

Cour fédérale



Federal Court

Date : 20110609

Dossier : IMM-3921-10

Référence : 2011 CF 666

Ottawa (Ontario), le 9 juin 2011

En présence de monsieur le juge O'Reilly

ENTRE :

MASOUMEH POURJAMALIAGHDAM

demanderesse

et

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

défendeur

MOTIFS DU JUGEMENT ET JUGEMENT

I. Aperçu

[1] Madame Masoumeh Pourjamaliaghdam, citoyenne de l'Iran, est arrivée au Canada en 2004. Deux ans plus tard, elle a demandé l'asile au motif qu'elle craignait des représailles en Iran pour avoir fait partie du gouvernement du shah Mohammad Reza Pahlavi dans les années 1970.

[2] Le ministre de la Sécurité publique et de la Protection civile s'est opposé à la demande de M^{me} Pourjamaliaghdam, affirmant qu'elle ne pouvait pas obtenir l'asile parce qu'il y a des raisons sérieuses de penser qu'elle a commis un crime contre l'humanité, ou qu'elle a été trouvée coupable d'agissements contraires aux buts et aux principes des Nations Unies (*Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés* [LIPR], LC 2001, ch 27, art 98, incorporant les sections Fa) et c) de l'article premier de la *Convention relative au statut des réfugiés*), le 28 juillet 1951, [1969] RT n°6) (voir annexe des dispositions législatives et des instruments internationaux). Un tribunal de la Commission de l'immigration et du statut de réfugié a conclu que M^{me} Pourjamaliaghdam ne pouvait pas obtenir l'asile parce qu'il y avait des raisons sérieuses de penser qu'elle avait été complice de crimes contre l'humanité (soit, en vertu de la section Fa) de l'article premier de la Convention).

[3] Madame Pourjamaliaghdam me demande d'infirmer la décision de la Commission pour trois motifs : (1) la Commission a appliqué le mauvais cadre législatif et la mauvaise norme de preuve; (2) la Commission n'a pas tenu compte de l'identité des victimes des crimes dont elle aurait été complice; et (3) la Commission a tiré des conclusions de fait erronées.

[4] Je partage en partie l'avis de M^{me} Pourjamaliaghdam sur le premier point. À mon avis, bien que la Commission ait adopté la bonne approche juridique, elle a fait des erreurs en l'appliquant. Par conséquent, je dois accueillir la présente demande de contrôle judiciaire et ordonner la tenue d'une nouvelle audience devant un tribunal différemment constitué. Je ne suis pas d'accord avec le deuxième argument de M^{me} Pourjamaliaghdam et, pour le prochain tribunal, j'en traiterai brièvement. Je n'ai pas besoin d'examiner le troisième argument de

M^{me} Pourjamaliaghdam puisque la tenue d'une nouvelle audience est nécessaire; le prochain tribunal devra se former sa propre opinion.

[5] Les questions en litige sont les suivantes :

1. La Commission a-t-elle appliqué le mauvais cadre législatif et la mauvaise norme de preuve?
2. La Commission a-t-elle omis de tenir compte de l'identité des victimes des crimes dont elle aurait été complice?

II. Contexte factuel

[6] En 1973, M^{me} Pourjamaliaghdam a commencé à travailler pour l'armée comme réceptionniste dans un hôpital militaire. Vers 1976, elle a commencé à fournir des renseignements au nom de la police secrète du shah, connue sous le nom de SAVAK. Elle devait enregistrer les conversations téléphoniques échangées avec les personnes se trouvant à l'hôpital militaire qui éveillaient des soupçons ou qui étaient trop critiques à l'égard du shah. Elle a assumé ce rôle jusqu'à la révolution à la fin des années 1970. Ensuite, elle affirme s'être cachée pour éviter les répercussions de son association avec le régime du shah. Enfin, en 2004, elle a quitté l'Iran pour venir au Canada, où vivaient ses enfants.

III. La décision de la Commission

[7] La Commission a commencé son analyse de la question de l'exclusion en établissant un test à deux volets. Sous le premier volet, la Commission devait décider si l'organisation à laquelle appartenait M^{me} Pourjamaliaghdam avait commis des crimes contre l'humanité ou des agissements contraires aux buts et aux principes des Nations Unies. Sous le deuxième volet, la Commission devait décider si M^{me} Pourjamaliaghdam avait été complice de ces crimes ou de ces agissements.

[8] Madame Pourjamaliaghdam a admis que la SAVAK avait participé à des crimes contre l'humanité. La Commission en a décrit quelques-uns :

- la SAVAK contrôlait la célèbre prison Evin située dans le nord de Téhéran où des milliers de prisonniers étaient détenus dans des conditions déplorables, torturés et exécutés;
- la SAVAK était reconnue, même dans les années 1970, pour avoir torturé des détenus lors des interrogatoires.

[9] Comme il était évident pour la Commission que la SAVAK avait commis des crimes contre l'humanité, elle s'est ensuite demandée si M^{me} Pourjamaliaghdam avait été complice de ces crimes. Il n'a pas été allégué qu'elle avait directement participé à ces crimes.

[10] La Commission a défini la complicité comme le fait d'agir [TRADUCTION] « dans un but commun, une participation personnelle et consciente » aux agissements de l'organisation. Cela inclut une personne qui, bien qu'elle soit au courant de certains agissements, ne tente pas d'y mettre fin ou de se dissocier de l'organisation à la première occasion, mais continue plutôt à participer activement à l'organisation. Le concept de la complicité comprend donc un élément de *mens rea*, ou d'intention coupable. Quand le principal objectif de l'organisation est réalisé au moyen de crimes contre l'humanité ou vise des fins limitées ou brutales, l'appartenance suffit généralement pour établir la complicité (citant *Thomas c Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2007 CF 838, par 22-23). En fait, l'appartenance à ce type d'organisation donne naissance à une présomption de complicité.

[11] Gardant à l'esprit cette déclaration de principes, la Commission a ensuite examiné la question de savoir si la SAVAK était une organisation visant des fins limitées ou brutales. La Commission a conclu que la SAVAK, en tant qu'organisation de la police secrète, a exécuté un mandat qui consistait à éliminer l'opposition politique et à défendre la sécurité de l'État, en utilisant tous les moyens nécessaires, y compris la torture. Par conséquent, cette organisation visait des fins limitées et brutales au moment où M^{me} Pourjamaliaghdam travaillait comme informatrice. Elle était donc présumée complice des crimes de la SAVAK.

[12] La Commission s'est ensuite demandé si M^{me} Pourjamaliaghdam pouvait réfuter la présomption de complicité. Elle a examiné les six facteurs énoncés dans *Ryivuze c Canada*

(*Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration*), 2007 CF 134 :

(a) *La nature de l'organisation*

[13] SAVAK était une organisation qui visait des fins limitées et brutales.

(b) *La méthode de recrutement*

[14] Madame Pourjamaliaghdam a commencé à travailler à l'hôpital comme employée de bureau; elle était employée par l'armée à titre de réceptionniste. Quand on lui a demandé de devenir une informatrice, on lui a dit qu'elle devait protéger son pays. Son rôle consistait à écouter des conversations téléphoniques à l'hôpital et signaler celles qui dénonçaient le shah.

[15] La Commission a conclu que M^{me} Pourjamaliaghdam s'était essentiellement portée volontaire pour être une informatrice, car elle voulait servir son pays.

(c) *Le poste ou le grade au sein de l'organisation*

[16] Madame Pourjamaliaghdam travaillait comme employée de bureau pour l'armée, mais à titre d'informatrice, elle relevait du ministre du renseignement. Elle a remis des enregistrements au chef du renseignement de la SAVAK, à l'endroit où elle travaillait. Elle ne savait pas à quoi servaient les enregistrements.

(d) La connaissance des atrocités commises par l'organisation

[17] Madame Pourjamaliaghdam a affirmé qu'elle ne savait pas que la SAVAK participait à des crimes contre l'humanité, y compris de la torture. Elle n'était pas au courant de la prison Evin. Elle ne regardait pas beaucoup la télévision et elle ne lisait pas les journaux, si bien qu'elle ignorait tout des manifestations organisées par ceux qui s'opposaient au shah ou à leurs arrestations.

[18] La Commission a conclu que les actes commis par la SAVAK étaient très connus et qu'il était peu probable que M^{me} Pourjamaliaghdam n'en ait pas eu connaissance. Elle a conclu que M^{me} Pourjamaliaghdam savait ce qui arrivait aux opposants du shah et que la SAVAK était chargée de s'en occuper.

(e) La période de temps passée dans l'organisation

[19] La Commission a conclu que M^{me} Pourjamaliaghdam avait participé aux activités de la SAVAK pendant une assez longue période – de deux à trois ans.

(f) La possibilité de quitter l'organisation

[20] La Commission est arrivée à la conclusion que M^{me} Pourjamaliaghdam a quitté la SAVAK un an après la révolution, à la demande de son mari, qui ne voulait plus qu'elle travaille à l'extérieur de la maison. Elle n'avait pas essayé de se dissocier de l'organisation avant cela.

[21] Compte tenu de la preuve relative aux six facteurs susmentionnés, la Commission a conclu que M^{me} Pourjamaliaghdam n'avait pas réfuté la présomption de complicité découlant de son appartenance à la SAVAK. Par conséquent, la Commission a conclu qu'elle était complice des crimes contre l'humanité et qu'elle était exclue de la protection en vertu de la section Fa) de l'article premier de la Convention.

IV. Première question – La Commission a-t-elle appliqué le mauvais cadre législatif et la mauvaise norme de preuve?

[22] Madame Pourjamaliaghdam prétend que l'approche canadienne à l'égard de la section Fa) de l'article premier, celle adoptée par la Commission en l'espèce, ne devrait plus être appliquée à la lumière d'un arrêt récent de la Cour suprême du Royaume-Uni qui la critique : *R (on the application of JS (Sri Lanka)) v Secretary of State for the Home Department*, [2010] UKSC 15, [2010] All ER (D) 151 (Mar) [JS]. Plus particulièrement, la Cour suprême du Royaume-Uni a affirmé qu'il était erroné de conclure à la complicité simplement parce que la personne en question appartient à une organisation qui vise des fins limitées et brutales. La Cour suprême de la Nouvelle-Zélande a récemment adopté la même approche que la Cour suprême du Royaume-Uni : *The Attorney General (Minister of Immigration) v Tamil X and ANOR SC*, [2010] NZSC 107 [Tamil X].

[23] Madame Pourjamaliaghdam prétend que notre Cour devrait adopter l'approche prônée par la Cour suprême du Royaume-Uni et celle de la Nouvelle-Zélande puisque ces cours se

fondaient sur une interprétation du *Statut de Rome de la Cour pénale internationale*, Doc. NU A/CONF 183/9 (1998), qui définit les crimes contre l'humanité, et que la Commission a tenté d'appliquer en l'espèce.

[24] Madame Pourjamaliaghdam soutient également que la Commission a appliqué la mauvaise norme de preuve. Elle maintient que l'expression « raisons sérieuses de penser » établissait, selon la Cour suprême du Royaume-Uni et la Cour suprême de la Nouvelle-Zélande dans les affaires précitées, une norme plus élevée que l'expression « motifs raisonnables de croire », bien que les cours canadiennes ont jugé qu'elles étaient synonymes. La norme des « raisons sérieuses » dans la LIPR provient de la Convention sur les réfugiés.

[25] En ce qui concerne les observations de M^{me} Pourjamaliaghdam, il est important de comprendre les décisions rendues par la Cour suprême du Royaume-Uni et la Cour suprême de la Nouvelle-Zélande et les critiques que ces cours ont formulées au sujet de l'approche du Canada. Je dois aussi expliquer l'évolution de la jurisprudence canadienne pour faire ressortir les différences entre ces approches.

(a) *L'approche du Royaume-Uni et de la Nouvelle-Zélande*

[26] Dans *JS*, précité, dans le jugement principal de la Cour suprême du Royaume-Uni, lord Brown a souligné que la clause d'exclusion de la section Fa) de l'article premier entraîne des conséquences sérieuses pour les demandeurs d'asile et doit, par conséquent, [TRADUCTION] « être interprétée de manière restrictive et appliquée avec prudence » (par 2). Plus

particulièrement, il faut prouver davantage que la simple appartenance à une organisation qui commet des crimes contre l'humanité. La question est de savoir [TRADUCTION] « que faut-il prouver de plus que la simple appartenance avant qu'une personne soit elle-même personnellement considérée comme un criminel de guerre? » (par 1).

[27] Lord Brown a examiné les dispositions du *Statut de Rome*, les publications du HCNUR, la jurisprudence du Tribunal pénal international pour l'ex-Yougoslavie (TPIY) et les décisions précédentes du Royaume-Uni sur l'application de la section *Fa*) de l'article premier. Il a aussi examiné la décision de la Cour d'appel fédérale du Canada dans *Ramirez c Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)*, [1992] 2 CF 306, [1992] ACF n° 109 (CA) (QL), où le concept d'une organisation visant des « fins limitées et brutales » a pris naissance. Dans cette affaire, le juge Mark MacGuigan a affirmé que « lorsqu'une organisation vise principalement des fins limitées et brutales, comme celles d'une police secrète, il paraît évident que la simple appartenance à une telle organisation puisse impliquer nécessairement la participation personnelle et consciente à des actes de persécution » (par 16).

[28] Lord Brown a toutefois laissé entendre que la meilleure approche, plutôt que d'être [TRADUCTION] « détournée en tentant de sous-catégoriser l'organisation », consistait à se concentrer sur les facteurs réels et déterminants pour décider si une personne était visée par l'exclusion (par. 30). Il a énoncé ce qui suit comme étant les facteurs pertinents à considérer :

- (i) la nature et la taille (potentiellement assez importante) de l'organisation et, plus particulièrement, la partie de l'organisation dans laquelle le demandeur d'asile était lui-même le plus directement impliqué;
- (ii) la question de savoir qui, le cas échéant, interdisait l'existence de l'organisation;
- (iii) comment le demandeur d'asile a été recruté;
- (iv) la période de temps pendant laquelle il est resté dans l'organisation et les possibilités, le cas échéant, qu'il a eues de quitter l'organisation;
- (v) son poste, grade, statut et influence au sein de l'organisation;
- (vi) sa connaissance des crimes de guerre commis par l'organisation;
- (vii) sa propre participation et son rôle dans l'organisation, notamment sa contribution à la commission des crimes de guerre.

[29] Lord Brown pensait qu'il était préférable d'éviter de chercher une présomption d'exclusion (ce que le droit canadien semble promouvoir), mais il a reconnu qu'il y aura [TRADUCTION] « presque certainement » des raisons sérieuses de penser qu'une personne a participé à des crimes contre l'humanité lorsqu'elle a été un membre actif d'une organisation se livrant exclusivement à des activités terroristes (par. 31). Il a tout de même souligné que la nature de l'organisation n'est qu'un des facteurs pertinents à prendre en compte.

[30] Lord Brown a ensuite exposé ce qu'il croyait être le bon test :

[TRADUCTION] Je statuerais qu'un accusé est exclu en vertu de la section F de l'article premier s'il y a des raisons sérieuses de penser qu'il a volontairement contribué de façon significative à la capacité de l'organisation d'atteindre son objectif qui consiste à commettre des crimes de guerre, conscient que sa participation facilitera en fait la réalisation de cet objectif (par 38).

[31] En ce qui concerne la norme de preuve, lord Brown a conclu que l'expression « raisons sérieuses de penser » entraîne l'application d'une norme plus sévère que celle des « motifs raisonnables de soupçonner ». Le mot « penser » est sensiblement équivalent à « croire » (par 39).

[32] Dans *Tamil X*, précité, lord McGrath, rédigeant pour la Cour suprême de la Nouvelle-Zélande, a renvoyé à une série de décisions canadiennes, de *Ramirez*, précité, à *Mugesera c Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2005 CSC 40. Il s'est ensuite dit d'accord avec le raisonnement de lord Brown dans *JS*, précité, en faisant remarquer qu'il (et lord Hope dans un jugement concourant) avait [TRADUCTION] « souligné l'importance des faits de l'espèce et de la preuve de la participation réelle du revendicateur, au lieu de tirer des conclusions du fait qu'il appartenait à l'organisation se livrant aux crimes » (par. 68). Dans une déclaration visant à promouvoir l'uniformité de l'interprétation du droit international relatif aux réfugiés, lord McGrath a affirmé ce qui suit :

[TRADUCTION] Les personnes qui prennent des décisions relatives à l'asile devraient adopter la même approche en ce qui concerne l'application des principes de responsabilité conjointe quand elles déterminent s'il existe des raisons sérieuses de penser qu'un revendicateur du statut de réfugié a commis un crime ou un agissement au sens de la section F de l'article premier en étant complice de ces crimes ou de ces agissements commis par d'autres. Cette approche reflète pleinement le principe selon lequel ceux qui contribuent de façon significative à la commission d'un crime international avec intention, même s'ils ne sont pas les auteurs directs du crime, sont personnellement responsables du crime. Ce principe est maintenant énoncé aux art. 25 et 30 du *Statut de Rome* et était auparavant bien établi dans le droit international coutumier. Son application montre l'importance des tribunaux nationaux qui s'efforcent d'établir et de maintenir une façon commune d'interpréter le libellé d'un instrument international qui est appliqué comme loi interne dans plusieurs ressorts des États parties (par 70).

[33] En ce qui concerne la norme de preuve, lord McGrath a aussi conclu que l'expression « raisons sérieuses de penser » exige plus qu'un simple soupçon (par 39). Il est toutefois intéressant de noter qu'en Nouvelle-Zélande, le demandeur d'asile a la responsabilité de prouver qu'il n'est pas exclu par la section F de l'article premier (par 43).

(b) *La jurisprudence canadienne sur la complicité et les crimes internationaux*

[34] Dans l'arrêt de principe *Ramirez*, précité, le juge Mark MacGuigan a clairement indiqué qu'il incombe à la partie qui fait valoir la règle d'exclusion – à savoir, le gouvernement – de prouver qu'il y a des « raisons sérieuses de penser » que le demandeur était complice de crimes internationaux (*Ramirez*, par 10). L'expression « raisons sérieuses de penser » a pour effet d'établir une norme moindre que la prépondérance des probabilités et qui est sensiblement équivalente à l'expression « motifs raisonnables de croire » (par 6).

[35] En ce qui concerne l'exclusion, le gouvernement doit généralement prouver qu'il y a eu une « participation personnelle et consciente » du demandeur aux crimes internationaux (par 15). Chaque cas doit « être tranché en fonction des faits de l'espèce » (par 23).

[36] Il ressort clairement dans *Ramirez* que la simple appartenance à une organisation reconnue pour avoir commis des crimes contre l'humanité ne suffit généralement pas à justifier l'exclusion (par 16). Cependant, le juge MacGuigan a aussi fait observer que « lorsqu'une organisation vise principalement des fins limitées et brutales, comme celles d'une police secrète,

il paraît évident que la simple appartenance à une telle organisation puisse impliquer nécessairement la participation personnelle et consciente à des actes de persécution » (par 16).

[37] Dans des décisions subséquentes, on a approfondi ces idées fondamentales, sans trop s'en écarter.

[38] La jurisprudence reconnaît que la complicité peut prendre deux formes. La première suppose que le demandeur a facilité la commission de crimes internationaux (p. ex. aider et encourager). La deuxième se rapporte à la « complicité par association » (*Sivakumar c Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)*, [1994] 1 CF 433, [1993] ACF n° 1145 (CA) (QL), par 9). La complicité par association signifie que « des individus peuvent être tenus responsables d'actes commis par d'autres en raison de leur association étroite avec les acteurs principaux » (*Sivakumar*, par 9; *Teganya c Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2006 CF 590, par 12).

[39] La jurisprudence confirme sans cesse que la simple appartenance à une organisation se livrant à des crimes contre l'humanité ne justifie pas l'exclusion de la protection accordée aux réfugiés (*Sivakumar*, par 13; *Moreno c Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)*, [1994] 1 CF 298, [1993] ACF n° 912 (CA)(QL), par 45; *Thomas*, précité, par 23). Toutefois, la question de savoir si le demandeur était un membre d'une organisation reconnue pour commettre des crimes contre l'humanité est souvent soulevée dans les cas d'exclusion. Cependant, les règles qui s'appliquent aux membres s'appliquent également aux non-membres. Il est donc préférable « de parler en termes de participation aux activités du groupe qu'en termes d'appartenance au

groupe » (*Harb c Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)*, 2003 CAF 39, par 19). Par conséquent, le fait que la personne n'était pas, à proprement parler, un « membre » ne signifie pas nécessairement qu'elle n'était pas complice des crimes commis par le groupe (*Harb*, par 17).

[40] Plus le demandeur se trouve loin de ceux qui dirigent l'organisation, moins il est probable qu'il soit jugé complice des crimes (*Moreno*, précité, par 53). De même, la preuve relative à la complicité d'un individu « est plus forte si celui-ci occupe un poste important au sein de l'organisation » (*Sivakumar*, par 10, *Thomas*, par 26). Encore une fois, chaque cas doit être tranché en fonction des faits particuliers de l'affaire (*Bazargan c Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)* (1996), 205 NR 252, 67 ACWS (3d) 132 (CAF), par 12).

[41] La déclaration du juge MacGuigan à propos des organisations visant des « fins limitées ou brutales » a été reconnue comme une exception à la règle générale portant que l'appartenance n'est pas une preuve de complicité suffisante (*Sivakumar*, par 13; *El-Kachi c Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2002 CFPI 403, par 36). À l'égard de ce genre d'organisation, la preuve d'appartenance peut être suffisante pour conclure à la complicité et, par conséquent, justifier l'exclusion (*Thomas*, par 23). L'appartenance à ce genre de groupe crée une présomption réfutable « qui peut entraîner la conclusion que la personne est complice, en l'absence de tout autre élément de preuve que son adhésion à l'organisation » (*Thomas*, par 24, citant *Yogo c Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2001 CFPI 390).

[42] La présomption de complicité est aussi une exception au fardeau de preuve habituel dans les cas d'exclusion. « Normalement, il incombe au ministre de prouver les éléments nécessaires

pour conclure à la complicité » (*Oberlander c Canada (Procureur général)*, 2009 CAF 330, par 20). Cependant, lorsque la présomption s'applique, il incombe au demandeur de prouver l'absence de complicité. La présomption peut être réfutée par une preuve d'absence de connaissance de l'objectif de l'organisation ou une absence de participation directe ou indirecte aux activités du groupe (*Oberlander*, par 18).

[43] La présomption a pour effet d'alléger le fardeau du ministre. Il est plus facile de conclure que la personne a consciemment participé aux activités d'un groupe qui se consacre particulièrement à des crimes contre l'humanité lorsque la preuve montre qu'elle était membre de ce groupe (*Bazargan*, précité, par 10; *Harb*, précité, par 19).

[44] Cependant, même lorsque la présomption s'applique, la Commission devrait examiner la preuve pour déterminer si elle a été réfutée et, ce faisant, devrait prendre en considération d'autres facteurs pertinents (*Thomas*, précité, par 25). Ces facteurs sont ceux exposés par la Commission en l'espèce :

1. La nature de l'organisation
2. La méthode de recrutement
3. Le poste ou le grade au sein de l'organisation
4. La période de temps passée dans l'organisation
5. La possibilité de quitter l'organisation
6. La connaissance des atrocités commises par l'organisation

[45] En résumé, dans la plupart des cas, il incombe au ministre de prouver qu'il y a des raisons sérieuses de penser que le demandeur était complice de crimes internationaux. La preuve doit démontrer une participation personnelle et consciente aux activités d'une organisation reconnue pour commettre des crimes contre l'humanité. La preuve de l'appartenance au groupe ne suffit habituellement pas à justifier l'exclusion du statut de réfugié. Chaque cas doit être tranché en fonction des faits particuliers de l'affaire. Comme exception aux règles générales, dans certains cas, la complicité peut être présumée du fait que le demandeur fait partie d'un groupe visant des fins limitées et brutales. Dans ces circonstances, il incombe au demandeur de prouver qu'il n'avait pas connaissance des crimes du groupe ou qu'il n'y a pas participé. Le décideur doit alors examiner le reste de la preuve et les facteurs pour décider si le demandeur était vraiment complice de crimes internationaux.

(c) *Les approches peuvent-elles être réconciliées?*

[46] Madame Pourjamaliaghdam prétend que l'approche à deux volets appliquée par la Commission a été critiquée par les plus hauts tribunaux du Royaume-Uni et de la Nouvelle-Zélande, lesquels ont interprété les mêmes instruments internationaux qui s'appliquent à sa demande, et que notre Cour devrait rendre le droit canadien conforme à l'approche adoptée par ces tribunaux.

[47] Il ne fait aucun doute, comme l'a souligné lord McGrath, que l'uniformité dans le processus décisionnel des juges et des arbitres en droit des réfugiés est souhaitable. Les mesures législatives internationales qui visent à protéger les personnes vulnérables devraient être

appliquées et interprétées d'une manière uniforme par les États parties. Cependant, il n'est peut-être pas réaliste de s'attendre à ce que des nations ayant des systèmes juridiques et des cultures différents atteignent des résultats identiques.

[48] À mon avis, les différences entre le droit canadien et l'approche adoptée par la Cour suprême du Royaume-Uni et la Cour suprême de la Nouvelle-Zélande sont minces. En ce qui concerne la norme de preuve, au Canada, l'expression « raisons sérieuses de penser » a été considérée comme semblable à l'expression « motifs raisonnables de croire », laquelle correspond à la formulation par lord Brown de la norme appropriée. L'approche de la Cour suprême de la Nouvelle-Zélande est la même (par 39). En fait, lord McGrath a conclu que la norme va au-delà du soupçon, mais [TRADUCTION] « ceci étant dit, c'est une erreur d'essayer de paraphraser les termes simples de la Convention » (par 39, citant lord juge Sedley dans *Al-Sirri v Secretary of State for the Home Department*, [2009] EWCA Civ 222, par 33). Cette affirmation s'apparente à celle du juge MacGuigan dans *Ramirez* selon laquelle « les mots “raisons sérieuses de penser” sont ceux qu'emploie la Convention; le sens est évident » (par 6). Il n'y a donc aucune différence entre le droit canadien et le droit du Royaume-Uni et de la Nouvelle-Zélande en ce qui concerne la norme de preuve applicable.

[49] Dans le contexte de l'analyse de la complicité, je souscris à l'opinion de la Cour suprême du Royaume-Uni et de la Cour suprême de la Nouvelle-Zélande selon laquelle on doit commencer par la définition de responsabilité pénale individuelle énoncée dans le *Statut de Rome*. La section Fa) de l'article premier de la Convention sur les réfugiés prévoit expressément que la définition d'un crime contre l'humanité devrait être tirée des « instruments internationaux

élaborés pour prévoir des dispositions relatives à ces crimes », ce qui inclut le *Statut de Rome*, plus particulièrement l'article 25, lequel prévoit ce qui suit :

3. Aux termes du présent Statut, une personne est pénalement responsable et peut être punie pour un crime relevant de la compétence de la Cour si :
 - a) Elle commet un tel crime, que ce soit individuellement, conjointement avec une autre personne ou par l'intermédiaire d'une autre personne, que cette autre personne soit ou non pénalement responsable;
 - b) Elle ordonne, sollicite ou encourage la commission d'un tel crime, dès lors qu'il y a commission ou tentative de commission de ce crime;
 - c) En vue de faciliter la commission d'un tel crime, elle apporte son aide, son concours ou toute autre forme d'assistance à la commission ou à la tentative de commission de ce crime, y compris en fournissant les moyens de cette commission;
 - d) Elle contribue de toute autre manière à la commission ou à la tentative de commission d'un tel crime par un groupe de personnes agissant de concert. Cette contribution doit être intentionnelle et, selon le cas :
 - i) Viser à faciliter l'activité criminelle ou le dessein criminel du groupe, si cette activité ou ce dessein comporte l'exécution d'un crime relevant de la compétence de la Cour; ou
 - ii) Être faite en pleine connaissance de l'intention du groupe de commettre ce crime.

[50] Le *Statut de Rome* ne traite pas du tout de l'appartenance à un groupe. Ce qui s'en rapproche le plus se trouve à l'alinéa 3d), qui traite de la contribution aux crimes commis par un groupe, soit en facilitant la commission de ces crimes ou en étant en pleine connaissance des intentions du groupe. À mon avis, contribuer consciemment au crime d'un groupe est comparable à l'exigence de la participation personnelle et consciente établie dans *Ramirez*, précité. En d'autres termes, le droit canadien sur la complicité est essentiellement conforme au *Statut de Rome*.

[51] L'exception signalée dans *Ramirez*, qui a pris la forme d'une présomption dans des affaires ultérieures, constitue un écart limité par rapport à l'affirmation générale selon laquelle il incombe au gouvernement de prouver l'exclusion en présentant une preuve de participation consciente. Comme je l'ai déjà indiqué, même lord Brown a reconnu qu'il existe des situations où la preuve de l'association étroite d'un demandeur avec un groupe particulièrement violent sera éloquente, justifiant une conclusion de complicité en soi. J'estime que l'observation du juge MacGuigan était de la même nature – dans certains cas, ce sera simplement évident que la personne, comme membre actif du groupe, a consciemment participé aux crimes.

[52] Par conséquent, dans la plupart des cas, l'analyse exigée par la jurisprudence canadienne est presque identique à celle énoncée par lord Brown. Certes, dans certains cas, le ministre peut seulement avoir à prouver l'appartenance à un groupe visant des fins limitées et brutales. Mais ce sont des exceptions et, même dans ces cas, la Commission devra examiner le reste de la preuve et tous les facteurs pertinents pour décider s'il y a des raisons sérieuses de penser que la personne a commis des crimes contre l'humanité.

[53] J'aimerais aussi souligner que, bien que le ministre ait le droit de convaincre la Commission que la présomption doit s'appliquer dans un cas donné, la Commission n'est aucunement tenue de formuler son analyse de cette façon. En fait, à moins qu'il soit assez clair que la présomption s'applique compte tenu de la preuve de la nature du groupe et du fait que la personne en est un membre actif, la meilleure approche consiste à procéder à l'analyse habituelle. Autrement, la Commission risque de passer un temps excessif à analyser ce qui

s'avère un point non litigieux. Comme je l'ai déjà dit, l'appartenance à une organisation qui commet des crimes ne suffit habituellement pas à justifier l'exclusion. Par conséquent, il m'apparaît illogique de passer autant de temps à se demander si la personne était en fait un membre d'un tel groupe. De procéder ainsi serait de se concentrer indûment sur une exception restreinte à l'approche traditionnelle plutôt que d'analyser les vraies questions. Comme l'a fait observer le juge Robert Décary, « il s'impose de ne pas transformer en condition de droit ce qui n'est en réalité qu'une simple présomption de fait » (*Bazargan*, précité, par 10).

[54] Je suis aussi d'accord avec l'observation de la juge Barbara Reed selon laquelle « l'étiquette fait parfois obstacle à l'analyse ». Elle a ensuite affirmé que « [s]i l'on entend dire que l'appartenance ou l'association étroite à un groupe porte automatiquement à conclure à la complicité de crimes contre l'humanité [...] il faut que la qualification de l'organisation en question se fonde sur des preuves indubitables » (*Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) c Hajialikhani*, [1999] 1 CF 181, [1998] ACF n° 1464 (1^{re} inst.) (QL), par 24).

[55] Toutefois, je ne vois aucune iniquité inhérente à la présomption de complicité, ou au fardeau de la preuve qui incombe aux demandeurs. Dans les situations où cela s'applique, la preuve permettant de réfuter la présomption est vraisemblablement en possession du demandeur de toute façon.

[56] Pour conclure, l'approche canadienne, bien qu'elle ne soit pas identique à celle énoncée par lord Brown, est très similaire et, en pratique, elle est susceptible de produire les mêmes résultats. En ce qui concerne l'approche de la Cour suprême de la Nouvelle-Zélande, j'aimerais

souligner qu'il est plus avantageux pour les demandeurs d'asile que le fardeau consiste seulement à présenter une preuve d'appartenance à un groupe qui commet des crimes contre l'humanité plutôt que d'imposer à tous les demandeurs le fardeau de prouver l'absence de complicité.

[57] Par conséquent, j'estime qu'il n'y a aucune raison convaincante de rendre le droit canadien conforme aux décisions rendues dans d'autres ressorts invoquées par M^{me} Pourjamaliaghdam.

(d) *Application en l'espèce*

[58] En l'espèce, la Commission a conclu que M^{me} Pourjamaliaghdam devrait être présumée complice dans les crimes commis par la SAVAK vu son rôle d'informatrice. Elle a ensuite examiné la question de savoir si elle avait réfuté cette présomption en présentant une preuve qui relevait de l'une des diverses catégories pertinentes.

[59] Cependant, la Commission n'a pas expressément conclu que M^{me} Pourjamaliaghdam faisait partie de la SAVAK. La Commission a appliqué la présomption en se fondant sur le fait que M^{me} Pourjamaliaghdam était une informatrice de l'organisation. Comme il a été expliqué précédemment, la présomption de complicité est une exception à la règle générale selon laquelle la preuve d'appartenance ne suffit pas pour établir la complicité dans des crimes intentionnels d'une organisation. Sans preuve d'appartenance, la présomption ne s'applique pas.

[60] Le mot « membre » a souvent été défini de manière large, mais il est tout de même important que la preuve soit analysée pour déterminer si l'association de la personne au groupe est suffisamment étroite pour justifier une présomption de participation consciente aux crimes du groupe. L'appartenance, dans ce contexte, exige « l'existence d'un lien institutionnel entre l'organisation et la personne, accompagné d'un engagement plus que nominal dans les activités de l'organisation » (*Harb*, précité, par 39). De plus, je suis d'accord avec le juge Richard Mosley pour dire qu'« une interprétation large et libérale ne donne pas carte blanche au décideur pour considérer quiconque ayant déjà eu affaire à une organisation terroriste comme étant membre de cette organisation » (*Toronto Coalition to Stop the War c Canada (Ministre de la Sécurité publique et de la Protection civile*, 2010 CF 957).

[61] En l'espèce, la Commission aurait très bien pu être convaincue que la preuve relative à l'association de M^{me} Pourjamaliaghdam avec la SAVAK remplissait les conditions de l'« appartenance ». Cependant, elle n'a tiré aucune conclusion précise sur ce point. De plus, bien qu'elle ait examiné la preuve relative aux divers facteurs à prendre en considération, elle l'a fait en tenant compte de la preuve de l'absence de complicité en vue de déterminer si M^{me} Pourjamaliaghdam avait réfuté la présomption. Il s'agit d'un exercice différent de celui qui consiste à décider si le ministre avait prouvé la nécessité de l'exclusion en invoquant l'appartenance à un groupe. Son approche a entraîné une erreur de droit.

[62] Par conséquent, je dois faire droit à la présente demande de contrôle judiciaire pour ce motif.

V. Deuxième question – La Commission a-t-elle omis de tenir compte de l'identité des victimes des crimes dont elle aurait été complice?

[63] Madame Pourjamaliaghdam prétend que la preuve montrait que les conversations téléphoniques enregistrées impliquaient des militaires, pas des civils. Comme un crime contre l'humanité est défini comme étant un crime commis contre des civils, elle maintient que la Commission a commis une erreur en concluant qu'elle était complice de crimes internationaux.

[64] Cependant, cet argument a été rejeté dans *Harb*, précité. La Cour d'appel fédérale a déclaré que « si l'organisation persécute la population civile, ce n'est pas parce que l'appelant lui-même n'aurait persécuté que la population militaire qu'il échappe à l'exclusion, s'il est par ailleurs complice par association » (par 11).

VI. Conclusion et décision

[65] À mon avis, la Commission a commis une erreur de droit en appliquant la présomption de complicité en l'absence d'une preuve que M^{me} Pourjamaliaghdam faisait partie de la SAVAK. Je dois donc accueillir la présente demande de contrôle judiciaire.

[66] L'avocat de M^{me} Pourjamaliaghdam a proposé la question de portée générale suivante aux fins de certification :

[TRADUCTION] À la lumière de l'affaire *JS (Sri Lanka) v Secretary of State for the Home Department*, est-ce une erreur de présumer qu'une personne est complice de crimes contre l'humanité en raison de son appartenance à une organisation visant des fins limitées et brutales?

[67] L'avocat du ministre s'oppose à la certification de la question selon les faits de la présente affaire puisque la Commission a tenu compte de tous les facteurs pertinents, pas seulement de la présomption. Cependant, la Commission a examiné ces facteurs pour décider si la présomption était réfutée. En d'autres termes, elle cherchait une preuve de l'absence de complicité, et non une preuve étayant la thèse du ministre en faveur de l'exclusion. Ce n'est donc pas évident que la Commission serait parvenue à la même conclusion si elle n'avait pas procédé comme elle l'a fait. En outre, à la lumière de mon analyse de la jurisprudence et de ma conclusion selon laquelle la Commission a commis une erreur en appliquant la présomption en l'absence d'une conclusion quant à l'appartenance, je crois qu'il est utile d'énoncer la question proposée.

JUGEMENT

LA COUR STATUE que :

1. La demande de contrôle judiciaire est accueillie. L'affaire est renvoyée devant la Commission afin d'être entendue de nouveau par un tribunal différemment constitué;
2. La question de portée générale suivante est formulée :

[TRADUCTION] À la lumière de l'affaire *JS (Sri Lanka) v Secretary of State for the Home Department*, est-ce une erreur de présumer qu'une personne est complice de crimes contre l'humanité en raison de son appartenance à une organisation visant des fins limitées et brutales?

« James W. O'Reilly »

Juge

Annexe

Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés, LC 2001, ch 27

Immigration and Refugee Protection Act, SC 2001, c-27

Exclusion par application de la Convention sur les réfugiés

Exclusion — Refugee Convention

98. La personne visée aux sections E ou F de l'article premier de la Convention sur les réfugiés ne peut avoir la qualité de réfugié ni de personne à protéger.

98. A person referred to in section E or F of Article 1 of the Refugee Convention is not a Convention refugee or a person in need of protection.

Article 1 de la Convention des Nations Unies relative au statut des réfugiés

Article 1 of the United Nations Convention Relating to the Status of Refugees

F. Les dispositions de cette Convention ne seront pas applicables aux personnes dont on aura des raisons sérieuses de penser :

F. The provisions of this Convention shall not apply to any person with respect to whom there are serious reasons for considering that:

- a) Qu'elles ont commis un crime contre la paix, un crime de guerre ou un crime contre l'humanité, au sens des instruments internationaux élaborés pour prévoir des dispositions relatives à ces crimes.

- (a) He has committed a crime against peace, a war crime, or a crime against humanity, as defined in the international instruments drawn up to make provision in respect of such crimes;

[...]

...

- c) Qu'elles se sont rendues coupables d'agissements contraires aux buts et aux principes des Nations Unies.

- (c) He has been guilty of acts contrary to the purposes and principles of the United Nations.

COUR FÉDÉRALE

AVOCATS INSCRITS AU DOSSIER

DOSSIER : IMM-3921-10

INTITULÉ : POURJAMALIAGHDAM c MCI

LIEU DE L'AUDIENCE : Toronto (Ontario)

DATE DE L'AUDIENCE : Le 17 janvier 2011

**MOTIFS DU JUGEMENT
ET JUGEMENT :** LE JUGE O'REILLY

DATE DES MOTIFS : Le 9 juin 2011

COMPARUTIONS :

Micheal Crane POUR LA DEMANDERESSE

David Cranton POUR LE DÉFENDEUR
Greg George

AVOCATS INSCRITS AU DOSSIER :

Micheal Crane POUR LA DEMANDERESSE
Avocats
Toronto (Ontario)

Myles J. Kirvan POUR LE DÉFENDEUR
Sous-procureur général du Canada
Toronto (Ontario)