuté et torturé.

[23] Dans les motifs, il y a d'autres problèmes relatifs aux questions de faits qui sont contestés par le demandeur dont le risque de violence, l'usage d'un fusil et l'existence d'une vraie bombe. La plupart de ces renseignements proviennent du Myanmar, pays que le demandeur dit être tristement célèbre pour être peu fiable relativement à la communication de renseignements. Étant donné la conclusion dans la présente affaire, il n'y a rien à ajouter. On ne peut qu'espérer que celui qui statuera à nouveau sur l'affaire examinera avec attention la crédibilité de ces renseignements.

III. APPLICATION DES LIGNES DIRECTRICES

[24] Concernant la question de l'omission d'avoir pris en considération des éléments de preuve, le demandeur allègue que l'agent qui a rédigé la note d'information a omis de traiter divers points énoncés dans les lignes directrices du ministère de la Citoyenneté et de l'Immigration Canada.

[25] Le Ministère possède des lignes directrices relativement à l'évaluation de l'interdiction de territoire dont une partie traite de l'exercice du pouvoir discrétionnaire du ministre eu égard à l'intérêt national. Les lignes directrices donnent des instructions aux agents qui préparent les notes d'information à l'intention du ministre quant aux points qui devraient être traités. Plus précisément, ces points sont énumérés dans une série de questions auxquelles il faut répondre.

[26] Le demandeur soutient que la décision du ministre ne renfermait aucune analyse des questions que l'on trouve dans les lignes directrices et qu'elle ne tenait pas compte de divers points cruciaux. Par conséquent, le demandeur affirme que le ministre n'a tenu compte ni de la preuve ni de points cruciaux en ce qui concerne l'issue de l'affaire.

[27] Étant donné que les lignes directrices ne constituent pas des dispositions législatives, il n'est donc pas nécessaire que la note d'information à l'intention du ministre (ou les motifs de la décision) aborde de tous les points qui y sont indiqués. Le fondement de la demande en vue d'obtenir une décision ministérielle résultant d'un pouvoir discrétionnaire permettra de formuler les questions pertinentes à poser. Les lignes directrices aident à déterminer si la décision du ministre constituait un exercice déraisonnable de sa discrétion (voir *Al Yamani*, paragraphe 71).

[28] Dans les documents du dossier certifié du tribunal dont disposait le ministre, il y a une lettre datée du 14 décembre 2005 écrite par l'avocat du demandeur à l'époque, dans laquelle celui-ci a présenté des observations quant à certains points dont traitent les lignes directrices.

[29] Bien qu'on ne sache pas exactement à quelle note d'information la lettre fait référence, étant donné que la dernière note d'information remonte à trois mois, le demandeur présente sa cause en fonction des questions énumérées dans les lignes directrices. À cet égard, il fait spécifiquement référence à la question suivante : « La personne a-t-elle adopté des valeurs démocratiques de la société canadienne? » Le demandeur a écrit :

[TRADUCTION] La dernière question, qui n'a pas été posée et à laquelle l'ASFC n'a pas répondu dans ces documents et dont on n'a manifestement pas tenu compte en formulant la recommandation, est peut-être la plus déterminante des questions de l'enquête. La preuve [...]

[30] Ni la dernière note d'information, ni celle qui indique les motifs de la décision pose cette question ou y répond, ou encore tient compte de l'argument du défendeur selon lequel cette question est [TRADUCTION] « la plus déterminante de l'enquête ».

[31] Cependant, comme bien d'autres aspects des allégations du demandeur qui ont abouti d'une façon ou d'une autre dans la note d'information, le demandeur a bel et bien été qualifié d'activiste partisan de la démocratie. On ne saurait affirmer que le ministre n'a pas tenu compte du fait que le demandeur a adopté des valeurs démocratiques. L'affaire, concernant ce fait en particulier, se distingue des faits de la décision *Al Yamani*.

[32] La conclusion selon laquelle le ministre ne devrait pas exercer son pouvoir discrétionnaire au motif que [TRADUCTION] « le Canada ne devrait pas accueillir des individus qui se sont livrés à des actes terroristes » est plus problématique. On peut supposer que ce principe est aussi applicable lorsque l'individu nie s'être livré à un acte terroriste, mais que la preuve le confirme. C'est le fait de commettre l'acte terroriste qui est à la base du refus d'exercer le pouvoir discrétionnaire du ministre, et non le fait d'admettre avoir commis l'acte.

[33] La note d'information indique ensuite qu'il n'y a aucune raison impérieuse d'accorder au demandeur la qualité de personne à protéger ou de statut de résident permanent. On a principalement examiné des facteurs qui sont étroitement liés à la société canadienne, tels que l'emploi et les membres de la famille du demandeur qui se trouvent déjà au Canada.

[34] Le problème en ce qui concerne cette analyse est qu'elle rend tout exercice du pouvoir discrétionnaire inutile, car cela revient à dire qu'un individu qui a commis un acte mentionné au paragraphe 34(1) ne peut demander au ministre d'exercer son pouvoir discrétionnaire du fait qu'il a commis l'acte même qui confère au ministre la compétence pour exercer son pouvoir prévu au paragraphe 34(2).

[35] Outre cette conclusion sans issue, le ministre n'a pas bien expliqué pourquoi il ne devrait pas exercer son pouvoir discrétionnaire du fait que l'individu a commis un acte mentionné au paragraphe 34(1). Un demandeur a le droit de connaître les motifs véritables qui justifient le refus d'exercer un pouvoir discrétionnaire, autre que celui d'avoir commis un acte mentionné au paragraphe 34(1).

[36] Que l'on considère cette partie de la décision du ministre comme un manquement à l'obligation de fournir des motifs suffisants, comme une omission de traiter des questions de droits pertinents ou comme une limitation du pouvoir discrétionnaire en raison d'une analyse à portée restreinte, la décision du ministre à cet égard n'est pas fondée.

IV. CONCLUSION

[37] Pour tous ces motifs, la demande de contrôle judiciaire est accordée, la décision du ministre annulée et l'affaire renvoyée au ministre pour qu'il statue à nouveau sur elle.

[38] Pour les motifs indiqués dans la décision *Miller*, précitée, aucune question ne sera certifiée.

JUGEMENT

LA COUR ORDONNE que la demande de contrôle judiciaire soit accordée, que la décision du ministre soit annulée et que l'affaire soit renvoyée au ministre pour qu'il statue à nouveau sur elle.

« Michael L. Phelan »

Juge

Traduction certifiée conforme

Caroline Tardif, LL.B, trad.

COUR FÉDÉRALE

AVOCATS INSCRITS AU DOSSIER

DOSSIER : IMM-2251-06

INTITULÉ : THAN SOE (ALIAS YE YINT ET THIT LWIN)

et

LE MINISTRE DE LA SÉCURITÉ PUBLIQUE ET
DE LA PROTECTION CIVILE

LIEU DE L'AUDIENCE : TORONTO (ONTARIO)

PLACE DE L'AUDIENCE : LE 21 MARS 2007

**MOTIFS DU JUGEMENT
ET JUGEMENT :** LE JUGE PHELAN

DATE DES MOTIFS : LE 30 AVRIL 2007

COMPARUTIONS :

Ronald Poulton POUR LE DEMANDEUR

Mary Matthews POUR LE DÉFENDEUR
Judy Michaely

SOLICITORS OF RECORD:

Mamann & Associates POUR LE DEMANDEUR
Avocats
Toronto (Ontario)

John H. Sims c.r. POUR LE DÉFENDEUR
Sous-procureur général du Canada
Toronto (Ontario)