

Cour fédérale



Federal Court

Date : 20160624

Dossier : IMM-157-16

Référence : 2016 CF 723

[TRADUCTION FRANÇAISE]

Ottawa (Ontario), le 24 juin 2016

En présence de monsieur le juge Gleeson

ENTRE :

**HANI TAWFIQ SHAKI AL-NAIB
(AKA HANI TAWFIQ SHAKIR AL-NAIB)**

demandeur

et

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

défendeur

JUGEMENT ET MOTIFS

I. Nature de l'instance

[1] Il s'agit d'une demande présentée en vertu du paragraphe 72(1) de la *Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés*, L.C. 2001, ch. 27 (LIPR) visant à faire annuler la décision du 22 décembre 2015 de la Section de la protection des réfugiés (SPR) de la

Commission de l'immigration et du statut de réfugié du Canada. Dans cette décision, la SPR a conclu que le ministre de la Sécurité publique et de la Protection civile (le ministre) s'est acquitté de sa tâche en établissant que le demandeur est interdit de territoire au Canada pour avoir, selon les termes de l'alinéa 35(1)*b* de la LIPR et de l'alinéa 16*f* du *Règlement sur l'immigration et la protection des réfugiés*, SOR/2002-227 (RIPR), occupé « un poste de rang supérieur » sous l'administration d'Al-Bakr et de Saddam Hussein en Iraq. Ce gouvernement a été désigné par le ministre comme ayant commis des crimes internationaux selon les termes de l'alinéa 35(1)*b* entre 1968 et le 22 mai 2003.

[1] La demande est rejetée pour les motifs exposés ci-après.

II. Contexte

[2] Hani Tawfiq Shaki Al-Naib, le demandeur, est un citoyen de l'Iraq né en 1934. Il a été à l'emploi du gouvernement iraquien, d'abord au ministère iraquien des Affaires étrangères, surtout en tant que diplomate entre 1955 à 1978, dans diverses ambassades, puis, de 1978 jusqu'à sa retraite en 1983, au ministère du Commerce. Ses antécédents professionnels ne font pas l'objet d'un litige.

[3] Pendant son service au ministère des Affaires étrangères, M. Al-Naib a été chargé d'affaires intérimaire à Nairobi (Kenya) de février à mai 1974 et chargé d'affaires intérimaire à Bonn (Allemagne de l'Ouest) de juin à novembre 1976. En cette qualité, le demandeur était chargé de l'ambassade en l'absence de l'ambassadeur, mais n'avait pas les pleins pouvoirs de

l'ambassadeur. Le demandeur ne faisait que prendre le relais en attendant le retour de l'ambassadeur.

[4] Lors d'une déclaration faite le 9 septembre 2004, le ministre a désigné les gouvernements d'Al-Bakr et de Saddam Hussein au pouvoir en Iraq de 1968 au 22 mai 2003 au sens de l'alinéa 35(1)*b*) de la LIPR.

[5] Le demandeur est arrivé au Canada en mars 2015, à Sarnia (Ontario), et a demandé l'asile. Le ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration a établi un rapport conformément au paragraphe 44(1) dans lequel il est d'avis que le demandeur est interdit de territoire au Canada en vertu de l'alinéa 35(1)*b*) de la LIPR et que, par conséquent, le cas du demandeur doit être déféré à la Section de l'immigration (SI) pour enquête en vertu du paragraphe 44(2) de la LIPR.

III. Décision de la SI

[6] Dans sa décision rendue le 22 décembre 2015, la SI constate que le fait que le demandeur a tenu les postes de diplomate et de fonctionnaire au ministère du Commerce sous un gouvernement désigné par le ministre en vertu de l'alinéa 35(1)*b*) de la LIPR n'est pas contesté. Il ne reste, en fait, qu'à déterminer si le demandeur a occupé un poste de rang supérieur au sein de ce gouvernement.

[7] Comme la description des postes de « hauts fonctionnaires » (alinéa 16*d*) et celle des postes de « membres du service diplomatique de haut rang » (alinéa 16*f*) se limite à une terminologie générale, contrairement à certaines descriptions de poste tirées de l'article 16 du RIPR, la SI constate qu'une simple correspondance avec l'intitulé du poste ne suffit pas.

[8] Après avoir examiné les responsabilités, les fonctions et le rôle du demandeur en matière de gestion au sein du ministère du Commerce et notamment son niveau hiérarchique, la SI conclut qu'il n'a jamais été un « haut fonctionnaire » au sein du ministère du Commerce selon les termes de l'alinéa 16*d*) du RIPR. La SI est parvenue à cette conclusion même si elle reconnaît que le demandeur s'est entretenu avec des personnes en mesure d'influencer sensiblement l'exercice du pouvoir.

[9] La SI conclut que le demandeur a été un membre du service diplomatique de haut rang aux termes de l'alinéa 16*f*) du RIPR. La SI remarque que le demandeur a servi, en deux occasions, à titre de membre du service diplomatique iraquien de haut rang, d'abord à Nairobi au Kenya, puis à Bonn en Allemagne de l'Ouest. La SI reconnaît que le demandeur, lorsqu'il a été chargé d'affaires intérimaire, n'a pas exercé les pleins pouvoirs d'un ambassadeur et que son rôle s'est alors limité à la gestion des activités de l'ambassade, mais elle constate qu'il était, dans ce rôle, le plus haut responsable en l'absence de l'ambassadeur et deuxième au niveau hiérarchique en présence de l'ambassadeur.

[10] La SI remarque que le demandeur a décrit l'ambassade de Bonn comme étant [TRADUCTION] « une grande ambassade » et conclut que le demandeur : 1) a géré une mission diplomatique d'envergure; 2) a conservé un rôle prééminent au retour de l'ambassadeur en tant que conseiller; 3) était au deuxième rang des diplomates les plus éminents dans une grande ambassade; 4) a manifestement été un membre du service diplomatique de haut rang au sens de l'alinéa 16f) du RIPR.

[11] Ayant établi cette conclusion, la SI s'appuie sur la décision du juge Lagacé dans l'affaire *Hussein c. Canada (Citoyenneté et Immigration)*, 2009 CF 759, au paragraphe 14 [*Hussein*], pour décider que devant le constat qu'une personne a occupé l'un des postes énumérés à l'article 16 du RIPR, la présomption que cette personne a influencé sensiblement l'exercice du pouvoir par son gouvernement est « irréfragable ».

IV. Questions en litige et analyse

A. *Position des parties*

[12] Le demandeur soutient que la SI a commis une erreur susceptible de révision dans l'interprétation de l'alinéa 35(1)b) de la LIPR. Il fait valoir que la décision unanime de la Cour suprême du Canada dans l'affaire *Ezokola c. Canada (Citoyenneté et Immigration)*, [2013] 2 RCS 678 [*Ezokola*] aurait dû influencer l'interprétation de l'alinéa 35(1)b) par la SI. Plus précisément, le demandeur fait valoir que la SI se devait de considérer si le demandeur s'était livré personnellement à des crimes de guerre ou contre l'humanité ou autres, comme le décrit l'alinéa 35(1)b) de la LIPR, ou s'il a été complice de tels crimes. Il ne suffirait pas de limiter

l'analyse à la nature des postes occupés par le demandeur au sein du gouvernement iraquien, comme la SI l'a fait.

[13] Le demandeur fait encore valoir que la décision de la SI a été déraisonnable, puisque la SI n'a pas effectué l'analyse des éléments de preuve pour déterminer si les postes occupés par le demandeur lui ont permis d'influencer sensiblement l'exercice du pouvoir de son gouvernement. Il prétend que les éléments de preuve démontrent qu'il n'était qu'un simple fonctionnaire qui exécutait des fonctions non politiques et non partisans.

[14] Le défendeur fait valoir que la question en litige est de savoir si le demandeur a occupé une poste de haut fonctionnaire au sens de l'alinéa 35(1)*b*), plus précisément s'il a été membre du service diplomatique de haut rang selon les termes de l'alinéa 16*f*) du RIPR, et si la SI a raisonnablement conclu que oui. Les éléments de preuve montrent que le demandeur occupait le deuxième rang à l'ambassade, derrière seulement l'ambassadeur, ce qui le plaçait suffisamment en haut de la hiérarchie pour être membre du service diplomatique de haut rang. En outre, le défendeur prétend que la SI, après avoir établi que le poste occupé par le demandeur correspondait à la description faite à l'alinéa 16*f*) du RIPR, a conclu à la présomption irréfragable selon laquelle le demandeur occupait un poste lui permettant d'influencer sensiblement l'exercice du pouvoir de son gouvernement.

[15] Le défendeur prétend que les principes relevés dans l'arrêt *Ezokola* ne s'appliquent pas dans le contexte de l'alinéa 35(1)*b*), une question litigieuse sur laquelle notre Cour a déjà pu se pencher et statuer. L'arrêt *Ezokola* interprète la Convention relative au statut des réfugiés en ce qui a trait aux actions commises dans le contexte d'une commission de crimes internationaux graves, comme le fait l'alinéa 35(1)*a*) de la LIPR. L'alinéa 35(1)*b*), pour sa part, considère la fonction occupée dans un gouvernement désigné.

B. *Les questions en litige*

[16] La présente demande soulève les questions suivantes :

- A. Quelle est la norme de contrôle applicable?
- B. La SI a-t-elle raisonnablement conclu que le demandeur est un interdit de territoire en vertu de l'alinéa 35(1)*b*) de la LIPR? Pour répondre à cette question, il faut déterminer si l'arrêt *Ezokola* rendu par la Cour suprême du Canada s'applique dans le contexte de l'alinéa 35(1)*b*).

(1) La norme de contrôle

[17] Le demandeur prétend que les questions en litige soulèvent des questions d'interprétation des lois qui demandent une compréhension du droit pénal et du droit international en matière de droits de la personne et appellent donc la norme de la décision correcte. Le défendeur prétend que la décision d'interdiction de territoire doit être examinée en regard de la norme de la décision raisonnable.

[18] La norme de contrôle appropriée à appliquer par notre Cour lors d'un contrôle d'une décision rendue concernant l'alinéa 35(1)*b*) de la LIPR a récemment fait l'objet d'une décision rendue par le juge Simon Fothergill dans l'affaire *Al-Ani c. Canada (Citoyenneté et Immigration)*, 2016 CF 30 [*Al-Ani*], lors de laquelle il indique ce qui suit au paragraphe 11 :

[11] La question de savoir si M. Al-Ani a occupé un poste de rang supérieur au sein d'un gouvernement désigné, pour l'application de l'alinéa 35(1)*b*) de la LIPR et de l'article 16 du Règlement, s'inscrit exactement dans le champ d'expertise de la Commission et met en jeu des questions mixtes de fait et de droit, lesquelles relèvent de la norme de la décision raisonnable; voir *Tareen c. Canada (Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2015 CF 1260, au paragraphe 15 [*Tareen*], où l'on cite *Kojic c. Canada (Citoyenneté et Immigration)*, 2015 CF 816. En outre, la norme de la décision raisonnable est présumée applicable dans le cas où le tribunal administratif interprète sa loi constitutive; voir *Alberta (Information and Privacy Commissioner) c. Alberta Teachers' Association*, 2011 CSC 61, au paragraphe 34. Toutefois, je conviens avec M. Al-Ani que, comme le raisonnement de la Commission mettait en jeu l'interprétation de dispositions législatives, l'éventail des issues raisonnables pourrait être restreint; voir *Canada (Procureur général) c. Commission canadienne des droits de la personne*, 2013 CAF 75, au paragraphe 14; et *B010 c. Canada (Citoyenneté et Immigration)*, 2013 CAF 87, au paragraphe 72.

[19] Je suis de l'avis du juge Fothergill et j'appliquerai la norme de la décision raisonnable dans cette affaire tout en admettant que l'éventail des issues raisonnables pourrait être restreint.

(2) L'arrêt *Ezokola* s'applique-t-il à l'interprétation de l'alinéa 35(1)*b*)?

[20] Pour l'examen et l'interprétation de l'alinéa 35(1)*b*) de la LIPR, notre Cour s'appuiera sur la décision de la Cour d'appel fédérale dans l'affaire *Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) c. Adam*, [2001] ACF n° 25, 266 NR 92 (CA) [*Adam*], selon laquelle cet alinéa

consacrerait « une responsabilité absolue [car,] en ce qui a trait à la question de l'interdiction de territoire, il importe peu que l'intéressé ait été complice des violations reprochées au gouvernement du pays d'origine ou en ait eu connaissance » (*Hussein*, aux paragraphes 14 et 16). Le demandeur prétend que l'arrêt *Ezokola* a notablement changé le droit à cet égard et fait valoir que l'arrêt *Ezakola* exige que la question de la complicité doive être étudiée avant de conclure qu'un individu est « membre du service diplomatique de haut rang » selon la terminologie de l'alinéa 16f) du RIPR. En toute déférence, je ne suis pas d'accord.

[21] Dans l'affaire *Kanagendren c. Canada (Citoyenneté et Immigration)*, 2015 CAF 86, 382 DLR (4th) 562 [*Kanagendren*], la Cour d'appel fédérale a effectué une interprétation détaillée de l'alinéa 34(1)f) de la LIPR en réplique à un argument semblable à celui formulé par le demandeur en l'espèce. La Cour d'appel fédérale a comparé le paragraphe 34(1) au paragraphe 35(1) de la LIPR, plus précisément l'alinéa 34(1)f) à l'alinéa 35(1)a), pour conclure qu'il existe une distinction entre ces dispositions concernant 1) l'interdiction de territoire basée sur des actes commis qui entraînent une responsabilité pénale, auquel cas le fait d'être complice devient pertinent en vertu de l'alinéa 35(1)a), et 2) l'interdiction en raison de son statut dans une organisation ou du fait d'en être membre, auquel cas la question de la complicité n'est pas pertinente à la question d'appartenance à une organisation, selon l'alinéa 34(1)f); voir *Kanagendren*, aux paragraphes 20 à 22.

[22] La même distinction devient évidente à la comparaison des alinéas 35(1)a) et 35(1)b) de la LIPR. L'alinéa 35(1)a) traite du fait de « commettre [...] une des infractions visées aux articles 4 à 7 de la *Loi sur les crimes contre l'humanité et les crimes de guerre* », pour lequel le

fait d'être complice devient pertinent concernant la façon de commettre un des crimes énoncés. L'alinéa 35(1)*b*), pour sa part, traite du fait suivant : « occuper un poste de rang supérieur [...] au sein d'un gouvernement [...] ».

[23] Rien dans l'alinéa 35(1)*b*) de la LIPR ni dans l'alinéa 16*f*) du RIPR n'envisage une analyse relative à la complicité lorsqu'il est question de déterminer si un individu a été membre du service diplomatique de haut rang au sein d'un gouvernement désigné; « Le texte utilisé par le législateur ne fait pas entrer en jeu ces notions »; voir *Kanagendren* au paragraphe 22.

[24] Mon opinion à cet égard n'a rien de nouveau. Le même argument a été invoqué dans deux affaires précédentes dans lesquelles mes collègues le juge Camp et le juge Fothergill en sont arrivés à des conclusions semblables; voir *Tareen c. Canada (Citoyenneté et Immigration)*, 2015 CF 1260, aux paragraphes 36 à 40, et *Al-Ani*, aux paragraphes 17 à 20. Le demandeur n'a pas relevé de jurisprudence qui suggérerait le contraire, mais a plutôt demandé à la Cour d'adopter un point de vue différent. Je n'ai pas été convaincu de le faire.

(3) La décision était-elle raisonnable?

[25] À la lumière de cette dernière conclusion, je suis convaincu : 1) qu'il y avait suffisamment d'éléments de preuve pour permettre à la SI de conclure que le demandeur a été membre du service diplomatique de haut rang au sein d'un gouvernement désigné en vertu des alinéas 35(1)*b*) de la LIPR et de l'alinéa 16*f*) du RIPR; 2) que la SI, à la lumière de cette conclusion, a raisonnablement invoqué l'arrêt *Hussein* pour déterminer qu'aucune autre analyse n'était nécessaire concernant la question de l'influence sur l'exercice du pouvoir.

[26] La SI ne s'est pas limité aux seuls éléments de preuve indiquant que le demandeur avait été chargé d'affaires intérimaire pour en arriver à cette conclusion; elle a fait valoir que la position occupée par le demandeur, soit chargé d'affaires intérimaire, était une preuve de son rôle prééminent au sein du gouvernement. Les éléments de preuve ont en outre établi la position hiérarchique que le demandeur occupait; il était responsable en second dans les ambassades et premier responsable lorsque les ambassadeurs en poste étaient absents. De même, les éléments de preuve nous indiquent que le choix des ambassadeurs au Kenya et en Allemagne de l'Ouest dépendait d'une nomination politique et que le demandeur les servait à titre de conseiller. Les éléments de preuve étaient en nombre suffisant pour permettre à la SI de conclure raisonnablement que le demandeur n'était pas un diplomate de bas niveau, mais bien un diplomate occupant un poste de direction au sein du ministère des Affaires étrangères.

[27] Le demandeur fait valoir que les éléments de preuve soumis à la SI établissent que le chargé d'affaires est le plus bas niveau de représentant diplomatique reconnu par la Convention de Vienne sur les relations diplomatiques (1961); il ne pourrait donc pas avoir été un membre du service diplomatique de haut rang. Là encore, en toute déférence, je ne suis pas d'accord. Comme le soulignait la SI, l'alinéa 16f) du RIPR [TRADUCTION] « ne demande pas que l'on soit le plus haut responsable en poste dans une ambassade [...] Le champ d'application est plus large et comprend ceux pour qui on peut conclure raisonnablement qu'ils sont de hauts diplomates ».

[28] À l'instar du juge Fothergill, dans la décision *Al-Ani* au paragraphe 21 : « Je termine l'exposé des présents motifs en faisant observer que le degré de complicité personnelle de l'intéressé dans les violations commises par un régime désigné peut se révéler pertinent lorsqu'il

s'agit de décider s'il lui sera permis de demander la résidence permanente à partir du Canada pour des raisons d'ordre humanitaire ».

V. Question à certifier

[29] Le demandeur a soumis la question à certifier suivante :

L'arrêt *Ezokola* de la Cour suprême du Canada a-t-il changé les exigences d'évaluation de l'interdiction de territoire en application de l'alinéa 35(1)b) de la LIPR?

[30] La Cour d'appel fédérale a énoncé le critère de la certification des questions aux fins d'un appel en vertu de l'alinéa 74d) de la LIPR, à plusieurs reprises (*Zazai c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2004 CAF 89, aux paragraphes 10 à 12 et 36, Imm LR (3d) 167; *Zhang c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2013 CAF 168, au paragraphe 9, 28 Imm LR (4th) 231). Ces arrêts établissent que notre Cour ne peut certifier une question en vertu de l'alinéa 74d) que si elle 1) est déterminante quant à l'issue de l'appel; 2) transcende les intérêts des parties au litige et porte sur des questions ayant des conséquences importantes ou qui sont de portée générale. En outre, la question doit découler de l'affaire elle-même.

[31] Je suis du même avis que le juge Fothergill, dans la décision *Al-Ani* au paragraphe 22, que les questions de droit en l'espèce ont été soulevées et examinées par la Cour d'appel fédérale dans l'arrêt *Adam* et dans les autres décisions rendues par notre Cour qui sont conformes à cet arrêt. Étant donné ces circonstances, je ne suis pas convaincu que la question proposée ait des

conséquences importantes ou soit de portée générale. Par conséquent, je refuse de certifier la question proposée.

JUGEMENT

LA COUR REND LE JUGEMENT SUIVANT :

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

« Patrick Gleeson »

Juge

COUR FÉDÉRALE

AVOCATS INSCRITS AU DOSSIER

DOSSIER : IMM-157-16

INTITULÉ : HANI TAWFIQ SHAKI AL-NAIB (AKA HANI TAWFIQ SHAKIR AL-NAIB) c. LE MINISTRE DE LA SÉCURITÉ PUBLIQUE ET DE LA PROTECTION CIVILE

LIEU DE L'AUDIENCE : TORONTO (ONTARIO)

DATE DE L'AUDIENCE : LE 20 JUIN 2016

JUGEMENT ET MOTIFS : LE JUGE GLEESON

DATE DES MOTIFS : LE 24 JUIN 2016

COMPARUTIONS :

Krassina Kostadinov POUR LE DEMANDEUR

Angela Marinos POUR LE DÉFENDEUR

AVOCATS INSCRITS AU DOSSIER :

Waldman and Associates POUR LE DEMANDEUR
Avocats
Toronto (Ontario)

William F. Pentney POUR LE DÉFENDEUR
Sous-procureur général du Canada
Toronto (Ontario)