

Cour fédérale



Federal Court

Date : 20160721

Dossier : IMM-4994-15

Référence : 2016 CF 855

[TRADUCTION FRANÇAISE]

Ottawa (Ontario), le 21 juillet 2016

En présence de monsieur le juge Manson

ENTRE :

**NABEEL IBRAHIM KHAN, SALWA NABEEL
KHAN, YOUSAF NABEEL KHAN, RUSTOM
NABEEL KHAN, LAIBA NABEEL KHAN,
IFFAT NABEEL**

demandeurs

et

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

défendeur

JUGEMENT ET MOTIFS :

I. Introduction

[1] Il s'agit d'une demande de contrôle judiciaire présentée en vertu du paragraphe 72(1) de la *Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés*, L.C. 2001, ch. 27 (la Loi), à l'encontre

d'une décision rendue le 16 octobre 2015 par la Section d'appel des réfugiés (SAR) de la Commission de l'immigration et du statut de réfugié du Canada, confirmant la décision de la Section de la protection des réfugiés (SPR) selon laquelle le demandeur principal et les membres de sa famille n'étaient ni des réfugiés au sens de la Convention ni des personnes à protéger en vertu des articles 96 et 97 de la Loi.

II. Contexte

[2] Le demandeur principal, M. Nabeel Ibrahim Khan est un citoyen du Pakistan. En novembre 2005, il s'est joint aux opérations de secours d'urgence lors de séismes menées dans le cadre du Programme alimentaire mondial de l'ONU et il est déménagé d'Islamabad à Muzaffarabad pour s'acquitter de ses fonctions.

[3] En janvier 2006, le demandeur principal a reçu deux appels d'un homme qui s'était identifié comme Haji Omer Khan et qui menaçait de le tuer, ainsi que de tuer sa famille, s'il ne cessait pas de travailler pour l'ONU.

[4] Le demandeur principal a également été confronté à plusieurs occasions par trois individus qui disaient être des talibans, qui lui reprochaient son travail pour l'ONU et son apparence occidentale et qui ont proféré des menaces violentes à son égard et à l'égard de sa famille.

[5] Le demandeur principal a informé ses superviseurs de ces menaces et il a obtenu la protection de l'ONU au cours de ses déplacements et pendant l'exécution des activités de

l'ONU. Il n'a pas été confronté en personne de nouveau, mais il a continué à recevoir des appels de menace.

[6] En septembre 2006, la famille du demandeur principal est déménagée à Muzaffarabad pour être avec lui.

[7] Le 20 novembre 2006, alors qu'elle amenait ses enfants à l'école à pied, la conjointe du demandeur principal a été confrontée par deux hommes qui l'ont menacée de tuer la famille si son conjoint ne cessait pas de travailler pour l'ONU. Ce soir-là, le demandeur principal a reçu un appel de Haji Omer Khan qui voulait s'assurer qu'il avait reçu le message.

[8] Le 28 novembre 2006, à son retour chez lui, le demandeur a trouvé deux hommes armés qui criaient, qui le traitaient de traître et qui tiraient dans les airs.

[9] Après avoir été informés de l'événement, les représentants officiels de l'ONU lui ont conseillé de s'adresser aux agents de la police locale, lesquels ont exigé le versement d'un pot-de-vin pour intervenir. L'agent principal et les membres de sa famille sont retournés à Islamabad.

[10] Le 15 juin 2007, deux hommes portant le costume traditionnel ont tiré sur le véhicule du demandeur principal à partir d'un autre véhicule.

[11] Le 30 juin 2007, le demandeur principal a démissionné de son poste à l'ONU et, en janvier 2008, il est déménagé au Qatar avec sa famille.

[12] Le 19 août 2013, le demandeur principal a organisé un séminaire pour la Journée mondiale de l'aide humanitaire de l'ONU. Sa participation a été diffusée dans le journal local et, à nouveau, il a commencé à recevoir des menaces d'un homme nommé Muhammad Khan, un cousin de Haji Omer Khan. En raison de ces menaces, le demandeur principal a démissionné et est retourné au Pakistan où il a déposé un rapport auprès de la police concernant Muhammad Khan.

[13] En juillet 2014, on a encore tiré sur le véhicule du demandeur principal et son fils Yousef a failli être kidnappé. Le demandeur principal croyait que ces incidents étaient liés à ses problèmes précédents impliquant des extrémistes.

[14] Les demandeurs sont arrivés au Canada le 18 juillet 2014 et ils ont demandé l'asile le 2 octobre 2014.

[15] Le 20 janvier 2015, la SPR a décidé que les demandeurs n'avaient ni qualité de réfugiés au sens de la Convention ni celle de personnes à protéger.

[16] Le 20 mars 2015, les demandeurs ont déposé une plainte auprès de la Law Society of Alberta contre leur avocat, M. Raj Sharma, alléguant qu'il avait exclu des renseignements nécessaires de son exposé, ce qui avait causé le traitement défavorable de leur demande.

[17] En appel, la SAR a confirmé la conclusion de la SPR selon laquelle les demandeurs n'avaient ni qualité de réfugiés au sens de la Convention ni celle de personnes à protéger.

[18] La seule question soulevée en appel visait à déterminer si l'incompétence de l'ancien avocat des demandeurs constituait une violation de l'équité procédurale, car cela les avait privés de la possibilité de présenter l'intégralité de leur cause. La SAR a mentionné que les demandeurs n'avaient pas contesté la conclusion de la SPR; cependant, elle a admis qu'en raison de l'incompétence de l'avocat, leur exposé n'incluait pas les renseignements nécessaires pour que leur demande d'asile soit accordée.

[19] Néanmoins, la SAR a procédé à un examen indépendant du dossier de la SPR, y compris à l'écoute de l'enregistrement audio de l'audience et, vu le fait que les demandeurs ne contestaient pas la conclusion de la SPR, elle n'a trouvé aucune raison de s'attarder sur l'analyse de la SPR qui avait mené au rejet de la demande.

[20] Lorsqu'elle s'est penchée sur les nouveaux éléments de preuve qui avaient été déposés à l'étape de l'appel, la SAR a rejeté un affidavit du demandeur principal, car celui-ci avait présenté ces questions dans son témoignage à l'audience et presque tous ces éléments de preuve étaient consignés dans le dossier de la SPR. La SAR a cependant admis comme éléments de preuve tous les documents se rapportant aux allégations d'incompétence de l'avocat, mais elle a conclu qu'il n'était pas nécessaire de tenir une audience en vertu du paragraphe 110(3).

[21] La SAR a cité trois éléments requis pour qu'une plainte d'incompétence soit accueillie : un élément factuel, une appréciation du préjudice et un examen du travail. La SAR a conclu que les demandeurs n'avaient pas fourni le premier élément, lequel exigeait qu'ils établissent les faits sur lesquels la plainte d'incompétence était fondée. Elle a mentionné que l'on avait donné au

demandeur principal de nombreuses chances de modifier son formulaire Fondement de la demande d'asile et son exposé. En outre, en dépit du fait qu'il avait eu la possibilité de le faire, le demandeur principal n'a jamais expliqué comment la divergence entre son exposé et son témoignage était attribuable aux directives de son avocat.

[22] Dans la jurisprudence on trouve une forte présomption en faveur de la compétence de l'avocat. La SAR a mentionné que M. Sharma était un avocat expérimenté en immigration et, qu'avec ses associés, il avait tenté à plusieurs reprises d'assurer que l'exposé renfermait tous les détails sur la demande des demandeurs. La SAR a également mentionné que la relation avocat-client était tendue, en ce qui concernait le paiement des honoraires.

[23] En outre, M. Sharma avait déconseillé la modification du formulaire Fondement de la demande d'asile alors que la tenue de l'audience était si proche, afin d'éviter de déclencher une intervention ministérielle, ce qui, de l'avis de la SAR, était une décision professionnelle et non un signe de l'incompétence de l'avocat. La SAR observe également que les demandeurs parlent et lisent l'anglais et qu'ils n'avaient pas besoin d'un interprète. Ils étaient par conséquent parfaitement au courant de l'obligation d'inclure tous les détails pertinents dans leur exposé; il est donc difficile de comprendre pourquoi les renseignements manquants n'avaient pas été inclus d'entrée de jeu.

[24] La SAR a conclu que les convictions subjectives des demandeurs étaient insuffisantes pour renverser la présomption d'incompétence de l'avocat et que les éléments de preuve étaient

insuffisants pour établir, selon la prépondérance des probabilités, l'élément factuel requis pour que soit admise une allégation d'incompétence d'un avocat.

III. Questions en litige

[25] Les questions en litige sont les suivantes :

- A. Est-ce que la SAR a effectué une analyse indépendante des éléments de preuve et a-t-elle appliqué la norme de contrôle appropriée?
- B. Est-ce que la décision de la SAR était déraisonnable, vu qu'elle a examiné uniquement l'allégation d'incompétence de l'avocat et qu'elle a refusé de se pencher sur les nouveaux éléments de preuve?

IV. Norme de contrôle

[26] L'évaluation des éléments de preuve par la SAR est susceptible de révision selon la norme de la décision raisonnable. Les questions touchant aux faits, au pouvoir discrétionnaire et à la politique et les questions où le droit est entremêlé avec les faits commandent la norme du caractère raisonnable (*Canada (Citoyenneté et Immigration) c. Khosa*) 2009 CSC 12, au paragraphe 25).

[27] La Cour d'appel fédérale a aussi établi que les questions de droit découlant de l'interprétation d'une loi constitutive d'un organe administratif – par exemple la sélection d'une norme de contrôle par la SAR ou la détermination par la SAR de l'admissibilité d'éléments de preuve – commandent la norme du caractère raisonnable.

[28] Dans une décision rendue récemment, *Canada (Citoyenneté et Immigration) c. Huruglica*, 2016 CAF 93, aux paragraphes 30 à 35, [*Huruglica CAF*], la Cour d'appel fédérale a déterminé que dans le cas des conclusions de fait (et des conclusions mixtes de fait et de droit) qui ne soulèvent aucune question de crédibilité ou de témoignage de vive voix, la SAR doit examiner les décisions de la SPR en appliquant la norme de la décision correcte.

V. Analyse

[29] En premier lieu, le défendeur s'oppose à ce que les demandeurs soulèvent un nouvel argument lors du contrôle judiciaire qui n'avait pas été présenté à la SAR – à savoir que la SAR a omis d'évaluer un motif valable du risque pour leur vie s'ils retournent au Pakistan.

[30] Je conviens avec le défendeur que la seule question présentée par les demandeurs dans l'appel à la SAR portait sur la compétence de l'avocat et que ce n'est pas lors de l'audience de contrôle judiciaire que le demandeur peut soulever des arguments qu'il n'a pas fait valoir devant la SAR (*Zakka c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2005 CF 1434, au paragraphe 13).

A. *Est-ce que la SAR a effectué une analyse indépendante des éléments de preuve et a-t-elle appliqué la norme de contrôle appropriée?*

[31] Les demandeurs soutiennent que la SAR a appliqué la norme du caractère raisonnable aux conclusions de la SPR et a omis d'effectuer sa propre évaluation des éléments de preuve factuels et des nouveaux éléments de preuve qui avaient été présentés.

[32] Même si la SAR a appliqué la norme établie par la Cour fédérale dans *Huruglica c. Canada (Citoyenneté et Immigration)*, 2014 CF 799 [*Huruglica CF*], je conclus qu'elle n'a pas commis une erreur susceptible de révision. La SAR a essentiellement effectué un examen minutieux, complet et indépendant semblable à celui dont a fait l'objet *Huruglica CAF*.

[33] Comme l'indique le paragraphe 29 de la décision de la SAR :

[TRADUCTION] Conformément à la majorité des décisions de la Cour, j'ai procédé à l'examen et à l'évaluation de tous les éléments de preuve contenus dans le dossier de la SPR, puis j'ai effectué ma propre évaluation indépendante des éléments de preuve, et j'ai tiré ma conclusion en me fondant sur tous les éléments de preuve applicables à la norme de la décision correcte.

[34] La SAR répète également au paragraphe 36 :

[TRADUCTION] J'ai procédé à un examen indépendant du dossier de la SPR, y compris à l'écoute de l'intégralité de l'enregistrement audio de l'audience et, vu le fait que les demandeurs ne contestaient pas la conclusion et les motifs de la SPR, je n'ai trouvé aucune raison de m'attarder sur l'analyse de la SPR qui avait mené au rejet de la demande.

[35] Après avoir passé en revue tous les éléments de preuve, la SAR indique clairement qu'elle n'a trouvé aucune erreur dans la décision de la SPR. La SAR n'a commis aucune erreur dans son analyse indépendante des éléments de preuve et elle a appliqué la bonne norme de contrôle.

B. *Est-ce que la décision de la SAR était déraisonnable, vu qu'elle a examiné uniquement l'allégation d'incompétence de l'avocat et qu'elle a refusé de se pencher sur les nouveaux éléments de preuve?*

[36] Dans leur appel à la SAR, les demandeurs ne se sont pas opposés à la conclusion de la SPR. Au contraire, la seule question soumise à la SAR portait sur l'allégation que les demandeurs avaient été victimes d'un avocat incompetent.

[37] Il n'était pas déraisonnable pour la SAR de limiter son analyse approfondie à l'examen de la seule question dont elle était saisie – à savoir l'allégation d'incompétence de l'avocat. Comme il est mentionné ci-dessus, la SAR a procédé à un examen indépendant du dossier, mais elle n'a trouvé aucune raison de s'attarder sur l'analyse de la SPR que les demandeurs n'ont pas contestée. Il n'était pas non plus déraisonnable pour la SAR de ne pas se pencher sur le risque pour leur vie auquel les demandeurs seraient confrontés s'ils retournaient au Pakistan, car cette question n'avait pas non plus été soulevée en appel. Comme l'a mentionné le juge Mosley dans *Makoundi c. Canada (Procureur général)*, 2014 CF 1177, au paragraphe 57 :

En matière de recours en contrôle judiciaire, la règle générale est que le juge ne peut se prononcer sur le fondement d'éléments de preuve ou de thèses qui n'ont pas été invoqués devant le décisionnaire. [...] Le juge n'est pas appelé à faire table rase et à prendre une nouvelle décision en analysant des arguments qui n'ont jamais été défendus devant l'organisme administratif. Voir par exemple : *Gitxsan Treaty Society c Hospital Employees' Union*, [2000] 1 RCF 135 (CAF), au par. 15; *Zakka c Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2005 CF 1434, au par. 13; *Zolotareva c Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2003 CF 1274, au par. 36.

[38] Le seul argument présenté par les demandeurs porte sur la question de l'incompétence de l'avocat – que la décision de la SAR était déraisonnable parce qu'elle aurait dû attendre la décision de la Law Society of Alberta concernant leur plainte avant de rendre une décision.

[39] Même si elle ne peut en faire fi, la Cour n'est pas liée par l'issue d'une affaire disciplinaire dont est saisi un organisme de réglementation de professionnels (*Moryakina c. Canada (Citoyenneté et Immigration)*, 2012 CF 1455, au paragraphe 11 [*Moryakina*]; *Dukuzumuremyi c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2006 CF 278, au paragraphe 10).

[40] Le critère visant l'incompétence d'un avocat, en vertu de la Loi, est énoncé dans *Moryakina*, ci-dessus, au paragraphe 9 :

Pour avoir gain de cause en l'espèce, M^{me} Moryakina doit démontrer que l'incompétence de son avocat s'est traduite par une erreur judiciaire *R. c. G.D.B.*, 2000 CSC 22, aux paragraphes 26 et 27). Ses allégations doivent ressortir de la preuve de façon claire et précise *Memari c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2010 CF 1196, au paragraphe 36). Elle doit également montrer que la conduite de son avocat lui a causé un préjudice en prouvant que l'issue de la cause aurait vraisemblablement été différente si l'avocat avait agi avec compétence (*Jeffrey c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2006 CF 605, au paragraphe 9). Il s'agit d'un critère très rigoureux (*Betesh c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2008 CF 173, au paragraphe 15).

[41] La SAR a conclu que les éléments de preuve offerts ne permettaient pas d'appuyer les allégations d'incompétence de l'avocat avancées par les demandeurs. Aux paragraphes 78 et 79 de sa décision, la SAR mentionne que :

[TRADUCTION] Les demandeurs ne présentent aucune preuve de leurs allégations autre que leur preuve orale.

Comme le démontrent maintenant les éléments de preuve, la SAR ne dispose de rien de plus que la version de l'avocat disant une chose et celle du demandeur principal disant une autre chose. Ces éléments de preuve sont insuffisants pour établir, selon la prépondérance des probabilités, l'élément factuel requis pour faire valoir avec succès l'allégation d'incompétence de l'avocat.

[42] Les demandeurs n'ont donné aucun exemple pour appuyer leurs allégations que l'avocat n'était pas préparé ou qu'il n'a pas démontré la compétence attendue d'un membre de la Law Society of Alberta. Comme tenu du seuil élevé exigé pour établir l'incompétence de l'avocat, il était raisonnable pour la SAR de conclure que les demandeurs ne s'étaient pas acquittés de leur fardeau et que cette question – la seule question en appel – était déterminante.

[43] En ce qui concerne la conclusion par la SAR que l'affidavit du demandeur principal et les documents connexes étaient inadmissibles, dans *Canada (Citoyenneté et Immigration) c. Singh*, 2016 CAF 96 [*Singh*], la Cour d'appel fédérale a donné des directives claires à la SAR concernant les nouveaux éléments de preuve en vertu du paragraphe 110(4) de la Loi dans Canada. La Cour a conclu ce qui suit : « Il ne fait aucun doute que les conditions explicites mentionnées au paragraphe 110(4) doivent être respectées », et elle a également soutenu que les « conditions m'apparaissent incontournables et ne laissent place à aucune discrétion de la part de la SAR » (*Singh*, précité, aux paragraphes 34 et 35).

[44] La Cour d'appel a également soutenu dans *Singh* que l'on ne pouvait pas considérer les appels à la SAR comme une occasion de compléter un dossier incomplet remis à la SPR. La Cour fédérale a appliqué un raisonnement semblable dans *Abdullahi c. Canada (Citoyenneté et Immigration)* 2016 CF 260, au paragraphe 15, où le juge Peter Annis a conclu que :

[...] la réponse à une lacune relevée par la SPR, dans le cas d'une partie, ne peut pas être un fondement légitime pour que cette partie prétende que si elle avait été au courant de la lacune, elle aurait pu présenter une meilleure preuve qui existait toujours et qui provenait de personnes qui auraient pu être appelées, à savoir, dans ce cas, son cousin. Cela ferait du processus de la SPR un gaspillage de temps monumental, ce qui n'est certainement pas dans l'intention du législateur en accordant des droits d'appel.

[45] Les demandeurs ont tenté de faire admettre devant la SAR le 26 mars 2015 l'affidavit du demandeur principal. La SAR a raisonnablement conclu que cet élément de preuve n'était pas conforme aux conditions énoncées au paragraphe 110(4) de la Loi : les demandeurs avaient accès à la preuve avant leur audience devant la SPR et le contenu de l'affidavit et de ses pièces jointes faisait déjà partie du dossier de la SPR.

[46] Dans l'ensemble, je conclus que la décision de la SAR était raisonnable et qu'il n'existe aucun fondement pour que la Cour intervienne.

JUGEMENT

LA COUR REND LE JUGEMENT suivant :

1. La demande est rejetée.
2. Aucune question n'est certifiée.

« Michael D. Manson »

Juge

COUR FÉDÉRALE

AVOCATS INSCRITS AU DOSSIER

DOSSIER : IMM-4994-15

INTITULÉ : NABEEL IBRAHIM KHAN ET AL c. LE MINISTRE DE
LA CITOYENNETÉ ET DE L'IMMIGRATION

LIEU DE L'AUDIENCE : CALGARY (ALBERTA)

DATE DE L'AUDIENCE : LE 14 JUILLET 2016

JUGEMENT ET MOTIFS : LE JUGE MANSON

DATE DES MOTIFS : LE 21 JUILLET 2016

COMPARUTIONS :

Birjinder P.S. Mangat POUR LES DEMANDEURS

David Shiroky POUR LE DÉFENDEUR

AVOCATS INSCRITS AU DOSSIER :

Mangat Law Office POUR LES DEMANDEURS
Calgary (Alberta)

William F. Pentney POUR LE DÉFENDEUR
Sous-procureur général du Canada
Edmonton (Alberta)