

Date : 20081125

**Dossiers : IMM-931-08
IMM-932-08**

Référence : 2008 CF 1312

Ottawa (Ontario), le 25 novembre 2008

En présence de monsieur le juge Lemieux

ENTRE :

**ERNEST SIGMAN MARCELINE PILLAI,
LATECIA SWENTHINI JOACHIMPILLAI
ET STEFFI LETTITIA PILLAI**

demandeurs

et

LE MINISTRE DE LA CITOYENNETÉ ET DE L'IMMIGRATION

défendeur

MOTIFS DU JUGEMENT ET JUGEMENT

Introduction

[1] Les demandeurs, dans ces deux demandes de contrôle judiciaire, sont des chrétiens (catholiques), d'origine tamoule et de nationalité sri-lankaise. Le père, Ernest Pillai, est né à Colombo, la mère, Latecia Joachimpillai à Jaffna, et leur fille de six ans, Steffi, à Colombo. Leurs deux autres enfants sont nés au Canada : un fils, Emmanuel, âgé de quatre ans, né le 2 avril 2004, et une fille, Isabelle, bientôt trois ans, née le 30 novembre 2005. Les deux décisions qu'ils contestent sont toutes deux datées du 28 décembre 2007 et ont été rendues par le même agent

d'immigration : une décision qui a rejeté leur demande d'examen des risques avant renvoi (la décision ERAR) et une décision qui a rejeté leur demande de résidence permanente au Canada, demande fondée sur des circonstances d'ordre humanitaire (la décision CH).

[2] Les demandeurs sont arrivés au Canada le 8 mai 2003, en provenance du Sri Lanka, où les parents avaient résidé depuis 1993, à Mattakuliya, une ville proche de Colombo. Ils ont peu de temps après présenté des demandes d'asile, qui ont été rejetées le 15 février 2005. Le témoignage de M. Pillai n'a pas été jugé crédible; l'autorisation de faire appel de cette décision a été refusée par un juge de la Cour.

[3] Au moment de présenter les demandes d'asile de la famille, M. Pillai a dit que, en 1999, il avait établi une entreprise à Mattakuliya – un centre de communications – qui devint la source de ses difficultés ultérieures avec les TLET et les autorités sri-lankaises. Plus précisément, de nombreux Tamouls venaient à son centre de communications pour faire des appels téléphoniques, ce qui avait éveillé l'attention de la police et l'avait conduite à soupçonner que les gens qui faisaient les appels étaient liés aux TLET et que M. Pillai soutenait cette organisation. M. et M^{me} Pillai disent qu'ils ont tous deux été arrêtés et torturés par la police sri-lankaise en 2001, puis encore une fois en 2003, après que, paraît-il, des Tigres tamouls lui eurent demandé de distribuer des cassettes des TLET. Pour diverses raisons, la SPR a conclu au manque de crédibilité de M. Pillai et estimé qu'il n'avait jamais été le propriétaire de ce centre de communications, et que, par conséquent, il était impossible de le croire quand il disait que lui et son épouse avaient été arrêtés et torturés par la police.

[4] Le 9 janvier 2006, Citoyenneté et Immigration Canada (CIC) a reçu des demandeurs une demande de résidence permanente, faite depuis le Canada; leur demande comprenait une requête en dispense d'application de l'exigence habituelle selon laquelle un visa de résident permanent pour le Canada doit être demandé à l'extérieur du Canada. L'un des moyens invoqués par les demandeurs au soutien de la dispense sollicitée était que, s'ils devaient obtenir depuis le Sri Lanka leurs visas de résidents permanents, ils seraient exposés à un risque en raison de leurs origines. Un autre moyen invoqué était l'intérêt supérieur de leurs enfants.

[5] Le 11 avril 2007, les demandeurs ont présenté une demande d'examen des risques avant renvoi (la demande d'ERAR); ils ont présenté des observations le 27 avril 2007, puis, le 20 décembre 2007, des renseignements mis à jour.

[6] Comme je l'ai dit, le 28 décembre 2007, l'agent d'ERAR Jacques a rejeté les deux demandes, rejet qui est à l'origine des deux demandes de contrôle judiciaire dont il s'agit ici : le dossier IMM-931-08, qui concerne la décision CH, et le dossier IMM-932-08, qui concerne la décision ERAR. Puisque le risque couru par les demandeurs en cas de renvoi au Sri Lanka est au cœur des deux demandes rejetées, et puisque les conclusions touchant le risque ont été tirées par le même décideur sur la foi, pour l'essentiel, de la même analyse des risques, il existait, selon moi, une raison suffisante d'exposer un seul ensemble de motifs portant sur les deux rejets, les nuances requises devant être apportées lorsque l'une des deux demandes faisait intervenir des aspects particuliers.

[7] L'avocat des demandeurs, lors de l'audition des demandes de contrôle judiciaire, a contesté la décision ERAR en invoquant les moyens suivants :

- l'agent a commis une erreur de droit en disant que les demandeurs devaient prouver un risque personnalisé de persécution combinant les critères prévus par l'article 96 de la *Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés* (la Loi) avec les critères prévus par l'article 97 de cette même Loi;
- l'agent a commis une erreur de fait en disant que les demandeurs n'étaient pas exposés à un risque d'arrestation, de détention et de torture ou à d'autres formes de mauvais traitements durant leur détention;
- l'agent a commis une erreur de droit en disant qu'une détention arbitraire n'est qu'une discrimination et ne suffit pas à justifier une protection.

[8] L'avocat des demandeurs a soulevé, à l'audience, deux points se rapportant à la décision CH :

- l'agent a commis une erreur en disant que le risque de détention auquel les demandeurs étaient exposés au Sri Lanka, en tant que Sri-Lankais d'origine tamoule (origine qu'il a lui-même reconnue), ne constituait pas des difficultés indues, injustifiées ou excessives;

- l'agent a commis une erreur parce qu'il n'a fait qu'une appréciation superficielle de l'intérêt supérieur des enfants.

[9] Je voudrais ajouter que le défendeur a volontairement reporté l'expulsion des demandeurs vers le Sri Lanka après qu'ils eurent prié la Commission des droits de l'homme des Nations Unies d'examiner leur cas. À la date des présents jugements, l'examen en question semble se poursuivre, selon l'avocat des demandeurs.

Les décisions de l'agent d'immigration

1) Les facteurs liés au risque

a) La décision CH

[10] L'analyse des risques décrite ci-après ne concerne que le risque pour les demandeurs d'être inquiétés par les autorités sri-lankaises, et non par les TLET, puisque l'avocat des demandeurs a fait savoir à la Cour que leur crainte des TLET n'était pas en cause. L'agent d'immigration a reconnu que, depuis la décision rendue par la CISR en février 2005, le gouvernement sri-lankais et l'opposition armée, à savoir les TLET, avaient tous deux entrepris, au milieu de 2005, des opérations militaires d'envergure après avoir conclu le cessez-le-feu de 2002, lequel, de l'avis de l'agent d'immigration, avait en fait été interrompu en 2006. Le gouvernement sri-lankais avait mis en place en août 2005 son Règlement sur les mesures d'urgence. L'agent d'immigration a relevé que les principales zones d'insécurité avaient été les districts nord et est du Sri Lanka, et que les hostilités [TRADUCTION] « avaient entraîné une hausse considérable des cas de graves violations des droits de l'homme ». Colombo se trouve dans la partie occidentale du Sri Lanka. L'agent d'immigration a considéré que les forces armées sri-lankaises s'étaient livrées à un pilonnage

aveugle et à des bombardements aériens au hasard, entraînant des victimes parmi les civils et d'importants déplacements de populations.

[11] L'essentiel des conclusions, que conteste l'avocat des demandeurs, se trouve dans les paragraphes suivants de la décision CH :

[TRADUCTION]

Le Règlement sur les mesures d'urgence, en vigueur depuis août 2005, permet aux membres des forces armées de procéder à des arrestations. Les personnes détenues doivent être livrées à la police dans un délai de 24 heures, mais elles peuvent être placées sous garde durant une période allant jusqu'à un an sans procès. Des opérations de bouclage et de perquisition ont encore lieu régulièrement aux endroits où il y a des populations tamoules dans les zones à prédominance cingalaise ou musulmane. La majorité des personnes arrêtées sont des Tamouls, mais la torture n'a pas été attestée dans les cas déjà examinés par la CDP.

Les personnes susceptibles de présenter de l'intérêt pour les autorités seront en général des membres en vue des TLET. Ces personnes peuvent être exposées à des poursuites pour infractions graves, encore qu'il ne soit pas établi qu'elles seraient injustement traitées en vertu du droit sri-lankais. Il n'est toujours pas démontré que les autorités sri-lankaises s'intéressent aux personnes qui ont apporté dans le passé un soutien de faible niveau aux TLET.

Vu le niveau actuel d'alerte, il n'est pas impossible que les demandeurs seraient temporairement détenus par les autorités sri-lankaises à Colombo. Cependant, le rôle des demandeurs au sein des TLET était secondaire, et il est donc improbable qu'ils soient soumis à la persécution. Les origines tamoules des demandeurs les exposent à une détention, mais la preuve existante ne montre pas qu'une telle discrimination a de sérieuses conséquences.

S'agissant du risque, je ne suis pas persuadé que les demandeurs feraient face à des difficultés inhabituelles et injustifiées ou excessives s'ils devaient demander la résidence permanente depuis l'étranger. J'accorde donc peu de poids aux facteurs de risque pour savoir si une dispense est justifiée dans la présente affaire.

[Non souligné dans l'original.] [Renvoi omis.]

b) La décision ERAR

[12] L'agent d'ERAR écrivait que les risques indiqués par les demandeurs étaient les risques prévus par l'article 96 – le fait de craindre avec raison d'être persécuté – ainsi que ceux prévus par l'article 97 – le fait d'avoir besoin d'une protection en raison du risque pour eux d'être soumis à la torture, de menaces pour leurs vies ou du risque de subir des traitements ou peines cruels et inusités. Dans leurs conclusions, les demandeurs disaient craindre à la fois les autorités sri-lankaises et les TLET. Comme je l'ai mentionné, la crainte des TLET n'est pas en cause dans la présente instance. Selon l'agent d'ERAR, les demandeurs affirmaient qu'ils craignaient les autorités sri-lankaises parce qu'elles soupçonnent les Tamouls d'être des sympathisants des TLET et, ce soupçon étant largement répandu, les Tamouls ne peuvent pas véritablement obtenir de l'État une protection. Je reproduis, à l'annexe A des présents motifs, les articles 96 et 97 de la Loi.

[13] Les demandeurs ont produit 32 nouveaux éléments de preuve portant les cotes P-1 à P-32. Leur avocat ne s'est pas opposé à l'exclusion de quatre pièces au motif qu'elles étaient antérieures à la décision de la CISR.

[14] L'agent d'immigration écrivait ce qui suit : [TRADUCTION] « Les risques invoqués par les demandeurs au soutien de leur demande d'ERAR sont sensiblement les mêmes que ceux qui avaient été soumis à la CISR. [...] », et il ajoutait : [TRADUCTION] « Ils affirment aussi qu'ils sont exposés à un risque généralisé vu le climat de conflit qui règne au Sri Lanka », et il mentionnait également qu'ils sont chrétiens. Les demandeurs n'ont pas récusé les conclusions de l'agent d'immigration portant sur leur foi chrétienne.

[15] Sous la rubrique [TRADUCTION] « Risque généralisé couru par les demandeurs », l'agent d'ERAR reproduisait pour l'essentiel ce qu'il avait écrit, dans sa décision CH, à propos du déclenchement de la guerre civile, du théâtre des combats et de la dégradation des droits de l'homme à laquelle avait donné lieu le conflit.

[16] Les deux paragraphes suivants ne figuraient pas dans la décision CH de l'agent d'immigration et ils constituent la base de l'argument de l'avocat des demandeurs selon lequel l'agent d'ERAR a commis une erreur dans son analyse relative à l'article 96 de la Loi, parce que cette disposition, selon l'avocat, n'exige pas la preuve qu'ils seraient exposés personnellement à un risque :

[TRADUCTION]

Globalement, la documentation montre que les demandeurs sont exposés à deux sources de risque qui sont objectivement identifiables. Cependant, la protection se limite à ceux qui sont exposés à un risque précis auquel n'est pas exposée en général la population du pays. Il doit y avoir une certaine individualisation du risque chez ceux qui revendiquent une protection, par opposition à un risque auquel est exposé n'importe qui.

Dans la présente demande, aucun des éléments de preuve produits ne permet de conclure que les demandeurs sont personnellement exposés à un risque par suite d'une intensification des conflits ou d'une persécution religieuse. L'instabilité civile règne au Sri Lanka depuis 2006, mais les demandeurs n'ont pas prouvé qu'ils seraient exposés à un plus grand risque que la population en général. Pour cette raison, les demandeurs ne remplissent pas les conditions fixées par les articles 96 ou 97 de la LIPR concernant ces menaces.

[Non souligné dans l'original.]

[17] L'agent d'ERAR analysait ensuite le risque posé par les TLET et, pour les raisons déjà données, il ne m'est pas nécessaire d'analyser les conclusions de l'agent d'ERAR sur ce point.

[18] Il a examiné les risques posés par les autorités sri-lankaises, puis s'est exprimé ainsi :

[TRADUCTION] « Les demandeurs craignent de mauvais traitements équivalant à persécution de la part des autorités sri-lankaises, qui les soupçonnent d'être complices des TLET. Plus précisément, les demandeurs font état de détentions arbitraires et de torture, parmi les menaces que fait peser le gouvernement sur les personnes d'origine tamoule ».

[19] Après avoir précisé que le Sri Lanka était une démocratie constitutionnelle, l'agent d'ERAR écrivait que le commandement du corps policier de 66 000 membres avait été confié au ministère de la Défense après l'élection présidentielle de novembre 2005. Il écrivait ce qui suit : [TRADUCTION] « L'intensification des conflits en 2006 a entraîné une hausse considérable des violations des droits de l'homme commises par la police, notamment tortures et détentions sans procès. L'impunité est endémique, en particulier s'agissant des tortures commises par la police et des disparitions de civils dans les zones de haute sécurité ».

[20] L'agent d'ERAR reprenait ensuite, sensiblement dans les mêmes termes, deux paragraphes de la décision CH. Ces deux paragraphes correspondent aux deux premiers paragraphes cités au paragraphe 11 des présents motifs, que je reproduis ici encore une fois, par commodité :

[TRADUCTION]

Le Règlement sur les mesures d'urgence, en vigueur depuis août 2005, permet aux membres des forces armées de procéder à des arrestations. Les personnes détenues doivent être livrées à la police dans un délai de 24 heures, mais elles peuvent être placées sous garde durant une période allant jusqu'à un an sans procès. Des opérations de bouclage et de perquisition ont encore lieu régulièrement aux endroits où il y a des populations tamoules dans les zones à prédominance cingalaise ou musulmane. La majorité des personnes arrêtées sont des Tamouls, mais la torture n'a pas été attestée dans les cas déjà examinés par la CDP.

Les personnes susceptibles de présenter de l'intérêt pour les autorités seront en général des membres en vue des TLET. Ces personnes peuvent être exposées à des poursuites pour infractions graves, encore qu'il ne soit pas établi qu'elles seraient injustement traitées en vertu du droit sri-lankais. Il n'est toujours pas démontré que les autorités sri-lankaises s'intéressent aux personnes qui ont apporté dans le passé un soutien de faible niveau aux TLET.

[Non souligné dans l'original.]

[21] L'agent d'ERAR poursuivait ainsi :

[TRADUCTION]

Dans la présente affaire, la CISR n'a accordé aucune crédibilité aux demandeurs lorsqu'ils affirmaient avoir été maltraités par les autorités sri-lankaises. Par ailleurs, les demandeurs n'ont produit aucune preuve montrant qu'ils ont été détenus par la police en rapport avec leur supposé rôle dans les activités des TLET. Finalement, les sources documentaires montrent qu'il est improbable que les demandeurs seraient fichés par les autorités sri-lankaises puisqu'ils n'ont pas été mêlés outre mesure aux activités des TLET.

Néanmoins, les documents existants montrent que les mesures de sécurité appliquées par le gouvernement sri-lankais se sont intensifiées depuis la décision de la CISR. Cependant, cette preuve ne montre pas objectivement que l'accroissement des interventions policières causerait aux demandeurs un grave préjudice allant au-delà d'une discrimination. En conséquence, il subsiste peu de raisons qui permettraient de conclure que les demandeurs sont exposés à un risque équivalant à persécution de la part des autorités sri-lankaises.

[Non souligné dans l'original.]

2) Les circonstances d'ordre humanitaire

[22] Dans sa décision CH, outre l'examen qu'il fait des facteurs de risque évoqués précédemment dans les présents motifs, l'agent d'immigration examinait deux autres arguments que les demandeurs avaient avancés dans leurs observations accompagnant leur demande fondée sur des circonstances d'ordre humanitaire : leurs liens avec le Canada, c'est-à-dire leur niveau d'établissement, et l'intérêt supérieur des enfants.

[23] L'avocat des demandeurs n'a pas contesté les conclusions de l'agent selon lesquelles :

[TRADUCTION]

Dans l'ensemble, les demandeurs n'ont pas apporté la preuve qu'ils ont avec le Canada des liens si solides que leur rupture justifierait une dispense pour motifs d'ordre humanitaire. Sur ce fondement, je ne suis pas persuadé que l'obligation pour les demandeurs de solliciter la résidence permanente depuis l'étranger leur causerait des difficultés inhabituelles et injustifiées ou excessives.

[24] L'avocat des demandeurs conteste aussi la décision CH en mettant en doute l'analyse et les conclusions qu'elle contient à propos de l'intérêt supérieur des enfants, un facteur dont il doit être tenu compte en application de l'article 25 de la Loi, ainsi formulé :

25. (1) Le ministre doit, sur demande d'un étranger se trouvant au Canada qui est interdit de territoire ou qui ne se conforme pas à la présente loi, et peut, de sa propre initiative ou sur demande d'un étranger se trouvant hors du Canada, étudier le cas de cet étranger et peut lui octroyer le statut de résident permanent ou lever tout ou partie des critères et obligations applicables, s'il estime que des circonstances d'ordre humanitaire relatives à l'étranger — compte tenu de l'intérêt supérieur de l'enfant directement touché — ou l'intérêt public le justifient.

25. (1) The Minister shall, upon request of a foreign national in Canada who is inadmissible or who does not meet the requirements of this Act, and may, on the Minister's own initiative or on request of a foreign national outside Canada, examine the circumstances concerning the foreign national and may grant the foreign national permanent resident status or an exemption from any applicable criteria or obligation of this Act if the Minister is of the opinion that it is justified by humanitarian and compassionate considerations relating to them, taking into account the best interests of a child directly affected, or by public policy considerations.

[25] L'agent a commencé son examen de l'intérêt supérieur des enfants en écrivant que

[TRADUCTION] « les agents doivent être réceptifs et sensibles à l'intérêt des enfants lorsqu'ils examinent des demandes fondées sur des circonstances d'ordre humanitaire ». Il ajoutait que

[TRADUCTION] « l'intérêt supérieur d'un enfant ne l'emporte pas sur les nombreux autres facteurs

dont l'agent doit tenir compte lorsqu'il rend une telle décision », décision qui, selon lui, dépendra des faits du dossier, étant entendu que c'est aux demandeurs qu'il appartient d'apporter les preuves propres à étayer leurs prétentions.

[26] L'agent écrivait que trois enfants étaient concernés par l'issue de son évaluation : Steffi ainsi que son frère et sa sœur nés au Canada, ajoutant que, selon ce qu'avaient dit les parents, leurs enfants nés au Canada les accompagneraient si la famille devait retourner au Sri Lanka.

[27] L'essentiel des constatations et conclusions de l'agent se trouve dans les paragraphes suivants de sa décision CH :

[TRADUCTION]

En cas de retour au Sri Lanka, tous les enfants concernés par cette demande commencent une nouvelle vie dans un pays qu'ils ne connaissent pas. Un tel retour aurait des effets divers sur les enfants, selon leur âge. Cependant, tous trois sont encore à un âge où la famille reste le centre de leur développement social.

Si les demandeurs devaient solliciter la résidence permanente au Canada depuis le Sri Lanka, les enfants continueraient de bénéficier de la proximité de leurs deux parents. Je suis d'avis que, ainsi entourés, il leur serait possible de faire une transition réussie dans la société sri-lankaise. Par conséquent, je crois que leur réintégration ne causerait pas aux enfants des difficultés inhabituelles, injustifiées ou excessives.

Selon la loi sri-lankaise, l'école est obligatoire pour les enfants âgés entre cinq ans et 14 ans, et environ 85 p. 100 des enfants âgés de moins de 16 ans fréquentent l'école. Le gouvernement a établi de vastes programmes publics d'éducation et de santé au bénéfice des enfants. L'éducation est gratuite jusqu'au niveau universitaire, tout comme les soins de santé et l'immunisation.

Le gouvernement a montré un engagement envers le bien-être des enfants, mais l'exploitation demeure un grave problème pour les enfants qui ne bénéficient pas d'un soutien suffisant. Cependant, dans la présente affaire, les enfants seront accompagnés de leurs parents s'ils doivent retourner au Sri Lanka. Je suis d'avis que, entourés des membres de leur famille, ils bénéficieront d'un accès aux soins de

santé et à l'éducation sans subir de difficultés inhabituelles, injustifiées ou excessives.

Conclusion

Les demandeurs ont invoqué certaines circonstances personnelles au soutien de leur demande d'exemption fondée sur des motifs d'ordre humanitaire. J'ai examiné et soupesé l'ensemble des éléments de preuve produits par les demandeurs, les renseignements contenus dans leurs dossiers, ainsi que les documents disponibles. Je ne suis pas persuadé que les demandeurs se heurteraient à des difficultés inhabituelles et injustifiées ou excessives s'ils étaient tenus de solliciter la résidence permanente au Canada depuis l'étranger.

[Non souligné dans l'original.]

Analyse

a) La norme de contrôle

[28] Dans son récent arrêt, *Dunsmuir c. Nouveau-Brunswick*, 2008 CSC 9, la Cour suprême du Canada a remanié de plusieurs façons son analyse antérieure relative à la norme de contrôle, plus précisément en faisant passer de trois à deux le nombre de normes, puisqu'elle a éliminé la norme de la décision manifestement déraisonnable, pour la combiner avec la norme de la décision raisonnable. Au paragraphe 51 de cet arrêt, les juges Bastarache et LeBel écrivaient que « en présence d'une question touchant aux faits, au pouvoir discrétionnaire ou à la politique, et lorsque le droit et les faits ne peuvent être aisément dissociés, la norme de la raisonnable s'applique généralement. De nombreuses questions de droit commandent l'application de la norme de la décision correcte, mais certaines d'entre elles sont assujetties à la norme plus déférente de la raisonnable ».

[29] Au paragraphe 57, ils ajoutaient qu'une analyse exhaustive n'est pas requise dans tous les cas pour déterminer la norme applicable si ladite norme a déjà été fixée par la jurisprudence.

[30] S'agissant de la décision ERAR, l'avocat des demandeurs a dit que les conclusions purement factuelles de l'agent devraient être revues d'après la norme de la décision raisonnable, mais il a aussi relevé que, selon l'alinéa 18.1(4)d) de la *Loi sur les Cours fédérales*, la Cour fédérale peut annuler une décision si elle est fondée sur une conclusion de fait tirée de façon abusive ou arbitraire ou au mépris des éléments que l'office fédéral avait devant lui. Les questions de droit doivent être revues selon la norme de la décision correcte, alors que, affirme l'avocat des demandeurs, les questions mixtes de droit et de fait appellent la norme de la décision raisonnable. Je partage l'avis de l'avocat des demandeurs, avis qui a été entériné par la Cour d'appel fédérale dans l'arrêt *Raza c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2007 CAF 385, au paragraphe 3.

[31] La signification de la norme de la décision raisonnable a été examinée par les juges Bastarache et LeBel au paragraphe 47 de l'arrêt *Dunsmuir*, où ils écrivaient ce qui suit :

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

[Non souligné dans l'original.]

[32] S'agissant de la décision CH, l'avocat des demandeurs, invoquant un arrêt de la Cour suprême du Canada, *Baker c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, [1999]

2 R.C.S. 817, soutient que la norme de contrôle à appliquer est celle de la décision raisonnable. Il s'est aussi référé à un jugement de mon collègue le juge Campbell, *Kolosovs c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2008 CF 165. Selon ce jugement, lorsqu'un agent d'immigration ne semble pas avoir été réceptif, attentif et sensible à l'intérêt supérieur des enfants, cette omission est elle aussi susceptible de contrôle selon la norme de la décision raisonnable. Je souscris à ces observations de l'avocat des demandeurs et j'ajouterais que, lorsqu'un agent d'immigration a commis une erreur de droit en appliquant le mauvais critère, alors la norme qu'il convient d'appliquer est celle de la décision correcte (voir le jugement *Pinter c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2005 CF 296).

b) Examen et conclusions

[33] Dans l'arrêt *Boulis c. Ministre de la Main-d'œuvre et de l'Immigration*, [1974] R.C.S. 875, le juge Laskin, alors juge de la Cour suprême, donnait des directives aux cours de justice sur la bonne manière de procéder au contrôle judiciaire d'une décision administrative d'après les motifs de cette décision. Il écrivait, à la page 885, qu'« [i]l ne faut pas examiner ses motifs [d'un tribunal administratif] à la loupe, il suffit qu'ils laissent voir une compréhension des questions [...] et de la preuve qui porte sur ces questions, sans mention détaillée. Le dossier est disponible pour fins de contrôle des conclusions de la Commission ».

[34] Le juge Joyal, quant à lui, s'en expliquait ainsi dans la décision *Miranda c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)*, [1993] A.C.F. n° 437; 63 F.T.R. 81 :

Je suis toutefois d'avis qu'aux fins d'un contrôle judiciaire, les décisions de la Commission doivent être prises dans leur ensemble. Certes, on pourrait les découper au bistouri, les regarder à la loupe ou encore, en disséquer certaines phrases pour en

découvrir le sens. Mais je crois qu'en général, ces décisions doivent être analysées dans le contexte de la preuve elle-même. J'estime qu'il s'agit d'une manière efficace de déterminer si les conclusions tirées étaient raisonnables [...]

J'ai lu les notes sténographiques des dépositions des témoins devant la Commission et j'ai entendu les arguments des deux avocats. Bien qu'il soit possible d'isoler un commentaire dans la décision de la Commission et de conclure que celle-ci s'est trompée, l'erreur doit néanmoins être pertinente à la décision rendue. Et, à mon avis, aucune erreur de ce genre n'a été commise.

S'il est vrai que des plaideurs habiles peuvent découvrir quantité d'erreurs lorsqu'ils examinent des décisions de tribunaux administratifs, nous devons toujours nous rappeler ce qu'a dit la Cour suprême du Canada lorsqu'elle a été saisie d'un pourvoi en matière criminelle où les motifs invoqués étaient quelque douze erreurs commises par le juge dans ses directives au jury. En rendant son jugement, la Cour a déclaré qu'elle avait trouvé dix-huit erreurs dans les directives du juge mais que, en l'absence de tout déni de justice, elle ne pouvait accueillir le pourvoi.

[Non souligné dans l'original.]

[35] Dans l'arrêt *Enbridge Gas Distribution Inc. c. Ontario (Energy Board)*,

(2006) 210 O.A.C. 4, la Cour d'appel de l'Ontario soulignait l'importance de lire une décision dans sa globalité afin de bien voir comment le tribunal administratif qui l'a rendue a employé et compris certaines expressions. Une cour de justice ne doit pas examiner les expressions isolément, mais dans leur contexte, et les interpréter d'une manière qui garantisse leur harmonie et leur cohérence interne.

Première question – La fusion des articles 96 et 97 de la Loi dans l'évaluation des risques

[36] Sous la rubrique [TRADUCTION] « Risque généralisé couru par les demandeurs », l'agent d'ERAR évoquait l'accroissement de l'insécurité résultant du regain des hostilités entre les autorités sri-lankaises et les TLET, ce qui [TRADUCTION] « avait entraîné une hausse considérable des cas de graves violations des droits de l'homme », et il faisait état d'une reprise des cas de disparitions forcées (dans les régions du Nord et de l'Est), outre des tragédies semblables signalées dans d'autres régions.

[37] Puis l'agent écrivait ce qui suit :

[TRADUCTION]

[...] Cependant, la protection se limite à ceux qui sont exposés à un risque précis auquel n'est pas exposée en général la population du pays. Il doit y avoir une certaine individualisation du risque chez ceux qui revendiquent une protection, par opposition à un risque auquel est exposé n'importe qui.

Dans la présente demande, aucun des éléments de preuve produits ne permet de conclure que les demandeurs sont personnellement exposés à un risque par suite d'une intensification des conflits ou d'une persécution religieuse. L'instabilité civile règne au Sri Lanka depuis 2006, mais les demandeurs n'ont pas prouvé qu'ils seraient exposés à un plus grand risque que la population en général. Pour cette raison, les demandeurs ne remplissent pas les conditions fixées par les articles 96 ou 97 de la LIPR concernant ces menaces.

[Non souligné dans l'original.]

[38] Se focalisant sur les mots [TRADUCTION] « aucun des éléments de preuve produits ne permet de conclure que les demandeurs sont personnellement exposés à un risque », l'avocat des demandeurs fait valoir que l'agent a commis une erreur en combinant l'article 96 de la Loi avec l'article 97 de cette même Loi. Selon lui, il ressort clairement de la jurisprudence que les demandeurs n'ont pas à prouver qu'ils ont connu personnellement la persécution pour établir une crainte fondée de persécution, et, à l'appui, il se réfère à un arrêt de la Cour d'appel fédérale, *Salibian c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)* (1990), 11 Imm. L.R. (2d) 165, ainsi qu'à une décision rendue par le juge Martineau, *Fi c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2006 CF 1125, où était invoqué l'arrêt *Salibian*. L'avocat des demandeurs fait valoir que les demandeurs peuvent établir une crainte fondée de persécution en faisant état du cas de personnes qui se sont trouvées dans la même situation qu'eux et qui ont été persécutées (en l'occurrence, les membres du groupe auquel ils appartenaient – les Tamouls en tant que groupe).

[39] Dans l'arrêt *Salibian*, la Cour d'appel fédérale a conclu que la Section du statut de réfugié avait commis une erreur en rejetant la demande d'asile pour absence de preuve d'une persécution personnelle subie dans le passé. Le juge Décary s'exprimait ainsi :

Cette conclusion est doublement erronée; point n'est besoin, en effet, pour se réclamer du statut de réfugié au sens de la Convention, de démontrer ni que la persécution est personnelle ni qu'il y a eu persécution dans le passé.

[Non souligné dans l'original.]

[40] Le juge Décary écrivait aussi qu'il était bien établi en droit que :

(3) une situation de guerre civile dans un pays donné ne fait pas obstacle à la revendication pourvu que la crainte entretenue soit non pas celle entretenue indistinctement par tous les citoyens en raison de la guerre civile, mais celle entretenue par le requérant lui-même, par un groupe auquel il est associé ou, à la rigueur, par tous les citoyens en raison d'un risque de persécution fondé sur l'un des motifs énoncés dans la définition.

[Non souligné dans l'original.]

[41] Malheureusement, il m'est impossible de souscrire à l'argument de l'avocat des demandeurs. L'agent d'ERAR n'a pas dit que les demandeurs devaient prouver qu'ils avaient déjà été victimes d'une persécution personnalisée (ce que, en tout état de cause, ils ne pouvaient pas démontrer puisque la SPR avait conclu que M. Pillai n'était pas crédible, s'agissant de la persécution passée), mais plutôt que, dans l'avenir, ils seraient exposés au risque d'être persécutés en conséquence de l'intensification des conflits. Ce risque devait être individualisé (personnalisé).

[42] Je souscris aux précédents invoqués par l'avocat du défendeur, pour qui, dans ce contexte, l'emploi d'expressions telles que « personnellement exposé à un risque », « un risque personnalisé », « le risque doit être individualisé » ne signifie pas que l'article 96 est fusionné avec l'article 97. Sur ce point, mon collègue le juge Mosley s'exprimait ainsi dans la décision *Raza c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2006 CF 1385, au paragraphe 29 :

29 L'agent d'ERAR qui examine les nouveaux risques doit tenir compte des articles 96 à 98 de la LIPR. Les articles 96 et 97 exigent que le risque soit personnalisé, c'est-à-dire qu'il concerne la personne qui demande l'asile. C'est ce que montre clairement l'emploi du terme « personnellement » à l'article 97. Dans le cas de l'article 96, la preuve relative à des personnes placées dans une situation semblable peut mener à la conclusion que le demandeur « crai[nt] avec raison d'être persécuté ». Cela étant dit, seuls les « nouveaux éléments de preuve » sont pris en considération dans le cadre d'une demande d'ERAR présentée par un demandeur d'asile débouté, comme il a été expliqué ci-dessus.

[Non souligné dans l'original.]

[43] D'autres jugements vont dans le même sens : *Osorio c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2005 CF 1459; *Canada (Ministre de la Sécurité publique et de la Protection civile) c. Gunasingam*, 2008 CF 181; *Hazell c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2006 CF 1323, et *Jarada c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2005 CF 409, paragraphe 28.

[44] Je conclus sur ce point en disant qu'il était loisible aux demandeurs de montrer qu'ils se trouvaient dans une situation semblable à celle d'autres personnes. Comme on le verra plus loin dans les présents motifs, le moyen de prouver cette similitude de situation est une analyse des risques dans laquelle seront appliqués les facteurs pertinents, tous les Tamouls ne se trouvant pas

dans la même situation pour ce qui concerne la crainte fondée de persécution (article 96) ou le risque de subir la torture ou des peines cruelles (article 97).

Deuxième question – Les erreurs commises dans l'évaluation des risques

[45] L'avocat des demandeurs fait valoir que l'agent d'ERAR a mal interprété la preuve et, à l'appui de cet argument, il se réfère aux propos de l'agent où celui-ci écrit que des opérations de bouclage et de perquisition sont régulièrement menées dans les endroits où se trouvent des Tamouls, et que la majorité des personnes arrêtées sont des Tamouls, l'agent d'ERAR ajoutant ensuite :

[TRADUCTION] « mais la torture n'a pas été attestée dans les cas déjà examinés par la CDP » (c'est-à-dire la Commission sri-lankaise des droits de la personne).

[46] L'avocat des demandeurs fait valoir que, selon la preuve documentaire, et en particulier les rapports du Home Office du Royaume-Uni de mars et novembre 2007, où se trouve l'affirmation susdite, de même que le rapport de Freedom House sur le Sri Lanka (2007) et le rapport d'Amnistie internationale pour 2007 sur le Sri Lanka, cette affirmation selon laquelle il n'existe aucune preuve de torture des personnes arrêtées et détenues par la police est une affirmation isolée, qui est contredite par de nombreux passages du même rapport du Home Office du Royaume-Uni, ainsi que par d'autres rapports d'autres organisations, et il dit que cela est d'autant plus troublant que le statut, la légitimité et l'indépendance de la Commission sri-lankaise des droits de la personne sont discutables en raison de la manière dont ses membres ont été nommés par le président.

[47] Après examen de la preuve documentaire tout entière, je partage l'avis de l'avocat des demandeurs pour qui l'agent d'ERAR semble avoir « picoré » cette affirmation et s'est fourvoyé en

lui accordant de l'importance tout en laissant de côté d'autres éléments de preuve qui la mettaient en doute, mais il convient de préciser, en toute justice pour l'agent d'ERAR, que celui-ci écrivait ce qui suit dans sa décision, dans le paragraphe précédant immédiatement celui où se trouve l'affirmation susmentionnée :

[TRADUCTION]

Après l'élection présidentielle de novembre 2005, le gouvernement a éliminé le ministère de la Sécurité intérieure. Le commandement du corps policier de 66 000 membres a été confié au ministère de la Défense. L'intensification des conflits en 2006 a entraîné une hausse considérable des violations des droits de l'homme commises par la police, notamment tortures et détentions sans procès. L'impunité est endémique, en particulier s'agissant des tortures commises par la police et des disparitions de civils dans les zones de haute sécurité.

[Non souligné dans l'original.]

[48] Comme l'a indiqué l'avocat du défendeur, la véritable question est de savoir si cette erreur est importante ou capitale pour la décision ERAR. Il fait valoir qu'elle est purement hypothétique puisque l'agent d'ERAR a conclu que le risque pour les demandeurs d'être arrêtés n'était qu'une possibilité et non une probabilité. Pour les motifs exposés au regard du point suivant, je reconnais que cette conclusion n'était ni importante ni décisive.

Troisième question – L'accroissement des interventions policières n'entraîne pas de conséquences graves, et la détention ne dépasse pas la discrimination

[49] L'avocat des demandeurs a fait reposer ses arguments sur les conclusions suivantes de l'agent d'ERAR :

- des opérations de bouclage et de perquisition ont lieu régulièrement dans les quartiers tamouls de villes telles que Colombo;
- les personnes arrêtées au cours de telles opérations sont le plus souvent des Tamouls;
- l'agent a reconnu que l'accroissement des interventions policières s'expliquait par un regain des combats;
- vu l'état d'alerte actuel, il n'est pas impossible que les demandeurs seraient temporairement détenus par les autorités sri-lankaises à Colombo;
- l'agent reconnaît que les origines tamoules des demandeurs leur font courir le risque d'une détention.

[50] L'avocat des demandeurs fait valoir que, vu la preuve documentaire, il était déraisonnable et arbitraire pour l'agent d'ERAR de dire que ce que risquaient les demandeurs, ce n'était pas la persécution, mais la discrimination, et de dire que la détention n'est pas une persécution, mais une discrimination, sans conséquences graves.

[51] L'avocat du défendeur fait valoir que la preuve documentaire, considérée globalement, ne dépeint pas la situation que l'avocat des demandeurs dit qu'elle dépeint, et il signale les éléments suivants :

- 400 000 Tamouls vivent à Colombo; ils représentent 10 p. 100 de la population de cette ville;
- tous les Tamouls ne sont pas exposés au risque d'une détention;
- le dossier montre que 528 personnes ont été détenues en 2006 en vertu du Règlement sur les mesures d'urgence et que 288 ont été relâchées dans un délai de 12 heures, la plupart des autres étant relâchées un jour ou deux après, et il n'en restait donc, semble-t-il, que 15 en détention;
- les demandeurs n'étaient pas exposés au risque d'être détenus à leur arrivée à l'aéroport de Colombo ou durant les rafles. Ils ne présentent pas le profil susceptible d'éveiller l'attention des autorités sri-lankaises; ils ne font pas parler d'eux; leur détention n'est qu'une possibilité, et un rapport de la CISR sur les demandeurs d'asile déboutés qui retournent dans ce pays depuis le Canada montre qu'aucun d'eux n'a été arrêté ou détenu à l'aéroport de Colombo;
- même si les demandeurs sont détenus, ce serait pour une brève période, et, selon la jurisprudence de la Cour, une telle détention n'équivaut pas à persécution et ne constitue pas une violation de l'article 97 de la Loi (voir la décision *Sinnasamy c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2008 CF 67), une décision rendue par mon collègue le juge de Montigny, qui faisait observer que, dans tous les

cas, la situation personnelle de l'intéressé, par exemple son âge et son sexe, doit être prise en compte. Ce que mon collègue avait à l'esprit, c'était la nécessité de définir les facteurs de risque, ce qui est une méthode admise et reconnue d'évaluation du niveau de risque, le cas échéant.

[52] L'avocat du défendeur m'a signalé deux précédents où l'indication de facteurs de risque fut l'élément déterminant de la décision rendue. Ce sont : (1) la décision *LP and the Secretary of State for the Home Department*, une décision rendue par une instance composée de trois membres, le Asylum and Immigration Tribunal du Royaume-Uni, et publiée à [2007] UKAIT 00076; (2) une décision de la Quatrième Section de la Cour européenne des droits de l'homme, publiée le 17 juillet 2008, *N.A. c. Le Royaume-Uni*, où il s'agissait d'un demandeur d'asile tamoul débouté que le Royaume-Uni se proposait de renvoyer au Sri Lanka. Dans cette affaire, la Cour européenne a examiné et explicitement approuvé la décision *LP* ainsi qu'un contrôle judiciaire de cette décision au Royaume-Uni.

[53] Je reproduis le passage suivant de la décision *LP* :

[TRADUCTION]

(1) Les Tamouls ne sont pas en tant que tels exposés au risque d'être sérieusement inquiétés par les autorités sri-lankaises à Colombo. Plusieurs facteurs peuvent accroître le risque, notamment ce qui suit : l'existence d'un dossier selon lequel l'intéressé est soupçonné d'appartenir aux TLET ou leur appartient effectivement; un casier judiciaire et/ou un mandat d'arrêt non exécuté; le fait d'avoir violé un cautionnement et/ou de s'être évadé de son lieu de détention; le fait d'avoir signé un aveu ou un document semblable; le fait d'avoir été prié par les forces de sécurité de devenir un informateur; la présence de cicatrices; un retour depuis Londres ou depuis un autre centre de collecte de fonds pour les TLET; un départ illégal du Sri Lanka; l'absence d'une carte d'identité ou autre pièce semblable; le fait d'avoir présenté une demande d'asile à l'étranger; le fait d'avoir des proches dans les TLET. Dans chaque cas, ces facteurs, ainsi que le poids à leur

attribuer, individuellement et collectivement, doivent être considérés à la lumière des circonstances de chaque dossier, mais ils ne sont pas censés constituer une liste type.

(2) Si une personne est activement recherchée par la police et/ou si son nom figure sur une liste de personnes surveillées ou recherchées à l'aéroport de Colombo, alors elle est sans doute exposée au risque d'être détenue une fois arrivée à l'aéroport.

(3) Autrement, la majorité des demandeurs d'asile déboutés qui reviennent au Sri Lanka franchissent les contrôles relativement rapidement et sans aucune difficulté, hormis quelques tracasseries occasionnelles.

(4) Les Tamouls de Colombo sont exposés au risque accru d'être arrêtés à des points de contrôle, dans une opération d'encerclement et de perquisition, ou au risque de subir une rafle dans l'immeuble où ils séjournent. En général, ce risque ne dépasse pas, encore une fois, le stade du harcèlement et ne devrait pas causer de difficultés durables, mais les Tamouls qui sont récemment retournés au Sri Lanka et qui n'ont pas encore renouvelé leurs pièces d'identité sri-lankaises seront l'objet d'une enquête plus poussée, et les facteurs susmentionnés pourraient alors entrer en jeu.

(5) Les Tamouls qui reviennent au Sri Lanka devraient être en mesure d'établir le fait de leur retour récent durant la brève période nécessaire pour l'obtention de nouvelles pièces d'identité.

(6) Celui qui ne peut pas prouver qu'il est exposé à un risque réel de persécution dans sa région d'origine n'est pas un réfugié; mais son appel pourrait être accueilli en vertu de l'article 3 de la CEDH, ou il pourrait avoir droit à une protection humanitaire s'il peut établir qu'il serait exposé à un risque dans la région du pays vers laquelle il sera renvoyée.

[Non souligné dans l'original.]

[54] Arrivant à la conclusion que l'appel de LP devait être rejeté pour ce qui concernait les moyens invoqués à l'appui de la demande d'asile, le tribunal écrivait que [TRADUCTION] « le profil particulier du demandeur d'asile doit être examiné et il n'existe pas véritablement un risque pour de larges segments de la population tamoule à Colombo ou pour les demandeurs d'asile déboutés qui retournent au Sri Lanka ». Plus précisément, le tribunal a estimé que les risques auxquels étaient

exposés les jeunes Tamouls de sexe masculin s'étaient accrus par suite de la violation du cessez-le-feu.

[55] La Cour européenne a conclu quant à elle, aux paragraphes 125 et 126 de sa décision, que la dégradation de la situation des droits de l'homme par suite de la violation du cessez-le-feu n'entraînait pas un risque généralisé pour l'ensemble des Tamouls qui retournaient au Sri Lanka. C'est la raison pour laquelle elle exigeait des profils de risque fondés sur des facteurs individuels de risque.

[56] L'agent d'ERAR est arrivé à la conclusion que le profil des demandeurs ne les exposait pas à un risque de persécution ou de torture ni à un risque de subir des peines cruelles et inusitées s'ils étaient renvoyés à Colombo. Les demandeurs n'ont pas contesté cette conclusion, ni n'ont prétendu que l'agent d'ERAR avait laissé de côté une preuve se rapportant à leur profil de risque.

[57] Pour ces motifs, leur contestation de la décision ERAR dans le dossier IMM-932-08 doit être rejetée, tout comme doit être rejetée leur contestation de la décision CH, dans la mesure où cette contestation se rapporte à l'erreur entachant prétendument, dans cette décision, la conclusion selon laquelle les demandeurs ne seraient pas exposés à un risque s'ils étaient renvoyés au Sri Lanka pour qu'ils y présentent leur demande de résidence permanente au Canada. Il reste maintenant à voir si leur argument relatif à l'intérêt supérieur des enfants (Steffi, de nationalité sri-lankaise, et son frère et sa sœur, nés au Canada) a été examiné et analysé comme il convient.

Quatrième question – La décision CH – l'intérêt supérieur des enfants

[58] L'avocat des demandeurs fait valoir que l'agent a mal évalué l'intérêt supérieur des enfants. Selon lui, compte tenu de l'arrêt rendu par la Cour suprême du Canada dans l'affaire *Baker c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, [1999] 2 R.C.S. 817, au paragraphe 75, l'agent avait l'obligation de « considérer l'intérêt supérieur des enfants comme un facteur important, lui accorder un poids considérable, et être réceptif, attentif et sensible à cet intérêt ». Selon lui, l'agent n'a pas rempli son obligation, pour les raisons suivantes, et sa décision était donc fautive :

- les motifs de l'agent ne montrent pas qu'il a suffisamment analysé les circonstances d'ordre humanitaire qui sous-tendent l'intérêt supérieur des enfants concernés, car l'intérêt en question n'est pas véritablement précisé et examiné, et l'on ne voit aucune mise en balance de cet intérêt par rapport aux considérations d'intérêt public qui, dans l'exercice du pouvoir discrétionnaire du ministre, militeraient en faveur du renvoi de la famille à Colombo;
- plus précisément, l'avocat des demandeurs dit que l'agent ne mentionne nulle part que les enfants retourneraient dans un pays rongé par une guerre civile, ni ne fait état de sa conclusion antérieure selon laquelle leurs parents seraient exposés à un risque de détention en raison de leurs origines, et l'agent ne tient non plus aucun compte de la régularité des opérations de bouclage et de perquisition dans les zones tamoules, des arrestations et détentions ni de la fréquence des actes de terrorisme à Colombo même. Par ailleurs, les demandeurs font valoir que l'agent ne se préoccupe nulle part de ce qu'il adviendrait des enfants si, comme il semble le croire, leurs parents

devaient être la cible d'une arrestation arbitraire et d'une détention, et il est encore plus silencieux sur ce qu'il adviendrait des enfants s'ils étaient eux-mêmes détenus;

- la détention, dans les circonstances de cette affaire, équivaut à des difficultés excessives.

[59] La jurisprudence de la Cour suprême du Canada, dans l'arrêt *Baker*, un arrêt explicité dans un autre arrêt de la Cour suprême, *Suresh c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, [2002] 1 R.C.S. 3, et la jurisprudence de la Cour d'appel fédérale, à savoir *Legault c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2002 CAF 125, *Hawthorne c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2002 CAF 475, et *Owusu c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2004 CAF 38, exposent les principes suivants qui régissent l'examen de l'intérêt supérieur des enfants en application de l'article 25 de la Loi :

- la décision d'accorder ou de refuser une dispense en application de l'article 25 de la Loi est une décision éminemment discrétionnaire, qui ne doit pas être modifiée à moins que le tribunal qui l'a rendue n'ait commis une erreur de principe ou n'ait exercé son pouvoir d'une manière capricieuse ou vexatoire. La Cour interviendra cependant s'il y a « omission d'un délégué du ministre de prendre en considération et d'évaluer des restrictions tacites ou des facteurs manifestement pertinents »;
- le tribunal de révision n'a pas pour mandat d'apprécier les facteurs pertinents;

- l'obligation d'un agent d'immigration de tenir compte de certains facteurs ne confère à un demandeur aucun droit d'obtenir tel ou tel résultat. La présence d'un enfant et la prise en compte de son intérêt constituent un facteur important, mais ce n'est pas un facteur déterminant pour la question du renvoi. L'intérêt des enfants est un facteur qui doit être examiné avec soin et mis en balance avec d'autres facteurs, par exemple les considérations d'intérêt public. L'intérêt des enfants ne peut pas être minimisé;
- l'examen d'une possible dispense dépend largement du contexte et des faits. Dans la présente affaire, l'agent n'avait pas à se demander si la famille allait être séparée puisque, en cas de renvoi, la famille tout entière retournerait au Sri Lanka.

[60] J'ai examiné les observations des demandeurs (Dossier certifié du tribunal, pages 55 à 57) au soutien de leur demande de résidence permanente fondée sur des circonstances d'ordre humanitaire. C'étaient des observations clairessemées. Les demandeurs écrivaient qu'ils ne pouvaient pas retourner au Sri Lanka pour y déposer une demande de résidence permanente au Canada parce qu'ils y risqueraient la mort ou la torture. Cet argument n'a nul bien-fondé à la lumière de la conclusion de l'agent selon laquelle le risque d'arrestation et de détention était faible et n'équivalait pas à persécution parce qu'une telle détention serait temporaire.

[61] S'agissant de l'intérêt supérieur des enfants, les demandeurs n'ont pas prouvé que des difficultés surgiraient en cas de retour à Colombo. Ils écrivaient que deux de leurs enfants étaient

nés au Canada et que leurs trois enfants avaient acquis un mode de vie canadien et étudiaient au Canada.

[62] Comme l'indiquait la Cour d'appel fédérale dans l'arrêt *Owusu*, l'agent ne saurait être blâmé, dans ces conditions, de ne pas avoir fait une analyse plus approfondie de l'intérêt supérieur des enfants. Son analyse était en rapport avec les observations des demandeurs que l'agent a examinées et auxquelles il a donné suite. L'agent a tenu compte du jeune âge des enfants et de la cohésion de la cellule familiale, ce qui selon lui favoriserait une transition réussie au Sri Lanka. Dans ces conditions, la décision de l'agent ne saurait être qualifiée de déraisonnable, et elle ne justifie pas mon intervention.

[63] Dans ce contexte, je me réfère à une décision récente de mon collègue le juge de Montigny, *Barrak et al c. Le Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration*, 2008 CF 962, où il écrivait ce qui suit, aux paragraphes 28, 36 et 37 :

28 Il incombe au demandeur de produire la preuve étayant toute prétention sur laquelle est fondée sa demande CH et, s'il présente une demande incomplète, il doit en subir les conséquences. L'agent n'est pas tenu de recueillir une preuve ou d'approfondir son examen, mais il est tenu de considérer la preuve dont il est saisi et de prendre une décision à partir de cette preuve : voir *Owusu c. Canada (MCI)*, 2004 CAF 38, [2004] 2 R.C.F. 635, au paragraphe 5; *Selliah c. Canada (MCI)*, 2004 CF 872, 256 F.T.R. 53, aux paragraphes 21 et 22, conf. par 2005 CAF 160.

[Non souligné dans l'original.]

[...]

36 L'avocate des demandeurs soutient également que l'agente n'a pas effectué d'analyse sur le fond de l'intérêt supérieur des enfants. Il est vrai que les motifs de l'agente à ce sujet sont plutôt sommaires et ne représentent que trois courts paragraphes décrivant leur âge et leur scolarité. Cependant, en toute justice, les demandeurs ont produit peu de preuves ou d'observations pour démontrer en quoi il

résulterait des difficultés inhabituelles et injustifiées ou excessives si les enfants devaient accompagner leurs parents au Liban.

37 Compte tenu du peu d'observations dont l'agente disposait, son évaluation de l'intérêt supérieur des enfants était tout à fait convenable. En particulier, l'agente a pris note du peu de liens attachant les enfants au Liban, du temps qu'ils ont passé en Occident depuis 1994, de leur réussite scolaire, ainsi que du récent mariage de l'aînée. Après avoir soupesé ces facteurs, l'agente a conclu qu'ils ne suffisaient pas à démontrer l'existence d'une difficulté inhabituelle et injustifiée ou excessive. L'agente n'était pas tenue d'examiner en profondeur ces questions alors que les demandeurs eux-mêmes ne l'ont pas fait.

[64] Finalement, de ma propre initiative, je me suis demandé si l'agent avait commis une erreur en appliquant le mauvais critère pour l'évaluation des difficultés, vu que le critère à appliquer à une demande d'ERAR est beaucoup plus rigoureux que le critère employé pour une demande fondée sur des circonstances d'ordre humanitaire (voir la décision *Pinter c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2005 CF 296).

[65] J'ai examiné la conclusion à laquelle était arrivée l'agente d'ERAR dans l'affaire *Barrak*, conclusion qui a conduit le juge de Montigny à annuler la décision de l'agente. La conclusion tirée par l'agent dans l'affaire dont je suis saisi ne laisse voir aucune erreur du genre.

[66] Pour ces motifs, la contestation des demandeurs, dans le dossier IMM-931-08, doit être rejetée.

JUGEMENT

LA COUR ORDONNE : la demande de contrôle judiciaire, dossier IMM-931-08, est rejetée. Pareillement, la demande de contrôle judiciaire, dossier IMM-932-08, est elle aussi rejetée. Les parties n'ont pas proposé qu'une question soit certifiée. Une copie des présents motifs et du jugement sera versée dans les deux dossiers de la Cour.

« François Lemieux »

Juge

Traduction certifiée conforme
Christian Laroche, LL.B.
Réviseur

ANNEXE A»

Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés (2001, ch. 27)

Immigration and Refugee Protection Act (2001, c. 27)

Définition de « réfugié »

Convention refugee

96. A qualité de réfugié au sens de la Convention — le réfugié — la personne qui, craignant avec raison d'être persécutée du fait de sa race, de sa religion, de sa nationalité, de son appartenance à un groupe social ou de ses opinions politiques :

96. A Convention refugee is a person who, by reason of a well-founded fear of persecution for reasons of race, religion, nationality, membership in a particular social group or political opinion,

a) soit se trouve hors de tout pays dont elle a la nationalité et ne peut ou, du fait de cette crainte, ne veut se réclamer de la protection de chacun de ces pays;

(a) is outside each of their countries of nationality and is unable or, by reason of that fear, unwilling to avail themselves of the protection of each of those countries; or

b) soit, si elle n'a pas de nationalité et se trouve hors du pays dans lequel elle avait sa résidence habituelle, ne peut ni, du fait de cette crainte, ne veut y retourner.

(b) not having a country of nationality, is outside the country of their former habitual residence and is unable or, by reason of that fear, unwilling to return to that country.

Personne à protéger

Person in need of protection

97. (1) A qualité de personne à protéger la personne qui se trouve au Canada et serait personnellement, par son renvoi vers tout pays dont elle a la nationalité ou, si elle n'a pas de nationalité, dans lequel elle avait sa résidence habituelle, exposée :

97. (1) A person in need of protection is a person in Canada whose removal to their country or countries of nationality or, if they do not have a country of nationality, their country of former habitual residence, would subject them personally

a) soit au risque, s'il y a des motifs sérieux de le croire, d'être soumise à la torture au sens de l'article premier de la Convention contre la torture;

(a) to a danger, believed on substantial grounds to exist, of torture within the meaning of Article 1 of the Convention Against Torture; or

b) soit à une menace à sa vie ou au risque de traitements ou peines cruels et inusités dans le cas suivant :

(b) to a risk to their life or to a risk of cruel and unusual treatment or punishment if

(i) elle ne peut ou, de ce fait, ne veut se

(i) the person is unable or, because of that

réclamer de la protection de ce pays,

(ii) elle y est exposée en tout lieu de ce pays alors que d'autres personnes originaires de ce pays ou qui s'y trouvent ne le sont généralement pas,

(iii) la menace ou le risque ne résulte pas de sanctions légitimes — sauf celles infligées au mépris des normes internationales — et inhérents à celles-ci ou occasionnés par elles,

(iv) la menace ou le risque ne résulte pas de l'incapacité du pays de fournir des soins médicaux ou de santé adéquats.

Personne à protéger

(2) A également qualité de personne à protéger la personne qui se trouve au Canada et fait partie d'une catégorie de personnes auxquelles est reconnu par règlement le besoin de protection.

risk, unwilling to avail themselves of the protection of that country,

(ii) the risk would be faced by the person in every part of that country and is not faced generally by other individuals in or from that country,

(iii) the risk is not inherent or incidental to lawful sanctions, unless imposed in disregard of accepted international standards, and

(iv) the risk is not caused by the inability of that country to provide adequate health or medical care.

Person in need of protection

(2) A person in Canada who is a member of a class of persons prescribed by the regulations as being in need of protection is also a person in need of protection.

COUR FÉDÉRALE

AVOCATS INSCRITS AU DOSSIER

DOSSIERS : IMM-931-08
IMM-932-08

INTITULÉ : ERNEST SIGMAN MARCELINE PILLAI ET AL
c. LE MINISTRE DE LA CITOYENNETÉ ET DE
L'IMMIGRATION

LIEU DE L'AUDIENCE : MONTRÉAL (QUÉBEC)

DATE DE L'AUDIENCE : LE 30 SEPTEMBRE 2008

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

**DATE DES MOTIFS
ET DU JUGEMENT :** LE 25 NOVEMBRE 2008

COMPARUTIONS :

Jared Will POUR LES DEMANDEURS

Alexandre Tavadian POUR LE DÉFENDEUR

AVOCATS INSCRITS AU DOSSIER :

Jared Will POUR LES DEMANDEURS
Avocat
Montréal (Québec)

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