

Date : 20070814

Dossier : IMM-612-07

Référence : 2007 CF 841

Ottawa (Ontario), le 14 août 2007

EN PRÉSENCE DE MONSIEUR LE JUGE MAX M. TEITELBAUM

ENTRE :

**PRIYANA SWARN KIRINDAGE DE SILVA
ARAVINDA WEERATHUNGA
THILINI WEERATHUNGA
KEISHI WEERATHUNGA**

demandeurs

et

**LE MINISTRE DE LA CITOYENNETÉ
ET DE L'IMMIGRATION**

défendeur

MOTIFS DU JUGEMENT ET JUGEMENT

[1] Il s'agit d'une procédure de contrôle judiciaire concernant la décision datée du 28 décembre 2006 par laquelle une agente d'immigration (l'agente) a rejeté la demande d'examen des risques avant renvoi (ERAR) des demandeurs et a décidé que ces derniers ne seraient pas exposés à un risque s'ils étaient renvoyés vers le pays dont ils ont la nationalité.

[2] Les demandeurs sont une famille du Sri Lanka. Priyana Swarn Kirindage De Silva, la demanderesse principale, son époux et leurs deux filles sont arrivés au Canada munis de visas de visiteur en décembre 2002.

[3] Les demandeurs craignent pour leur sécurité et pour leur vie parce qu'ils croient que leur famille a été prise pour cible par des membres de l'Unité de police spéciale pour avoir tenté de découvrir qui était responsable du décès de la sœur de la demanderesse principale. Cette sœur, Tushari, a été tuée le 14 juillet 2000. Elle aurait perdu la vie sous les balles de la police quand l'automobile dans laquelle elle prenait place a franchi sans s'arrêter un poste de contrôle policier. Les demandeurs ne croient pas la version officielle de la mort de Tushari; ils sont d'avis que Ranjith Wanaraja, le chef de l'escouade de l'Unité spéciale de police, a tué Tushari pendant que celle-ci se trouvait sous la garde de la police. Leur conviction est fondée sur les éléments suivants :

- Selon un article de journal, une semaine avant de perdre la vie, Tushari avait écrit une lettre à la présidente du Sri Lanka, l'informant qu'elle recevait des menaces de Ranjith Wanaraja, qui voulait que Tushari lui prête de l'argent et ait une aventure avec lui.
- La demanderesse principale a découvert une lettre d'amour adressée à Tushari et écrite par Ranjith Wanaraja, dans le sac à main de sa sœur après son décès.
- Selon le rapport médical concernant la mort de Tushari, celle-ci a été touchée par balle à l'oreille droite, au milieu de la poitrine et au poignet gauche. Les demandeurs sont d'avis qu'elle n'aurait pas été touchée de cette manière si, comme le soutient la police, elle s'était trouvée dans son automobile.
- L'adjointe de Tushari a été informée, le jour de la mort de cette dernière, que la police la détenait.

Un tribunal du Sri Lanka a statué que Wanaraja n'était pas coupable. Après que la demanderesse principale eut découvert la lettre d'amour de Wanaraja à sa sœur, son père a informé les autorités de l'existence de ce document. Il a été mis en détention et Wanaraja a exigé qu'on lui donne la

lettre. La demanderesse principale avait la lettre en sa possession, et elle a soutenu que la police avait menacé de la tuer si elle ne la lui remettait pas.

[4] La demanderesse principale s'est cachée et s'est plus tard enfuie à Bahreïn, où travaillait son époux. En 2001, les demandeurs sont retournés au Sri Lanka, censément parce qu'ils avaient lu dans les journaux que l'Unité spéciale de police avait été dissoute. Au dire des demandeurs, d'anciens membres de cette Unité ont commencé à suivre la demanderesse principale et à la menacer dès son retour au Sri Lanka. Les demandeurs ont, semble-t-il, essayé de porter plainte contre la police, et ils auraient aussi contacté un avocat pour entreprendre une action en justice contre l'Unité spéciale de police. Les demandeurs soutiennent qu'on a continué de les harceler durant toute l'année 2002 : ils ont reçu des menaces de mort anonymes par téléphone, le demandeur a été agressé par des personnes inconnues, le frère de la demanderesse principale a été poignardé et ses agresseurs ont laissé une note dans laquelle ils menaçaient de faire subir le même sort à la demanderesse principale, et les demandeurs ont essuyé un coup de feu pendant qu'ils circulaient dans leur automobile. Après ce dernier incident, ils ont décidé de quitter le pays.

[5] La Commission de l'immigration et du statut de réfugié (la Commission) a conclu que les demandeurs ne pouvaient invoquer nul motif prévu par la Convention et qu'ils n'étaient pas des personnes à protéger car ils n'avaient pas produit de preuves crédibles ou dignes de foi à l'appui de leurs prétentions selon lesquelles il y avait une possibilité sérieuse qu'ils courraient un danger de torture ou un risque pour leur vie. La Commission a conclu que les demandeurs n'étaient pas

dignes de foi en raison d'un certain nombre d'incohérences relevées entre leur témoignage oral et leur témoignage écrit.

[6] La Commission a fait les observations suivantes, au sujet des preuves produites en vue de corroborer leur demande :

[TRADUCTION] De l'avis du tribunal, la décision ou le rapport d'enquête de la cour aurait jeté un peu de lumière sur les circonstances entourant l'assassinat de la sœur de la demandeuse principale. Cela aurait corroboré le témoignage des demandeurs adultes selon lequel Wanaraja était personnellement impliqué dans cet assassinat, de même que les éléments ayant amené la cour à acquitter les défendeurs. Étant donné qu'aucun document officiel sur la preuve n'a été produit devant le tribunal, il s'est fondé sur les renseignements obtenus de manière indirecte par les demandeurs adultes, ainsi que sur les documents déposés.

LA DÉCISION VISÉE PAR LA PROCÉDURE DE CONTRÔLE

[7] L'agente a signalé que la majorité des observations faites par les demandeurs dans le cadre de l'ERAR avaient trait à des allégations sur lesquelles la Commission s'était déjà penchée. Elle a conclu que les documents concernant les allégations relatives à l'assassinat de la sœur de la demanderesse principale ne constituaient pas une preuve nouvelle car la Commission avait déjà conclu que ces allégations n'étaient visées par un motif prévu par la Convention et qu'il n'y avait pas assez de preuves crédibles pour les étayer. L'agente n'a donc pris en considération que les documents produits par les demandeurs en rapport avec le bien-être psychologique de la demanderesse principale, de même que les documents portant sur la situation générale au Sri Lanka.

[8] L'agente a conclu que le profil des demandeurs ne les exposerait pas à des risques et que, en tout état de cause, ils pouvaient obtenir la protection de l'État et disposaient d'une possibilité de refuge intérieur.

LA QUESTION EN LITIGE

[9] La question dont la Cour est saisie est la suivante : l'agente-a-t-elle commis une erreur en ne considérant pas les documents comme des éléments de preuve survenus depuis le rejet de la demande, au sens l'alinéa 113a) de la *Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés*, L.C. 2000, ch. 27.

[10] Les demandeurs ont élevé un certain nombre d'autres prétentions qui sont vagues et non appuyées par des arguments et la jurisprudence. À l'audience, l'avocat a informé la Cour qu'il ne fallait pas se prononcer dans l'immédiat sur les questions suivantes :

[TRADUCTION] Premièrement, les demandeurs font valoir que l'agente d'ERAR qui a statué sur la requête des demandeurs n'était ni impartiale ni indépendante. Ils soutiennent que « pour les agents d'ERAR, il n'y a pas de véritable indépendance judiciaire » et que toutes les décisions que rendent ces derniers révèlent un préjugé systématique en faveur de l'expulsion et en défaveur de l'application du droit international portant sur les droits de l'homme.

Deuxièmement, les demandeurs font valoir que le paragraphe 2(3) - le droit de disposer d'un recours - et l'article 14 - le droit à un tribunal indépendant et impartial - du Pacte ont été enfreints. Ils ne disent pas à quel Pacte ils font référence, mais je crois qu'il s'agit du *Pacte international relatif aux droits civils et politiques*.

Troisièmement, ils font valoir que l'agente était tenue de prendre en considération la totalité de la preuve en vertu de la *Charte*, y compris les éléments déjà produits et sans restriction aucune quant aux éléments de preuve nouveaux.

Enfin, ils font valoir que l'article 113 de la Loi viole la *Charte* si l'on ne prend pas en considération des éléments de preuve qui permettraient une violation des droits que garantit la *Charte* sans indiquer clairement quelles dispositions de la *Charte* sont violées et pourquoi elles le sont, de même que toute la jurisprudence relative audit article.

Le défendeur n'a formulé que fort peu d'observations, s'il en est.

ANALYSE

[11] L'article 113 de la Loi porte sur les demandes d'ERAR. L'aliéna *a)* est libellé en ces termes :

Il est disposé de la demande
comme il suit :

a) le demandeur d'asile
débouté ne peut présenter que
des éléments de preuve
survenus depuis le rejet ou qui
n'étaient alors pas
normalement accessibles ou,
s'ils l'étaient, qu'il n'était pas
raisonnable, dans les
circonstances, de s'attendre à
ce qu'il les ait présentés au
moment du rejet;

Consideration of an
application for protection shall
be as follows:

(a) an applicant whose claim
to refugee protection has been
rejected may present only new
evidence that arose after the
rejection or was not reasonably
available, or that the applicant
could not reasonably have
been expected in the
circumstances to have
presented, at the time of the
rejection;

La norme de contrôle

[12] Dans la décision *Elezi c. Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration*, 2007 CF 240, la Cour a examiné la norme de contrôle qui s'applique à la question de savoir si un agent d'ERAR a appliqué comme il se doit l'aliéna 113*a)*. La Cour a déclaré ceci :

[22] Dans l'appréciation des faits nouveaux dont il est question à l'alinéa 113a), il faut considérer deux questions distinctes. La première est celle de savoir si l'agent a commis une erreur lorsqu'il a interprété la disposition elle-même. C'est là une question de droit, à laquelle s'applique la norme de la décision correcte. Si l'agent n'a commis aucune erreur dans l'interprétation de la disposition, alors la Cour doit encore se demander s'il a commis une erreur dans sa manière d'appliquer la disposition aux circonstances particulières de l'espèce. C'est là une question mixte de droit et de fait, à laquelle s'applique la norme de la décision raisonnable *simpliciter*.

[13] Je souscris à cette analyse des normes de contrôle applicables.

Les éléments de preuve nouveaux

[14] Les demandeurs soutiennent que l'agente a commis une erreur en ne prenant pas en considération les éléments de preuve nouveaux qu'ils ont produits, notamment :

- 1) le dossier de la cour concernant l'enquête sur la mort de Tushari;
- 2) la plainte faite à la police par la mère de la demanderesse principale, en date du 10 janvier 2006, disant que des inconnus étaient à la recherche des demandeurs et qu'ils menaçaient de tuer la demanderesse principale et sa famille;
- 3) la lettre de la Commission asiatique des droits de l'homme à la Commission nationale des droits de l'homme du Sri Lanka, datée de mai 2005 et priant la Commission de faire enquête sur la mort de Thushari;
- 4) l'article de journal publié en janvier 2001, relatant une demande que sa sœur avait adressée à la présidente du Sri Lanka au sujet de menaces proférées par la police et qu'elle avait envoyée quelques jours avant d'être tuée;
- 5) la lettre d'amour censément écrite par Wanaraja;
- 6) des documents de nature générale portant sur la situation des droits de l'homme au Sri Lanka.

[15] L'agente a refusé d'examiner les nouveaux éléments de preuve parce que ceux-ci concernaient des allégations sur lesquelles la Commission s'était déjà penchée. Elle a conclu aussi que les documents relatifs à l'assassinat de la sœur de la demanderesse principale se trouvaient déjà entre les mains de la Commission et ne constituaient donc pas des éléments de preuve nouveaux.

[16] Le défendeur soutient que le programme d'ERAR a pour seul but d'évaluer les risques auxquels s'exposerait la personne qui serait renvoyée dans son pays d'origine, compte tenu de faits nouveaux survenus après que la Commission s'est prononcée sur la demande d'asile. Le défendeur cite un certain nombre de décisions dans lesquelles la Cour a statué que le processus d'ERAR n'est pas conçu pour donner lieu à l'appel d'une décision de la Commission et que ce recours est plutôt conçu pour évaluer de nouveaux risques (*Perez c. Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration*, 2006 CF 1380, *Kaybaki c. Solliciteur général*, 2004 CF 32, *Quiroga c. Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration*, 2006 CF 1306, *Raza c. Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration*, 2006 CF 1385).

[17] Bien que le processus d'ERAR soit conçu pour évaluer seulement les preuves de nouveaux risques, cela ne veut pas dire que l'on ne peut pas prendre en considération des éléments de preuve nouveaux concernant d'anciens risques. En outre, il ne faut surtout pas confondre la question de savoir si des éléments de preuve sont de nouveaux éléments de preuve au sens de l'alinéa 133a) et celle de savoir si les éléments de preuve établissent l'existence d'un risque. L'agent d'ERAR doit d'abord vérifier si le document est visé par l'un des trois volets de

l'alinéa 113a). Dans l'affirmative, il doit ensuite vérifier si le document en question prouve l'existence d'un risque nouveau.

[18] L'agent d'ERAR dont la décision était en cause dans l'affaire *Perez c. Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration*, 2006 CF 1379 a bien compris cette distinction, et la Cour a ensuite examiné les deux étapes de l'analyse de cet agent. La Cour a exposé en ces termes le processus que celui-ci a suivi :

[9] L'agent d'ERAR a conclu que les demandeurs avaient soumis de nouveaux éléments de preuve conformément à l'alinéa 113a) de la LIPR. Toutefois, il a conclu que les nouveaux éléments de preuve ne montraient pas l'existence d'un risque nouveau que la SPR n'avait pas examiné. L'agent d'ERAR, après avoir examiné les documents sur les conditions qui régnaient alors dans le pays, était convaincu que les conditions générales dans le pays ne s'étaient pas détériorées depuis la décision prise par la SPR en juin 2004.

Dans la décision *Perez*, la Cour a conclu que l'agent avait examiné comme il le devait les nouveaux éléments de preuve et avait conclu de façon raisonnable que ces éléments n'étaient pas suffisants pour établir que les demandeurs s'exposeraient à un risque.

[19] Dans la décision *Elezi*, la Cour a conclu que l'agent d'ERAR ne peut exclure la totalité des éléments de preuve simplement parce qu'ils ont trait à des risques dont il a déjà été question devant la Commission. Voici ses observations :

[38] Toutes ces preuves sont évidemment très probantes et, dans une large mesure, elles réfutent toutes les conclusions tirées par la Commission contre M. Elezi. Si M. Elezi avait communiqué ces preuves à la Commission durant l'audience le concernant, la Commission aurait très probablement rédigé une décision très différente. Or, ces documents ne font pas état de risques « nouveaux » en tant que tels. Les risques évoqués étaient les mêmes que ceux

que M. Elezi avaient allégué au cours de l'audience tenue devant la Commission. Était-il alors raisonnable pour l'agent d'ERAR d'exclure tous ces documents pour ce motif? Selon moi, non.

[39] Je crois que l'agent d'ERAR aurait dû considérer au moins quelques-uns de ces documents, en application du premier volet de l'alinéa 113a) de la LIPR. D'abord, les lettres semblent avoir été rédigées après la décision de la Commission. Elles ont été notariées après la décision de la Commission, et la date apparaissant sur les enveloppes dans lesquelles elles ont été envoyées est elle aussi postérieure à la date de la décision de la Commission. Aspect plus important, cependant, je crois que l'agent aurait dû déclarer recevables les lettres non datées, parce qu'elles renferment des renseignements qui vont au-delà d'une simple répétition de ce que la Commission avait déjà devant elle. Contrairement à des rapports sur la situation ayant cours dans le pays et aux autres preuves documentaires de caractère général, les six lettres qui ont été exclues ont toutes trait directement à M. Elezi. Les lettres de ses amis sont des témoignages de première main qui confirment son récit. Encore plus révélatrices sont les lettres d'agents de l'État de très haut rang, qui accréditent la crainte de représailles éprouvée par M. Elezi et son affirmation selon laquelle l'Albanie ne peut pas le protéger.

[40] Cette approche, je m'empresse de le dire, semble conforme aux conclusions tirées par la Cour dans les jugements *Mendez* et *Raza*, précités. Dans le jugement *Raza*, le juge Mosley s'est donné du mal pour différencier l'affaire dont il était saisi de l'affaire *Mendez*, exprimant l'avis que dans l'affaire *Mendez* les éléments de preuve nouveaux étaient « essentiels à la demande du demandeur car ils concernaient directement la conclusion de la Commission selon laquelle ce dernier ne serait pas en danger en tant qu'homosexuel porteur du VIH au Mexique » (jugement *Raza*, précité, paragraphe 18). Il ajoutait, au paragraphe 22, que, dans l'évaluation des « nouvelles informations », « ce n'est pas seulement la date du document qui est importante, mais également la question de savoir si l'information est importante ou sensiblement différente de celle produite précédemment ».

[41] Autrement dit, la nature des renseignements, leur utilité pour le dossier, enfin la crédibilité de leur source, tout cela constitue les facteurs qui peuvent et doivent être pris en compte afin que l'on sache s'ils peuvent être considérés comme des « preuves nouvelles », lorsqu'ils semblent qu'ils soient apparus après la décision de la Commission. Dans le contexte de la présente affaire, je crois que les renseignements figurant dans les lettres du maire et du député constituent, à tout le moins, des « preuves nouvelles ».

[20] Si l'agente avait suivi de manière indiquée l'article 113, elle aurait découvert que certains des documents concernant la mort de Thushari, plus précisément la lettre d'amour et l'article de journal, n'étaient pas des éléments de preuve nouveaux puisqu'ils avaient été produits devant la Commission. D'autres documents pourraient être considérés comme de éléments de preuve nouveaux. On aurait pu raisonnablement considérer le dossier d'enquête de la cour comme un élément de preuve nouveau car les demandeurs ont produit l'affidavit du frère du demandeur expliquant les difficultés qu'il avait eues à obtenir ce document, c'est-à-dire les raisons pour lesquelles ce dernier n'était pas raisonnablement disponible à l'époque où la Commission avait entendu les demandeurs. La plainte à la police et la lettre émanant de la Commission asiatique des droits de l'homme portent toutes deux une date postérieure à celle de l'audience de la Commission et seraient donc considérées comme de nouveaux éléments de preuve selon le premier volet de l'alinéa 133a), soit : un élément de preuve survenu depuis le rejet de la demande.

[21] L'agente a exclu ces documents en se fondant uniquement sur le fait qu'ils avaient trait à des allégations qui avaient été soulevées devant la Commission. Il ne s'agit pas là du critère applicable aux nouveaux éléments de preuve qui est formulé dans l'alinéa 113a). Je conclus donc que l'agente a commis une erreur de droit en interprétant de manière erronée cette disposition.

JUGEMENT

LA COUR STATUE que la procédure de contrôle judiciaire est accueillie et l'affaire renvoyée en vue de la tenue d'une nouvelle audience devant un agent d'immigration différent, conformément aux présents motifs.

« Max M. Teitelbaum »

Juge suppléant

Traduction certifiée conforme
François Brunet, LL.B, B.C.L.

COUR FÉDÉRALE

AVOCATS INSCRITS AU DOSSIER

DOSSIER : IMM-612-07

INTITULÉ : PRYANTHA SWARN KIRINDAGE DE SILVA *ET AL*
c. MCI

LIEU DE L'AUDIENCE : Montréal (Québec)

DATE DE L'AUDIENCE : Le 24 juillet 2007

MOTIFS DU JUGEMENT : Le juge Teitelbaum

DATE DES MOTIFS : Le 14 août 2007

COMPARUTIONS :

Stewart Istvanffy POUR LES DEMANDEURS

Alexandre Tavadian POUR LE DÉFENDEUR

AVOCATS INSCRITS AU DOSSIER :

ISTVANFFY, VALLIÈRES &
ASSOCIÉS POUR LES DEMANDEURS
1061, rue Saint-Alexandre
Montréal (Québec) H2Y 1P5

John H. Sims, c.r. POUR LE DÉFENDEUR
Sous-procureur général du Canada