

Federal Court



Cour fédérale

Date : 20090608

Dossier : IMM-5148-08

Référence : 2009 CF 594

Ottawa (Ontario), le 8 juin 2009

En présence de monsieur le juge Harrington

ENTRE :

DALE GENE LANDRY

demandeur

et

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

défendeur

MOTIFS DE L'ORDONNANCE ET ORDONNANCE

[1] Dale Gene Landry, un membre de l'Armée de l'air américaine, a refusé d'être déployé en Iraq. Pendant qu'il était au milieu d'une instance disciplinaire, il s'est enfui au Canada où il a demandé l'asile. Il croyait qu'on l'obligerait à commettre des actes illégaux et immoraux contre des civils irakiens et qu'il serait persécuté, et non seulement poursuivi pour désobéissance à un ordre. Maintenant qu'il a déserté en raison de ses croyances politiques et du fait qu'il les a exprimées

publiquement, il craint également que s'il retournait aux États-Unis il serait traité plus sévèrement que les autres déserteurs.

[2] La Section de la protection des réfugiés (la SPR) de la Commission de l'immigration et du statut de réfugié a rejeté sa demande. Elle a conclu qu'en l'espèce le demandeur n'avait pas fait toutes les démarches raisonnables pour se prévaloir de la protection de l'État, et qu'aucun élément de preuve convaincant n'établissait que le demandeur serait traité plus sévèrement parce qu'il avait exprimé publiquement dans les médias son opposition à la guerre en Iraq.

[3] Dans le présent contrôle judiciaire visant cette décision, M. Landry soutient que la Commission a tiré des conclusions quant à la protection de l'État sans tenir compte de la preuve dont elle disposait. Elle n'a pas examiné si sa demande était visée par l'article 171 du *Guide des procédures et critères à appliquer pour déterminer le statut de réfugié des Nations Unies* (le HCNUR). Bien qu'il ne soit pas suffisant, selon le Guide, qu'une personne soit en désaccord avec son gouvernement quant à la justification politique d'une action militaire particulière, on peut lire plus loin : « [...] Toutefois, lorsque le type d'action militaire auquel l'individu en question ne veut pas s'associer est condamné par la communauté internationale comme étant contraire aux règles de conduite les plus élémentaires, la peine prévue pour la désertion ou l'insoumission peut, compte tenu de toutes les autres exigences de la définition, être considérée en soi comme une persécution. » En outre, la Commission a appliqué le mauvais critère afin de déterminer si une loi d'application générale, à savoir celle qui sanctionne la désertion, était appliquée d'une manière qui équivaut à de la persécution.

LES FAITS

[4] En juillet 2003, seulement deux jours après son 18^e anniversaire et dès la fin de ses études secondaires, M. Landry s'est joint à la Réserve de l'armée de l'air américaine. Il s'est enrôlé plus tard dans les forces régulières de l'Armée de l'air américaine l'armée de l'air. Des incidents subséquents l'ont amené à s'opposer à l'opération militaire multinationale en Iraq. Il estimait que certaines tactiques utilisées par les forces américaines violaient le droit international et étaient immorales. Il a exercé un certain nombre de recours qui auraient pu lui permettre d'obtenir une interruption prématurée de son service dans les Forces armées, ou au moins lui donner le statut d'objecteur de conscience. Ses efforts n'ont cependant pas donné de résultat.

[5] Lorsqu'il a appris que son unité serait déployée en Iraq, le demandeur a répondu à son commandant qu'il n'y irait pas. Cette réponse a donné lieu à une instance disciplinaire administrative, à l'issue de laquelle le demandeur espérait recevoir une libération des Forces armées. Cependant, à la fin de l'audience, mais avant le prononcé de la sentence, le commandant a dit à l'avocat du JAG que M. Landry serait réprimandé et ensuite envoyé en Iraq de toute façon. M. Landry a décidé de quitter l'armée sans en être officiellement autorisé et il est venu au Canada.

[6] Au début de l'audience de la SPR, le commissaire a soulevé deux questions en litige : la crédibilité et la protection de l'État. Il n'a pas jugé utile de statuer sur la crédibilité en raison de ses points de vue sur la protection de l'État. Je conclus néanmoins que M. Landry était crédible dans la mesure où ce qu'il a déclaré s'être produit, c'est effectivement produit, et ce qu'il a affirmé qu'on lui avait dit, lui a bel et bien été dit. Cependant, cela ne veut pas dire qu'il y avait une base factuelle à sa crainte de recevoir des ordres illégaux s'il était déployé en Iraq.

[7] Un certain nombre d'incidents ont mené à la désertion de M. Landry. En mars 2004, il est parti pour une mission qui devait se dérouler en Allemagne. En vol, on les informe qu'ils s'en vont en Afghanistan pour accomplir une mission d'exfiltration. Ils ont sorti six détenus et leurs gardiens de l'Afghanistan et les ont ensuite transférés quelque part en Europe. Il suppose que les détenus étaient afghanes et qu'ils ont été amenés à la base de Guantanamo, à Cuba. Pourtant, il est entré en service actif quelques mois plus tard.

[8] Il en est venu ensuite à ne plus croire le motif avoué de l'invasion en Iraq, à savoir la présence d'armes de destruction massive, et il a appris que les Nations Unies n'avaient pas sanctionné la présence des forces multinationales en Iraq.

[9] Il y a eu deux incidents déterminants : le scandale de la prison d'Abou Ghraïb concernant le mauvais traitement de prisonniers et des récits que lui a racontés un bon ami qui avait servi dans l'armée en Iraq. En tant que membre de l'unité de patrouille, son ami avait reçu l'ordre de défoncer les portes de résidence de civils au milieu de la nuit, et de capturer et de détenir tous les hommes qui semblaient être âgés d'au moins 14 ou 15 ans. Son ami s'est ensuite suicidé.

[10] Par la suite, son commandant d'escadre lui a ordonné de consulter le psychiatre de la base, ce qu'il a fait pendant quelques années. Pour autant qu'il sache, le psychiatre, ou peut-être était-il psychologue, avait recommandé sa libération de l'armée après l'avoir jugé inapte à exercer ses fonctions militaires, mais son opinion n'a pas été retenue.

[11] M. Landry a fait une demande d'interruption prématurée en vertu de ce qu'on appelait le *Force Shaping Program*, fondée sur le surplus de personnel. La demande a été rejetée, ce qu'il attribué à la petite taille de son unité et à la grande demande de spécialiste en aérotransport.

[12] Il a déposé une plainte de harcèlement qui n'a pas abouti.

[13] Il a demandé le statut d'objecteur de conscience, mais il ne l'a pas obtenu. Il n'a pas poursuivi la demande à l'extérieur de sa propre base, croyant qu'il n'avait pas la qualité pour le faire puisqu'il n'était pas un pacifiste qui s'opposait à toutes les guerres. En fait, à l'audience de sa demande, il a affirmé dans son témoignage : [TRADUCTION] « Je ne conteste pas la légalité de la guerre en soi, je conteste la légalité de cette action en particulier. »

[14] Il semble que les fonctions de M. Landry en Iraq comportaient un double aspect. S'il n'était pas engagé comme membre de l'équipage de l'air, il devait joindre les équipages de l'armée ou de la marine. Dans son esprit, il y avait un fort risque qu'il reçoive l'ordre, comme l'avait reçu son ami, de défoncer les portes des résidences de civils, de détenir ceux qui semblaient être âgés de plus de 14 ou 15 ans, de menotter ces personnes et de leur bander les yeux, et ensuite de les arracher à leur pays.

[15] Selon M. Landry, des ordres de ce genre devaient être illégaux, et absolument contraire à diverses conventions de Genève. Il a également contesté la légitimité de la *Patriot Act* des États-Unis.

[16] Après avoir demandé de ne pas être déployé en Iraq, il a été accusé d'absence à un mouvement militaire et de refus d'obtempérer à une règle ou un ordre général. D'autres accusations ont également été portées à son égard, mais il n'a pas apporté avec lui copie de ces actes d'accusations et il ne se rappelle pas quelles étaient ces accusations.

[17] D'après son témoignage, il avait le choix de demander soit un procès devant la cour martiale, soit une audience en vertu de l'article 15 du *Uniform Code of Military Justice* des États-Unis, intitulé *Commanding Officer's Non-Judicial Punishment*. S'il était déclaré coupable en vertu de ce dernier, le commandant pouvait, au lieu ou en plus de remontrance ou de réprimande, imposer certaines peines disciplinaires limitées.

[18] Suivant le conseil de l'avocat du JAG, il a opté pour l'article 15 car, même dans le pire des cas, son dossier ne serait pas entaché d'antécédents criminels. S'il était déclaré coupable par la cour martiale, et il s'attendait à l'être, il supposait qu'il serait à tout le moins exclu de l'armée pour cause d'indignité, ce qui lui vaudrait un dossier criminel. En plus, sa peine pouvait être sévère.

[19] Ayant opté pour l'article 15, son avocat et lui-même ont rédigé et présenté un mémoire écrit. Essentiellement, il s'agissait d'une demande de clémence dans l'espoir d'être exclu de la Force aérienne. C'était un vendredi. Le samedi, à la suite d'une discussion avec le commandant, son avocat lui a dit qu'il était très probable que ce dernier le rétrograde, réduise de moitié sa paie pendant trois mois, le place 30 jours en « détention dans un centre correctionnel » et l'envoie ensuite rejoindre son unité en Iraq. Il ne serait pas renvoyé de l'armée. Au lieu d'attendre sa sentence, en juillet 2007, il a quitté la base d'Abilene, au Texas, et s'est rendu au Canada en automobile.

[20] Il craint maintenant d'être persécuté par l'armée américaine et par une grande partie de la population des États-Unis en général. Il affirme qu'aux États-Unis même les personnes les plus libérales, susceptibles de s'opposer à la guerre, détestent les déserteurs. Il n'a aucun doute que si quelqu'un le reconnaissait dans la rue, il serait agressé, voire peut-être même tué. La police refuserait de l'aider. [TRADUCTION] « Même mon père, vous savez, est très [...] ses propos me mettent suffisamment en colère pour me faire éclater [...] » On le reconnaîtrait facilement en raison de ses diverses allocutions, entrevues dans les médias et apparitions à la télévision à la rubrique appelée *Resister Profiles*. Cependant, pas la moindre preuve n'a été présentée pour démontrer qu'il n'obtiendrait aucune protection policière.

LA DÉCISION DE LA SPR

[21] M. Landry a soutenu qu'étant donné que sa demande était visée par le paragraphe 171 du Guide du HCNUR, n'importe quelle peine qu'il recevrait pour cause de désertion équivaldrait en soi à de la persécution. Cependant, en se fondant largement sur les décisions de la juge Mactavish en première instance dans *Hinzman c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2006 CF 420, [2007] 1 R.C.F. 561 et *Hughey c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2006 CF 421, 61 Admin L.R. (4th) 159, ainsi que la décision de la Cour d'appel fédérale dans *Hinzman c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration, Hughey c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2007 CAF 171, 362 N.R. 1, le commissaire a conclu que la légalité de l'action militaire n'était pas en cause et que la question primordiale était celle se rapportant à la protection de l'État.

[22] Le commissaire a jugé qu'il devait régler celle question en premier. Après avoir conclu que M. Landry n'avait pas réfuté la présomption de la protection de l'État au moyen d'une preuve claire et convaincante, il a statué qu'il n'était pas nécessaire d'examiner le paragraphe 171 du Guide.

[23] Dans une décision soigneusement motivée, le commissaire a examiné l'ensemble des incidents ayant précédé la désertion de M. Landry. Ce dernier avait reconnu ne pas avoir épuisé tous les recours dont il pouvait se prévaloir, ce qui a été repris par le commissaire dans cet extrait : « Il n'a pas attendu la fin du traitement de sa demande avant de quitter les États-Unis. Il disposait d'autres recours juridiques, dont le processus de la cour martiale et d'autres démarches juridiques, y compris une demande de *certiorari* de la Cour suprême des États-Unis. »

[24] En ce qui concerne la différence de traitement et la preuve par affidavit d'autres déserteurs ayant vécu une situation semblable, le commissaire a indiqué que rien ne prouvait qu'ils n'avaient pas été en mesure d'entreprendre un processus juridique et de profiter de mesures de protection juridiques dans le cadre d'une loi neutre d'application générale. Il a conclu qu'aucun élément de preuve convaincant n'établissait que le demandeur d'asile serait traité plus sévèrement parce qu'il avait exprimé publiquement dans les médias son opposition à la guerre en Iraq.

DISCUSSION

[25] À mon avis, le commissaire a tiré des conclusions de fait bien fondées en droit et raisonnables. Le problème de M. Landry est qu'il a perdu confiance dans le gouvernement américain.

[26] Le commissaire n'a pas souscrit à l'argument selon lequel il devait évaluer le risque de persécution en fonction du scénario présenté par M. Landry, lequel était qu'il recevrait des ordres illégaux lui demandant de commettre des actes illégaux à l'égard de civils irakiens. *Hinzman* s'est rendu à la Cour d'appel compte tenu de la certification par la juge Mactavish de la question suivante :

[TRADUCTION] Dans le cas d'une demande d'asile présentée par un simple fantassin, la question de savoir si un conflit donné est illégal selon le droit international est-elle pertinente à la décision que doit prendre la Section de la protection des réfugiés aux termes du paragraphe 171 du Guide du HCNUR?

[27] La Cour d'appel a conclu qu'il n'était pas nécessaire de répondre à cette question. S'exprimant au nom de la Cour, et en se fondant sur la décision de la Cour suprême dans l'arrêt *Canada (Procureur général) c. Ward*, [1993] 2 R.C.S. 689, 153 N.R. 321, le juge Sexton a dit ce qui suit :

[42] Les appelants affirment craindre d'être persécutés s'ils sont renvoyés aux États-Unis. Cependant, pour obtenir l'asile, ils doivent également démontrer que leur crainte est fondée objectivement : voir *Ward*, à la page 723. Pour établir si la crainte d'être persécuté qu'éprouve un demandeur d'asile est fondée objectivement, la première étape de l'analyse consiste à évaluer si le demandeur peut être protégé de la persécution alléguée par son État d'origine [...]

[...]

[62] En conclusion, les appelants n'ont pas satisfait à l'exigence fondamentale en droit des réfugiés voulant que le demandeur d'asile cherche à obtenir la protection de son pays d'origine avant de demander à l'étranger la protection offerte par le système des réfugiés. Les appelants auraient disposé de plusieurs mécanismes de protection aux États-Unis. Cependant, parce que les appelants n'ont pas tenté adéquatement d'obtenir cette protection, il est impossible pour une cour ou un tribunal canadien d'évaluer l'existence de la protection aux États-Unis. Par conséquent, les demandes d'asile au Canada des appelants ne peuvent être accueillies.

[28] Ainsi, le commissaire a eu raison de ne pas examiner les ordres que M. Landry aurait pu recevoir en Iraq. Ces ordres qui auraient pu lui être donné, et les répercussions de son refus d'obtempérer, ne devenaient pertinents que s'il était conclu que les États-Unis n'avait pas la capacité de le protéger.

[29] Les lois américaines sur la désertion sont censées être neutres et d'application générale. Il n'était pas déraisonnable pour le commissaire de conclure que la présomption n'était pas écartée par les affidavits des autres déserteurs, ni même d'indiquer que les peines sont de plus en plus sévères avec le temps. En 2005, il y a eu plus de 4 000 désertions. Quelques affidavits ne peuvent servir de fondement à une analyse statistique.

[30] Même si la demande de contrôle judiciaire a été accueillie dans *Key c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2008 CF 838, 331 F.T.R. 137, cette affaire est nettement distinguable. Dans cette dernière, le commissaire avait laissé de côté la question de la protection de l'État, tandis que l'arrêt *Ward*, confirmé sur ce point par l'arrêt *Hinzman*, nous enseigne que la protection constitue la considération principale.

[31] Une autre décision de la Cour d'appel fédérale qui porte sur cette question précise est *Ates c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2005 CAF 322, 343 N.R. 234. M. Ates, un citoyen de la Turquie était, contrairement à M. Landry, assujetti à la conscription. Les lois turques interdisaient le statut d'objecteur de conscience. La juge Sharlow, s'exprimant au nom de la Cour, a répondu négativement à la question suivante :

[TRADUCTION] Dans un pays où le service militaire est obligatoire, et où il n'existe aucune alternative à cette obligation, le fait d'intenter

des poursuites et d'incarcérer l'objecteur de conscience qui refuse d'effectuer son service militaire constitue-t-il de la persécution fondée sur un motif visé par la Convention sur les réfugiés?

QUESTIONS CERTIFIÉES

[32] M. Landry propose les questions certifiées suivantes :

[TRADUCTION]

- a. Quelles sanctions, officielles ou non officielles, constitueraient une « peine » et seraient donc considérées comme de la persécution dans une demande d'asile relevant du paragraphe 171 du Guide du HCNUR?
- b. Lorsqu'il doit déterminer si une demande d'asile est objectivement bien fondée selon le paragraphe 171 du Guide du HCNUR, le décideur peut-il examiner la question de la protection de l'État sans d'abord évaluer les risques que court le demandeur, pour lesquels il demanderait à être protégé par l'État?

[33] Je refuse de certifier ces questions. Comme l'a exposé clairement la Cour d'appel dans l'arrêt *Hinzman*, précité, s'il existe une protection adéquate de l'État, le Guide du HCNUR ne s'applique pas.

[34] Si l'on revient à l'affaire *Hinzman* pour un instant, à la suite du rejet de sa demande d'asile, le demandeur a demandé l'autorisation de présenter, depuis le Canada, une demande de résidence permanente fondée sur des motifs d'ordre humanitaire. Bien que sa demande ait été rejetée, ainsi que le contrôle judiciaire à cet égard (2009 CF 415), le 2 juin 2009, le juge Russell a certifié la question suivante :

[TRADUCTION] Une peine infligée pour la violation d'une loi d'application générale interdisant la désertion, lorsque cette désertion est motivée par une sincère et profonde objection religieuse, politique ou morale à une guerre particulière, peut-elle constituer des difficultés inhabituelles, injustes ou excessives dans le cadre d'une

demande de résidence permanente fondée sur des motifs d'ordre humanitaire?

Cependant, il faut garder à l'esprit que les considérations relatives aux difficultés dans une demande fondée sur des motifs d'ordre humanitaire sont beaucoup moins exigeantes que les considérations relatives au risque de persécution prévues par les articles 96 et 97 de la LIPR.

ORDONNANCE

LA COUR ORDONNE :

1. La demande de contrôle judiciaire est rejetée.
2. Il n'y a aucune question grave de portée générale à certifier.

« Sean Harrington »

Juge

COUR FÉDÉRALE

AVOCATS INSCRITS AU DOSSIER

DOSSIER : IMM-5148-08

INTITULÉ : Dale Gene Landry c. Le ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration

LIEU DE L'AUDIENCE : Toronto (Ontario)

DATE DE L'AUDIENCE : Le 26 mai 2009

MOTIFS DU JUGEMENT : LE JUGE HARRINGTON

DATE DES MOTIFS : Le 8 juin 2009

COMPARUTIONS :

Alyssa Manning POUR LE DEMANDEUR

Kristina Dragaitis and
Jocelyn Espejo Clarke POUR LE DÉFENDEUR

AVOCATS INSCRITS AU DOSSIER :

VanderVennen Lehrer POUR LE DEMANDEUR
Avocats
Toronto (Ontario)

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