

Cour fédérale



Federal Court

Date : 20181024

Dossier : IMM-1928-18

Référence : 2018 CF 1072

[TRADUCTION FRANÇAISE CERTIFIÉE, NON RÉVISÉE]

Toronto (Ontario), le 24 octobre 2018

En présence de monsieur le juge Diner

ENTRE :

**GAZMEND SOKOLI
REZARTA SOKOLI
ET ODESA SOKOLI ET OLT SOKOLI,
REPRÉSENTÉS PAR LEUR TUTEUR À
L'INSTANCE GAZMEND SOKOLI**

demandeurs

et

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

défendeur

JUGEMENT ET MOTIFS

I. Aperçu

[1] Il s'agit d'une demande de contrôle judiciaire de la décision de la Section de la protection des réfugiés de la Commission de l'immigration et du statut de réfugié du Canada (la

Commission) datée du 10 avril 2018 (la décision), dans laquelle la Commission a conclu que les demandeurs n'ont pas qualité de réfugiés au sens de la Convention ni celle de personnes à protéger. La Commission a conclu que bien que les demandeurs aient été crédibles, ils n'ont pas réfuté la présomption de protection de l'État au Kosovo. Pour les motifs qui suivent, j'accueille leur demande.

II. Contexte

[2] Les demandeurs sont une famille de Kosovars composée d'un mari (le demandeur), de sa femme et de leurs deux enfants mineurs. Les demandeurs craignent des représailles de nationalistes serbes accusés du meurtre du père du demandeur, qui aurait été tué en 2000 par un groupe de ressortissants serbes appelé les Bridge Watchers. La mère et le frère du demandeur ont été témoins de la torture et du meurtre de son père.

[3] Pendant l'enquête et les poursuites relatives au meurtre qui sont toujours en cours, ces membres de la famille se trouvant au Kosovo disent avoir reçu des menaces visant à les dissuader de témoigner au procès. Les trois prétendus meurtriers ont initialement été acquittés lors de leur premier procès en 2002, à cause d'éléments de preuve manquants. Les demandeurs ont exercé des pressions en vue d'un appel.

[4] Finalement, des procureurs kosovars ont rouvert le dossier en 2011. Lors de l'audience concernant sa demande d'asile, le demandeur a affirmé que des extrémistes serbes ont dit à sa mère que des tueurs professionnels avaient été engagés pour tuer la famille et que, par la suite, la police et le bureau du procureur avaient refusé de les protéger lui et sa famille en tant que

témoins. Par conséquent, les demandeurs ont quitté leur domicile, se sont cachés dans une autre ville, puis ont fui le Kosovo, revendiquant le statut de réfugié au Canada en juillet 2012.

[5] Le demandeur ajoute qu'en 2014, le chef des Bridge Watchers, Oliver Ivanovica, a été arrêté pour crimes de guerre et a conclu, en 2017, une entente de plaidoyer avec la mission « État de droit » menée par l'Union européenne au Kosovo (EULEX), de sorte qu'il témoigne contre les hommes accusés du meurtre de son père. Le demandeur soutient qu'alors que ces renseignements étaient classifiés, les Bridge Watchers ont eu vent du plan de la mission EULEX et ont assassiné Oliver Ivanovica en 2018.

III. Décision

[6] En ce qui concerne le récit de M. Sokoli, la Commission n'a soulevé aucune préoccupation et a conclu que [TRADUCTION] « [l]es demandeurs étaient crédibles et avaient spontanément apporté des précisions d'une façon cohérente et franche. Il n'y avait aucune contradiction ni exagération » (Décision, au paragraphe 11).

[7] Dans sa décision, la Commission a analysé le régime de protection de l'État au Kosovo et a cité certains documents tirés de la documentation sur la situation du pays, concluant que le pays n'est plus en proie à la guerre civile, à l'invasion ou aux troubles. Au contraire, elle a conclu que le Kosovo est une démocratie parlementaire qui a le plein contrôle de son territoire, et où règne un climat de primauté du droit. La Commission a relevé certaines faiblesses au sein du gouvernement, notamment le fait que la corruption endémique, conjuguée à l'absence de peines pour les actes de corruption, demeure un problème important de droits de la personne.

[8] La Commission s'est ensuite penchée sur les mécanismes existants en matière de protection de l'État, pour lesquels elle a également mentionné des éléments de preuve contradictoires. Par exemple, elle a fait observer que les services de police comptent, croit-on, parmi les services les moins corrompus au Kosovo, mais qu'ils sont mal gérés, qu'ils manquent de compétences essentielles et que leur leadership manque de plus en plus de formation. Ils disposent d'une capacité limitée à lutter contre le crime organisé et ils entretiennent des rapports hostiles avec le ministère public. Malgré cela, la Commission a fait remarquer que la police représente la plus puissante institution fondée sur la primauté du droit au Kosovo.

[9] La Commission a également pris en compte la mission EULEX, qui a été mise en place par l'Union européenne en vue d'appuyer le nouveau gouvernement après sa déclaration d'indépendance en 2008. La mission EULEX a pour mandat de surveiller, de guider et de conseiller les institutions judiciaires et celles chargées de l'application de la loi du pays, et elle reçoit les dossiers les plus délicats concernant les crimes de guerre et le crime organisé.

[10] Dans l'ensemble, la Commission a indiqué que des faiblesses persistent, particulièrement dans les tribunaux, mais que la primauté du droit s'est [TRADUCTION] « nettement améliorée » depuis la période d'administration intérimaire établie par les Nations Unies et que le gouvernement a pris [TRADUCTION] « d'importantes mesures » en remplaçant certains hauts fonctionnaires et en adoptant des réformes attendues. Bien que la Commission ait indiqué qu'il est encore fait état de corruption à grande échelle et d'impunité dans le cadre de la mission EULEX, elle est revenue à la [TRADUCTION] « primauté du droit », en écrivant ce qui suit :

[TRADUCTION] « Il y règne un climat de primauté du droit qui devrait endiguer le problème au fil des ans » (Décision, aux paragraphes 17 et 18).

[11] Après avoir examiné la preuve des demandeurs, la Commission a conclu que la situation au Kosovo s'était améliorée depuis leur départ en 2012, comme l'illustrent les deux paragraphes de conclusion qui suivent :

[TRADUCTION]

[27] Le tribunal reconnaît que le demandeur et les membres de sa famille ont en effet reçu des menaces entre 2000 et 2004, puis en 2011, lorsqu'il a été décidé de tenir un nouveau procès. Cependant, ils ont aussi reçu une réponse relative à leur demande de réouverture du dossier. Selon la prépondérance des probabilités, le tribunal arrive à la conclusion que le gouvernement du Kosovo ne peut garantir en tout temps la protection de tous ses citoyens, puisque la protection ne peut jamais être parfaite. En revanche, il est nécessaire que l'État soit raisonnablement prêt à fournir de sérieux efforts en vue de protéger les personnes qui en ont besoin. La mission E[U]LUX propose un programme de protection des témoins depuis le départ du demandeur. Le fait que la protection des témoins ait été refusée en 2011 ne signifie pas que l'État ne protège pas les nombreuses victimes de crimes de guerre. Compte tenu du fait qu'[il y a] de longs délais avant l'audition des affaires par un juge, l'État doit avoir des règles et des critères qu'il applique à chaque affaire. Le tribunal ne dispose pas de ces renseignements. Ce dernier ne peut pas tirer de conclusion négative à partir de l'ensemble des documents qui lui ont été présentés.

[28] Le tribunal conclut que, selon la prépondérance des probabilités, les demandeurs pourraient se prévaloir de la protection de l'État au Kosovo s'ils en avaient besoin. Les demandeurs n'ont pas établi, selon la prépondérance des probabilités, que, selon toute vraisemblance, l'État ne peut pas ou ne veut pas les protéger.

IV. Questions en litige et norme de contrôle

[12] L'application par la Commission du critère relatif à la protection de l'État est déterminante quant à l'issue de la demande. La jurisprudence a défini un critère bien précis en ce qui concerne la protection de l'État, et il n'est pas loisible au décideur d'appliquer un critère différent. En conséquence, la question de savoir si le critère approprié a été appliqué est susceptible de révision selon la norme de la décision correcte et la conclusion ne sera considérée ni rationnelle, ni justifiable si le décideur a omis d'effectuer une analyse adéquate (*Szalai c Canada (Citoyenneté et Immigration)*, 2018 CF 972 [*Szalai*], au paragraphe 27). Autrement dit, l'évaluation du critère juridique relatif à la protection de l'État doit être examinée selon la norme de la décision correcte, tandis que l'application du bon critère juridique aux faits doit être examinée selon la norme de la décision raisonnable.

V. Analyse

A. *Protection de l'État : le critère applicable*

[13] Le défendeur fait valoir que le critère applicable en matière de protection de l'État est celui du caractère adéquat, alors que les demandeurs affirment qu'il s'agit de celui de l'efficacité opérationnelle. Une analyse rapide du droit aidera à situer le contexte, puisque les deux sont corrects.

[14] Aux termes de l'article 96 de la *Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés*, LC 2001, c 27, un demandeur d'asile doit démontrer qu'il craint avec raison et subjectivement

d'être persécuté. Une protection adéquate de l'État pose la question de savoir si la crainte subjective d'un demandeur d'asile est objectivement justifiée (*Canada (Procureur général) c Ward*, [1993] 2 RCS 689 (CSC), à la page 712 [*Ward*]).

[15] En général, il y a lieu de présumer qu'un État est capable de protéger ses citoyens, « [e]n l'absence d'un effondrement complet de l'appareil étatique » (*Ward*, à la page 725), particulièrement lorsqu'il s'agit d'un pays démocratique (*Sow c Canada (Citoyenneté et Immigration)*, 2011 CF 646, aux paragraphes 9 et 10). Afin de réfuter cette présomption, les demandeurs d'asile doivent présenter une preuve claire et convaincante afin de démontrer, selon la prépondérance des probabilités, que la protection mise à leur disposition dans leur pays est inadéquate ou inexistante (*Ward*, à la page 724). Cela entraîne une charge de présentation et une charge de persuasion, c'est-à-dire que le demandeur d'asile doit produire la preuve et convaincre le décideur, selon la prépondérance des probabilités, que la protection de l'État est inadéquate (*Lakatos c Canada (Citoyenneté et Immigration)*, 2018 CF 367 [*Lakatos*], au paragraphe 20).

[16] Le juge Grammond a résumé le droit quant à la protection de l'État dans deux décisions récentes. Premièrement, dans la décision *AB c Canada (Citoyenneté et Immigration)*, 2018 CF 237 (*AB*), il a écrit ce qui suit :

[17] Lorsqu'un demandeur fournit la preuve selon laquelle la protection de l'État n'est pas disponible, notre Cour a statué que le décideur ne peut se borner à souligner les efforts déployés par un pays étranger pour corriger ses lacunes en matière de services de police et de justice pénale, comme l'adoption de nouvelles lois et d'autres mesures. Ces efforts doivent se refléter dans des mesures adéquates sur le plan fonctionnel.

[18] L'absence de protection de l'État est rarement un problème individuel. Il comporte généralement une dimension systémique. Dans certains cas, l'efficacité de l'appareil policier est contestée

dans son ensemble. Dans d'autres cas, on allègue que des préjugés contre des groupes particuliers sont répandus au sein des forces policières. Pour cette raison, les éléments de preuve qui indiquent des échecs systémiques sont souvent fort pertinents. Ce qui importe, c'est la manière dont la police est susceptible de traiter les plaintes déposées par des membres de groupes particuliers. La façon dont la police a traité une personne particulière dans le passé peut être un indicateur pertinent, mais ce n'est pas une preuve déterminante. Les demandeurs ont rarement accès à la preuve systémique. C'est pour cette raison que la SAR et la SPR se basent abondamment sur l'information compilée par les gouvernements et les ONG au sujet des violations des droits de la personne dans les pays d'origine des demandeurs d'asile.

[19] Centrer l'analyse sur une situation isolée est susceptible de détourner notre regard des aspects systémiques et prospectifs de l'analyse de la protection de l'État. Par exemple, on dit parfois que la protection de l'État n'a pas besoin d'être parfaite et que le fait que la police n'a pas réussi à protéger une personne en particulier ne témoigne pas de l'insuffisance de la protection de l'État. Il est certainement vrai que la police n'est pas tenue de résoudre la totalité des crimes; la protection de l'État ne signifie pas que le crime doit être complètement éradiqué. Toutefois, l'assertion selon laquelle la perfection n'est pas le critère approprié ne doit pas obscurcir les problèmes systémiques documentés. Des lacunes isolées dans le travail de la police ne prouvent pas que la protection de l'État est inadéquate, tout comme le fait que des policiers ont pris certaines mesures dans un cas particulier ne prouve pas que la protection de l'État est adéquate.

[Renvois omis]

[17] Puis, dans la décision *Farkas c Canada (Public Safety and Emergency Preparedness)*, 2018 FC 658, au paragraphe 29, après avoir cité les paragraphes ci-dessus de la décision *AB*, le juge Grammond a résumé la question relative à la protection de l'État en déclarant que [TRADUCTION] « le critère ne porte pas sur les bonnes intentions, mais sur l'efficacité opérationnelle ».

[18] Par conséquent, pour déterminer si la protection de l'État est adéquate au sens initialement prescrit dans la décision *Ward*, la Commission doit se concentrer sur son efficacité opérationnelle, plutôt que sur les bonnes intentions, les meilleurs efforts ou les aspirations de l'État en vue de protéger ses citoyens (*Mata c Canada (Immigration, Réfugiés et Citoyenneté)*, 2017 CF 1007 [*Mata*], aux paragraphes 13 et 14; *Lakatos*, au paragraphe 27).

[19] Par conséquent, il ne suffit pas de dire que des mesures prises à l'heure actuelle pourraient un jour aboutir à une protection adéquate de l'État. L'analyse doit plutôt être axée sur la question de savoir si les efforts ont véritablement engendré une protection adéquate de l'État au moment de la demande de protection (*Szalai*, au paragraphe 37). Une erreur susceptible de révision est commise si ce n'est pas le cas (*Mata*, au paragraphe 13).

[20] Même si le fait de déployer ses meilleurs efforts est louable, il faut pouvoir faire état de résultats réels en vue de soutenir la protection de l'État. La question de savoir si cela a été fait sera examinée ci-après.

B. *Le critère relatif à la protection de l'État a-t-il été correctement appliqué?*

[21] À l'audience, le défendeur a soutenu que le critère relatif à la protection de l'État n'est pas en cause en l'espèce, et que les demandeurs font des déclarations vagues et générales en ce qui concerne ce critère qui n'ont aucun lien avec la décision. Le défendeur affirme que la Commission n'a pas choisi le mauvais critère, et que les demandeurs n'ont pas soulevé cette question dans leurs observations écrites.

[22] Je ne suis pas d'accord. Les demandeurs ont tout d'abord signalé une erreur de droit dans leur demande d'autorisation et de contrôle judiciaire.

[23] En effet, les demandeurs contestent le libellé de la décision et la façon dont la Commission a procédé à l'analyse de la protection de l'État en mettant l'accent sur les efforts déployés par l'État plutôt que sur les résultats réels (*Gjoka c Canada (Citoyenneté et Immigration)*, 2018 CF 292, au paragraphe 30).

[24] Dans leurs observations soumises en réponse, ils ont écrit ce qui suit :

[TRADUCTION]

[11] Les demandeurs affirment que, même si la question de la protection de l'État en l'espèce est mesurée selon le caractère adéquat, conformément à la jurisprudence récente, il demeure nécessaire de tenir compte *à la fois* des efforts déployés par l'État et, chose importante, des résultats réels.

[25] Dans ses arguments oraux, le défendeur a affirmé que la Commission a évalué les faits de façon raisonnable, sans égard à la formulation du critère relatif à la protection de l'État.

[26] En l'espèce, même si la Commission s'est penchée sur les efforts déployés par le Kosovo en vue d'améliorer la protection qu'il offre à ses citoyens, l'évaluation primordiale devrait porter sur la question de savoir si la Commission a compris la différence entre les efforts et l'efficacité opérationnelle de l'État (*Poczodi c Canada (Immigration, Réfugiés et Citoyenneté)*, 2017 CF 956, au paragraphe 45), en ce qui se rapporte à la protection des témoins dans les faits des demandeurs.

[27] Dans cette évaluation, la Commission a déclaré que, bien qu'aucun gouvernement ne puisse garantir en tout temps la protection de tous ses citoyens, il est nécessaire que [TRADUCTION] « l'État soit raisonnablement prêt à fournir de sérieux efforts adéquats en vue de protéger ses citoyens » (Décision, au paragraphe 25). La Commission a ensuite réitéré les sérieux efforts déployés par le Kosovo, tel que cela a été repris ci-dessus (Décision, au paragraphe 27).

[28] Compte tenu du droit, la Commission a commis une erreur en omettant de tenir compte de la situation particulière des demandeurs en ce qui concerne la capacité de l'État à les protéger. Plus précisément, compte tenu des poursuites en cours contre des nationalistes serbes qui auraient tué le père du demandeur, la Commission a affirmé que le principe à examiner portait sur les [TRADUCTION] « sérieux efforts », plutôt que sur l'efficacité opérationnelle, afin de pouvoir conclure à la protection adéquate de l'État.

[29] En l'espèce, même si la Commission a mentionné que le Kosovo [TRADUCTION] « fournissait une protection adéquate à ses citoyens et tente de régler ses problèmes ainsi que de servir ses citoyens de façon adéquate », la décision ne montre pas que la Commission a, dans les faits, examiné les résultats réels des efforts déployés en matière de protection de l'État.

[30] Par exemple, au moment de formuler sa conclusion, la Commission a signalé qu'il [TRADUCTION] « est encore fait état de corruption à grande échelle et d'impunité » (Décision, au paragraphe 18) et que, malgré cette conclusion, [TRADUCTION] « il y règne un climat de primauté du droit qui devrait endiguer le problème au fil des ans » (Décision, au paragraphe 18 [Je

souligne.]). Toutefois, comme il a été mentionné, ce sont les résultats qui comptent, et pas seulement les efforts.

[31] Dans la décision *Ruszo c Canada (Citoyenneté et Immigration)*, 2013 CF 1004 (*Ruszo*), au paragraphe 28, le juge en chef a fait observer que, même si le mauvais critère était appliqué, une décision pouvait demeurer valable à partir du moment où les faits pouvaient prouver que le demandeur n'avait pas épuisé tous les recours existants dans le pays d'origine. En l'espèce, l'« exception » de la décision *Ruszo* ne s'applique pas, car la Commission a omis d'évaluer les différentes mesures prises par les demandeurs, ainsi que les membres de leur famille restés au Kosovo, pour obtenir une protection.

VI. Conclusion

[32] Compte tenu des faits particuliers en l'espèce, la Commission n'a pas appliqué la bonne analyse en matière de protection de l'État, en mettant l'accent sur les efforts de l'État et en omettant d'évaluer la question de savoir si ces efforts avaient permis d'offrir une protection adéquate sur le plan opérationnel dans les circonstances particulières des demandeurs, lesquels ont été menacés par les personnes faisant l'objet de poursuites dans une affaire de crimes de guerre. Par conséquent, la Commission n'a pas appliqué le bon critère.

[33] En conséquence, la demande de contrôle judiciaire est accueillie. La décision sera annulée et l'affaire sera renvoyée pour être réexaminée par un tribunal différemment constitué. Aucune question n'a été soumise à des fins de certification, et je conviens que l'affaire n'en soulève aucune.

JUGEMENT dans le dossier IMM-1928-18

LA COUR STATUE que :

1. La présente demande de contrôle judiciaire est accueillie.
2. La décision de la SPR rendue le 10 avril 2018 est annulée et l'affaire est renvoyée pour être réexaminée par un tribunal différemment constitué.
3. Aucune question n'a été soumise à des fins de certification, et l'affaire n'en a soulevé aucune.
4. Aucuns dépens ne sont adjugés.

« Alan S. Diner »

Juge

Traduction certifiée conforme
Ce 19^e jour de novembre 2018.

Isabelle Mathieu, traductrice

COUR FÉDÉRALE

AVOCATS INSCRITS AU DOSSIER

DOSSIER : IMM-1928-18

INTITULÉ : GAZMEND SOKOLI ET AL c LE MINISTRE DE LA
CITOYENNETÉ ET DE L'IMMIGRATION

LIEU DE L'AUDIENCE : TORONTO (ONTARIO)

DATE DE L'AUDIENCE : LE 4 OCTOBRE 2018

JUGEMENT ET MOTIFS : LE JUGE DINER

DATE : LE 24 OCTOBRE 2018

COMPARUTIONS

M^e Adam Hummel POUR LES DEMANDEURS

M^e Asha Gafar POUR LE DÉFENDEUR

AVOCATS INSCRITS AU DOSSIER

Mamann, Sadaluk and Kingwell
LLP
Avocats
Toronto (Ontario) POUR LES DEMANDEURS

Procureur général du Canada
Toronto (Ontario) POUR LE DÉFENDEUR