

Cour fédérale



Federal Court

Date : 20090603

**Dossiers : IMM-2297-09
IMM-2299-09**

Référence : 2009 CF 578

ENTRE :

Ebrahim Mohammed MAMOON

demandeur

et

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

et

**LE MINISTRE DE LA SÉCURITÉ PUBLIQUE
ET DE LA PROTECTION CIVILE**

défendeurs

MOTIFS DE L'ORDONNANCE

Le juge Lemieux

Introduction et contexte

[1] Le vendredi 22 mai 2009, j'ai rejeté la requête de sursis à l'exécution du renvoi en Tanzanie d'Ebrahim Mohammed Mamoon, qui était prévu pour le 24 mai 2009. Il s'agit ici des motifs de mon ordonnance.

[2] La requête de sursis était greffée à deux demandes d'autorisation et de contrôle judiciaire de deux décisions datées du 26 mars 2009 rendues par la même agente d'immigration :

- 1) le rejet de la demande de résidence permanente du demandeur fondée sur des circonstances d'ordre humanitaire (la demande CH);
- 2) le refus de la protection demandée par le demandeur, refus fondé sur une décision défavorable d'examen des risques avant renvoi (ERAR) selon laquelle le demandeur ne serait pas exposé à la persécution, au risque de torture, à une menace à sa vie ou au risque de traitements cruels et inusités s'il devait retourner en Tanzanie.

[3] La crainte qu'il a exprimée dans sa demande d'ERAR comportait deux volets : 1) le risque lié à la carrière politique de son père en tant que membre du parti au pouvoir et en tant que maire suppléant du conseil municipal d'Ilala à Dar es-Salaam, la capitale de la Tanzanie. Fils d'une famille prospère en affaires et engagée politiquement, il a déclaré que sa famille et lui ont été menacés par des membres de l'opposition; 2) il est devenu homosexuel au Canada et en tant que musulman, il serait exposé à la peine de mort ou lapidé, si d'autres musulmans de sa mosquée apprenaient qu'il était homosexuel ou qu'il avait eu une relation avec un homme.

[4] Le demandeur et son frère sont arrivés au Canada le 10 octobre 2005, ils ont tous les deux présenté des demandes d'asile qui ont été refusées par la Section de la protection des réfugiés (la SPR) le 20 juillet 2006. Devant la SPR, ils ont seulement fait valoir qu'ils étaient exposés à un risque lié aux opinions politiques qu'on leur imputait en raison de la prospérité de leur père. Le demandeur et son frère Cassim ont obtenu l'autorisation de la Cour, mais mon collègue le

juge Barnes a confirmé la décision de la SPR (voir *Mamoon c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2007 CF 794). Ni cette décision ni la décision de la SPR ne m'ont été présentées.

[5] Le juge Barnes a fait les observations suivantes :

- au paragraphe 3, il a conclu ce qui suit : « Selon le dossier, il semble que leur père ait grandement aidé les demandeurs et leurs sœurs à quitter la Tanzanie et qu'il les ait encouragés à demander l'asile. »;
- aux paragraphes 4 et 9, en raison de la gravité des menaces que la famille a reçues, le fait qu'ils ne s'étaient pas réclamés de la protection de l'État « fris[ait] l'absurdité »;
- au paragraphe 8, la SPR a rejeté les demandes des frères à cause du manque de crédibilité, et au motif que la protection de l'État leur était offerte. Le juge a conclu que les conclusions de la Commission sur la crédibilité ne pouvaient pas être modifiées, en particulier celles portant sur les incohérences entre les formulaires de renseignements personnels (FRP) des demandeurs et l'affidavit de leur père.

[6] La crainte du demandeur en raison de son orientation sexuelle était un risque nouveau avancé pour la première fois pour l'ERAR; ce risque n'a donc pas été évalué par la SPR.

[7] Il vaut mieux se concentrer en premier lieu sur la décision défavorable de l'ERAR puisque la demande CH, quant aux difficultés en cas de retour en Tanzanie pour présenter une demande de

visa de résidence permanente pour l'entrée au Canada, était basée sur la même crainte que celle exprimée dans la demande d'ERAR.

La décision de l'ERAR

[8] Les présents motifs traitent de l'affaire d'Ebrahim Mohammed Mamoon. Le 24 mai 2009, j'ai rejeté à l'audience la demande de sursis de son frère Cassim, qui était liée à une demande CH et à une demande d'ERAR semblable, sauf que la crainte avancée par Cassim était qu'il serait perçu comme étant homosexuel en raison de l'homosexualité de son frère, même si lui-même [Cassim] n'est pas homosexuel.

L'orientation sexuelle du demandeur

[9] La preuve présentée par le demandeur à l'agente d'ERAR dans le but d'étayer son allégation d'homosexualité était constituée des éléments suivants :

- son affidavit daté du 21 décembre 2007;
- une lettre non datée de son ami Reza Alidad;
- un document de MAND8, un site de bavardage en ligne pour homosexuels, qui aurait une photo du demandeur.

[10] L'agente d'ERAR a estimé que la preuve qui lui avait été présentée ne la convainquit pas que le demandeur était homosexuel ou bisexuel. L'agente d'ERAR a écrit ce qui suit :

[TRADUCTION]

- 1) le demandeur a écrit dans son affidavit que, après qu'il eut accompli son premier acte homosexuel en juillet ou août 2007 avec une personne qui fréquentait le même collège que lui, il a eu certaines relations sexuelles avec des hommes et d'autres avec des femmes;
- 2) il a affirmé qu'il avait eu une relation homosexuelle avec M. Alidad, mais ce dernier n'a pas corroboré l'affirmation dans sa lettre non datée;
- 3) elle a accordé peu de poids au site de bavardage en ligne parce qu'elle ne l'a pas trouvé convaincant pour l'établissement de la bisexualité ou de l'homosexualité du demandeur;
- 4) le demandeur a présenté une preuve non concluante dans sa tentative d'établir qu'il avait actuellement une relation avec un homme. La preuve n'a pas non plus permis d'établir la date de sa dernière relation ni s'il avait une relation avec une femme, et avec qui.

[11] L'avocat du demandeur n'a pas sérieusement contesté les conclusions de l'agente d'ERAR sur l'orientation sexuelle du demandeur; il s'est plutôt fondé sur l'affidavit du demandeur déposé à l'appui de sa demande de sursis. Cet affidavit est daté du 12 mai 2009 et il n'a pas été présenté à l'agente d'ERAR. Il contient les éléments suivants :

- 1) l'affidavit confirme que le demandeur n'a pas eu de relation sexuelle avec M. Alidad et le demandeur reconnaît que son affidavit antérieur donnait une fausse impression à ce sujet;
- 2) le demandeur a reconnu que dans son affidavit antérieur, il s'était présenté comme étant bisexuel, mais aujourd'hui il se présenterait comme étant homosexuel en raison de la relation qu'il a commencée la dernière semaine de décembre 2007 avec Afzal Sardar, qui a

aussi déposé un affidavit succinct à l'appui de la demande du demandeur, dans lequel il déclare qu'il est le conjoint de fait du demandeur.

La situation des homosexuels en Tanzanie

[12] L'agente d'ERAR a examiné la preuve documentaire relative à cette question. Elle a noté que la preuve documentaire actuelle sur la situation du pays (les rapports du Département d'État pour 2007 et 2008) révèle que l'homosexualité est illégale en Tanzanie, et qu'elle est punie d'une peine allant jusqu'à cinq ans d'emprisonnement. Toutefois, elle a fait remarquer que selon un rapport d'Amnistie Internationale, il n'y avait pas de documents rapportant que quiconque avait été condamné en vertu de la loi depuis 2004. Elle a fait remarquer que le Gay Times révélait de façon semblable que les lois contre l'homosexualité en Tanzanie étaient rarement appliquées. Toutefois, elle a fait observer que les homosexuels en Tanzanie sont exposés à la discrimination sociétale.

[13] L'agente d'ERAR a analysé la preuve contraire de la façon suivante :

[TRADUCTION]

La preuve documentaire que le demandeur a présentée révèle qu'Amnistie Internationale signale qu'il n'y a pas eu d'arrestations en raison de l'homosexualité en Tanzanie ou à Zanzibar en 2004 ou même au cours des dernières années. Le Gay Times révèle de façon semblable que les lois contre l'homosexualité sont rarement appliquées en Tanzanie. Le rapport se poursuit et révèle que selon l'évêque tanzanien Mdimi Mhogolo les gais et les lesbiennes sont violemment persécutés en Tanzanie, ils sont maltraités, on les déteste et ils sont ostracisés. La lettre de l'évêque Mhogolo exprime son désaccord avec la décision du diocèse de refuser les dons des groupes confessionnels des églises épiscopales des États-Unis qui, soit ne sanctionnent pas les actes homosexuels, soit bénissent les mariages entre personnes de même sexe. Un document de travail commandité par la Banque mondiale qui date de juillet 2005 intitulé *Sexual Minorities, Violence and Aids in Africa* (Minorités sexuelles, violences et sida en Afrique) révèle qu'en Tanzanie, les homosexuels sont exposés à un risque élevé de subir la violence et l'intolérance. Les conclusions rapportées révèlent que des risques sociaux comme le risque d'être expulsé ou de

perdre son emploi sont particulièrement élevés pour les homosexuels en Tanzanie. De plus, des politiciens de haut rang, y compris le chef de l'État, font souvent des remarques hostiles envers les homosexuels en Tanzanie.

[14] Elle a conclu en ces termes :

[TRADUCTION]

La preuve relative au traitement des homosexuels en Tanzanie semble être mitigée. La preuve documentaire citée provient de diverses sources fiables et indépendantes, dont aucune n'a d'intérêt direct dans l'issue de la présente demande. Bien qu'il existe des incohérences parmi les sources, la prépondérance de la preuve objective actuelle relative au traitement des homosexuels en Tanzanie donne à penser que les lois contre l'homosexualité en Tanzanie sont rarement appliquées, qu'il n'y a aucun rapport selon lequel quiconque a été condamné en vertu de la loi au cours de l'année et que les homosexuels sont exposés à la discrimination sociétale.

[Non souligné dans l'original.]

Le demandeur n'a pas présenté d'éléments de preuve objectifs concluants selon lesquels la discrimination sociétale à laquelle sont exposés les homosexuels équivaut à la persécution.

Je ne dispose pas de preuves objectives concluantes qui établissent que le demandeur serait emprisonné en raison de sa bisexualité ou de son homosexualité, s'il était renvoyé en Tanzanie aujourd'hui.

[15] L'agente d'ERAR a aussi fait des commentaires sur un article non daté intitulé

Homosexuality on the rise say Muslim clerics (l'homosexualité en hausse selon les religieux

musulmans). D'après ses recherches, l'article date de 2005. Elle a analysé cet article dans les termes

suivants :

[TRADUCTION]

L'article affirme que l'homosexualité est en hausse chez les jeunes de l'Afrique de l'Est vivant sur la côte de l'océan Indien. Les religieux se sont plaints de la résurgence de l'homosexualité à Zanzibar malgré les peines graves. Ils se sont plaints que, en dépit des lois, il est très difficile de poursuivre avec succès les prétendus homosexuels en justice et ils donnaient à entendre que des moyens différents de prévention d'une telle pratique devraient peut-être être trouvés. Presque toute la population de Zanzibar, qui compte un million de personnes, est composée de musulmans qui ont combattu l'homosexualité au cours des années. La police a

arrêté les religieux pour agression lors de l'incident du 12 mai et ces religieux ont été accusés d'attaque contre un homme à Zanzibar qui aurait eu planifié d'épouser son partenaire de Mombasa.

J'ai lu cet article et j'en ai tenu compte. Cependant, il ne m'a pas convaincue que le demandeur serait emprisonné en raison de son orientation sexuelle s'il était renvoyé en Tanzanie aujourd'hui.

La décision CH

[16] Comme je l'ai mentionné, l'agente d'ERAR s'est prononcée sur la demande CH du demandeur au regard de la rubrique « difficultés inhabituelles et injustifiées ou excessives ». Elle a noté qu'à l'exception de son frère Cassim, qui est avec lui au Canada, la famille du demandeur vit en Tanzanie. En ce qui concerne son établissement au Canada, elle a noté son arrivée en octobre 2005, son emploi à temps plein comme gérant et cuisinier d'un Pizza Pizza depuis juillet 2007, ses études au collège Durham et son bénévolat dans sa localité.

[17] Comme je l'ai déjà mentionné, son analyse des risques est semblable à celle qu'elle a faite dans sa décision de l'ERAR. Elle s'est posé la question de savoir si, en cas de renvoi en Tanzanie, le risque allégué par le demandeur équivaldrait à des difficultés inhabituelles et injustifiées ou excessives quant à la présentation d'une demande de résidence permanente au Canada, ce que requiert la LIPR, c'est-à-dire qu'une telle demande doit être faite de l'extérieur du Canada. Elle a conclu par la négative parce que le demandeur n'avait pas établi qu'il était soit homosexuel, soit bisexuel, et qu'il ne serait pas exposé à une menace à sa vie s'il retournait dans son pays d'origine.

Analyse

[18] Il est de droit constant que pour obtenir un sursis, le demandeur doit établir : 1) qu'il existe une question sérieuse à trancher; 2) qu'il subirait un préjudice irréparable si le sursis n'était pas accordé; 3) que la prépondérance des inconvénients milite en sa faveur.

La décision d'ERAR

a) la question sérieuse

[19] L'avocat du demandeur a proposé comme questions sérieuses, les questions suivantes :

- i) l'agente d'ERAR a rejeté la preuve du demandeur parce qu'elle ne l'a pas cru (une conclusion quant à la crédibilité), pourtant elle ne l'a pas interviewé, contrairement à ce que la loi exige;
- ii) l'agente d'ERAR a mal compris la preuve sur la situation des homosexuels en Tanzanie, de même que la preuve produite par un cabinet d'avocats de Dar es-Salaam.

[20] D'après moi, aucune question sérieuse n'est soulevée, même selon le critère minimal, celui de la simple cause défendable, soit celle qui a un bien-fondé, c'est-à-dire qui n'est ni frivole ni vexatoire.

[21] L'agente d'ERAR n'a pas tiré de conclusion défavorable quant à la crédibilité du demandeur en ce sens qu'elle n'a pas cru qu'il était homosexuel. Une simple lecture de sa décision établit clairement qu'elle n'a pas estimé que la preuve produite par le demandeur établissait de façon concluante qu'il était homosexuel ou bisexuel. La décision de l'agente d'ERAR est une conclusion de fait qui appelle une grande retenue des cours, et pour ce qui est des tribunaux

fédéraux, elle est le reflet de la volonté du législateur lorsqu'il a adopté l'alinéa 18.1(4)d) de la *Loi sur les Cours fédérales* (voir les arrêts récents de la Cour suprême du Canada *Dunsmuir c. Nouveau-Brunswick*, 2008 CSC 9, au paragraphe 53, et *Canada (Citoyenneté et Immigration) c. Khosa*, 2009 CSC 12, aux paragraphes 3 et 46).

[22] Il me semble que l'analyse effectuée par mon collègue le juge Zinn dans *Ferguson c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2008 CF 1067, à laquelle je souscris entièrement, est pertinente en l'espèce.

[23] Le demandeur a tenté de combler les lacunes de la preuve sur son homosexualité lorsqu'il a produit la preuve qu'il avait une nouvelle relation homosexuelle depuis la fin du mois de décembre 2007. Cette preuve n'avait pas été présentée à l'agente d'ERAR et elle ne peut pas étayer l'existence d'une question sérieuse. En outre, elle n'a pas été corroborée.

[24] Le deuxième argument de l'avocat du demandeur ne peut pas aboutir lui non plus. L'agente d'ERAR n'a pas commis d'erreur lorsqu'elle a évalué la preuve qui lui avait été présentée. Elle a simplement décidé de plutôt s'appuyer sur les rapports les plus récents sur la situation du pays; la jurisprudence établit clairement que cela fait partie de son mandat. Une fois de plus, sa conclusion touche aux faits, elle lui était raisonnablement loisible, et on ne peut pas dire qu'elle était abusive ou arbitraire.

[25] Le demandeur a raison sur la question de l'évaluation faite par l'agente d'ERAR de la lettre de Nasir Rattansi datée du 17 juin 2008, mais cela est difficilement déterminant au vu de la décision du juge Barnes et de la conclusion de la SPR quant à l'existence d'une protection de l'État adéquate.

b) Le préjudice irréparable

[26] La preuve à l'appui de l'existence d'un préjudice irréparable doit être claire et convaincante et ne pas s'en tenir à des conjectures. J'estime que les faits à la base de l'argument sur les difficultés en cas de retour sont faibles étant donné qu'aucune question sérieuse n'est soulevée.

c) La prépondérance des inconvénients

[27] En l'espèce, la prépondérance des inconvénients est en faveur du ministre.

La décision CH

[28] L'avocat du demandeur soulève, comme question sérieuse, le fait que l'agente d'ERAR a appliqué le mauvais critère pour décider si le fait de retourner en Tanzanie pour présenter sa demande de résidence permanente au Canada constituerait pour le demandeur des difficultés inhabituelles et injustifiées ou excessives.

[29] Selon lui, l'agente d'ERAR a appliqué le critère de l'article 97 sur le risque de torture, la menace à la vie ou le risque de peines cruelles et inusitées, qui est une norme plus exigeante que le critère des difficultés.

[30] Il se fonde sur la décision du juge en chef Lutfy dans *Pinter c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, [2005] A.C.F n°366, affaire dans laquelle le juge en chef énonce clairement que les « difficultés » dans une demande CH et le « risque » dans une demande d'ERAR ne sont pas équivalents et doivent être appréciés selon une norme différente.

[31] En l'espèce, l'agente d'ERAR a écrit ce qui suit :

[TRADUCTION]

Après avoir attentivement examiné la preuve qui m'a été présentée relativement à la crainte du demandeur de retourner en Tanzanie, je conclus que le demandeur n'a pas établi qu'il existait des motifs raisonnables de croire que s'il retournait en Tanzanie, il serait exposé à une menace à sa vie qui le soumettrait personnellement à un risque équivalant à des difficultés inhabituelles et injustifiées ou excessives.

[32] Je suis d'accord avec l'avocate des défendeurs : cette phrase est rédigée avec une certaine maladresse et elle ne devrait pas être interprétée isolément, mais elle devrait être examinée au vu de la décision dans son ensemble. De ce point de vue, il est évident pour la Cour que l'agente s'est posé la bonne question et que, à la lumière du bon critère des difficultés, elle a examiné la preuve qui lui avait été présentée.

[33] Quoi qu'il en soit, le demandeur n'a établi ni l'existence d'un préjudice irréparable ni que la prépondérance des inconvénients penchait en sa faveur.

[34] Pour ces motifs, la demande de sursis est rejetée. Une copie des présents motifs doit être mise dans les deux dossiers.

« François Lemieux »
Juge

Ottawa (Ontario)
Le 3 juin 2009

Traduction certifiée conforme
Laurence Endale, LL.M., M.A.Trad.jur.

COUR FÉDÉRALE

AVOCATS INSCRITS AU DOSSIER

DOSSIERS : IMM-2297-09
IMM-2299-09

INTITULÉ : EBRAHIM MOHAMMED MAMOON
c.
LE MINISTRE DE LA CITOYENNETÉ ET DE
L'IMMIGRATION ET AL.

LIEU DE L'AUDIENCE : Toronto (Ontario)

DATE DE L'AUDIENCE : Le 21 mai 2009

MOTIFS DE L'ORDONNANCE : Le juge Lemieux

DATE DES MOTIFS : Le 3 juin 2009

COMPARUTIONS :

Andrew Brouwer POUR LE DEMANDEUR

Laoura Christodoulides POUR LES DÉFENDEURS

AVOCATS INSCRITS AU DOSSIER :

Jackman & Associates POUR LE DEMANDEUR
Avocats
Toronto (Ontario)

John H. Sims, c.r. POUR LES DÉFENDEURS
Sous-procureur général du Canada