



APPRÉCIATION DE LA PREUVE

Services juridiques
31 décembre 2020

Table des matières

1	Introduction	7
2	Principes généraux	9
2.1	La preuve	9
2.2	Règles légales et techniques de présentation de la preuve	9
2.3	Éléments de preuve crédibles ou dignes de foi	10
2.4	Ce que signifie apprécier les éléments de preuve	11
2.5	Facteurs à prendre en compte dans l'appréciation des éléments de preuve ..	11
3	Évaluation de la preuve et processus décisionnel	14
3.1	Avant l'audience	14
3.1.1	Établir à quelle partie incombe le fardeau de la preuve	14
3.1.2	Déterminer les questions à trancher	14
3.2	Pendant l'audience	15
3.2.1	Déterminer la recevabilité	15
3.2.2	Commencer l'examen de la crédibilité	17
3.3	Après l'audience	17
3.3.1	Tirer des conclusions sur la crédibilité	17
3.3.2	Apprécier la preuve	18
3.3.3	Tirer des conclusions de fait	18
3.3.4	Appliquer les normes de preuve	19
3.3.5	Décision	19
4	Norme de preuve et fardeau de la preuve	21
4.1	Section de la protection des réfugiés	21
4.2	Section d'appel des réfugiés	23
4.3	Section de l'immigration	23
4.4	Section d'appel de l'immigration	24
5	Témoignage de vive voix	27
5.1	Principes généraux	27
5.2	Défaut ou refus de témoigner	29
5.2.1	Défaut de témoigner	29
5.2.2	Refus de témoigner	30
5.2.3	Contraignabilité des témoins	31
5.3	Téléconférence et vidéoconférence	32

Appréciation de la preuve

5.3.1	Téléconférence.....	32
5.3.2	Facteurs à prendre en considération.....	34
5.3.3	Vidéoconférence	34
5.3.4	Facteurs à prendre en considération.....	35
5.4	Facteurs généraux à prendre en considération en ce qui concerne le témoignage de vive voix.....	36
6	Preuve documentaire.....	39
6.1	Manque général de crédibilité et preuve documentaire	39
6.2	Préoccupations relatives à l'authenticité	40
6.3	Obligation de tenir compte de tous les éléments de preuve	40
6.4	Aucune obligation de mentionner tous les éléments de preuve.....	41
6.5	Obligation de mentionner les éléments de preuve contradictoires cruciaux ...	41
6.6	Appui sélectif (choix de la preuve)	43
6.7	Non-application des règles strictes de présentation de la preuve	44
6.8	Occasion de contre-interrogation.....	45
6.9	Parti pris de l'auteur.....	48
6.10	Notes prises au point d'entrée et autres renseignements provenant du ministre	48
6.11	Reportages et articles de journaux	49
6.12	Déclarations ou renseignements précédents contradictoires.....	50
6.13	Pertinence de la preuve documentaire dans les scénarios d'État successeur	51
6.14	Facteurs relatifs au poids de la preuve documentaire.....	51
7	Preuve d'identité.....	54
7.1	Obligation du demandeur d'asile d'établir son identité.....	54
7.2	Appréciation des documents d'identité	55
7.3	Défaut d'établir l'identité.....	58
8	Témoignage et avis d'expert.....	60
8.1	Qualifications et compétences	61
8.2	Évaluation des conclusions d'experts	63
8.3	Objectivité	64
8.4	Témoignage d'expert relatif à la crédibilité.....	66
8.5	Facteurs relatifs au poids du témoignage d'expert.....	69

9	Droit étranger et jugements rendus à l'étranger, en particulier en matière d'adoption	72
9.1	Introduction	72
9.2	Terminologie	73
9.3	Preuve du droit étranger	74
9.3.1	Jugements déclaratoires et actes	78
9.3.2	Présomption de validité découlant de la loi étrangère	83
9.3.3	Lien de filiation créé par l'effet du droit étranger	85
9.3.4	Procuration	86
9.3.5	Annulation de l'adoption	87
9.3.6	Rupture du lien de filiation préexistant	88
9.3.7	Ordre public	89
10	Connaissance d'office et connaissances spécialisées	92
10.1	La connaissance d'office (ou admission d'office)	92
10.2	Connaissances spécialisées	94
10.2.1	Exigence en matière d'avis	96
10.2.2	Les connaissances spécialisées doivent être précises et vérifiables	98
10.2.3	Recours aux conclusions d'affaires antérieures	98
10.2.4	Renseignements qui ne sont pas considérés comme des connaissances spécialisées	99
11	Autres questions communément soulevées	102
11.1	Preuve intéressée	102
11.1.1	Principes généraux	102
11.1.2	Facteurs relatifs au poids accordé à la preuve intéressée	104
11.2	Preuve par ouï-dire	105
11.2.1	Principes généraux	105
11.2.2	Facteurs relatifs au poids du ouï-dire	107
11.3	Témoignage des enfants	108
11.3.1	Principes généraux	108
11.3.2	Facteurs relatifs au poids qui doit être accordé au témoignage des enfants	110
11.4	Témoignage de personnes souffrant de troubles mentaux ou affectifs	111
11.4.1	Principes généraux	111
11.4.2	Facteurs à prendre en considération	113

Appréciation de la preuve

11.5 Conjectures.....	113
Annexe A : Règles de preuve et <i>Loi sur la preuve au Canada</i>	118
A.1. Règles de preuve.....	118
A.1.1 Règle du oui-dire.....	118
A.1.2 Règle de la meilleure preuve.....	119
A.1.3 Témoignage d'opinion	120
A.1.4 Preuve intéressée	121
A.2 <i>Loi sur la preuve au Canada</i>	122
A.2.1 Pièces commerciales	122
A.2.2 Affidavits et serments recueillis à l'étranger	122
A.2.3 Preuve de la loi étrangère	123
A.2.4 Capacité de témoigner du témoin.....	123
A.2.5 Admission d'office	123
A.2.6 Authentification de documents électroniques	123
A.2.7 Non-divulgence de renseignements d'intérêt public	123

Abréviations

Commission	Commission de l'immigration et du statut de réfugié du Canada
LIPR	<i>Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés</i> , LC 2001, chap 27
<i>Règlement</i>	<i>Règlement sur l'immigration et la protection des réfugiés</i> , DORS/2002-227
SAI	Section d'appel de l'immigration
SAR	Section d'appel des réfugiés
SI	Section de l'immigration
SPR	Section de la protection des réfugiés

CHAPITRE 1

Table des matières

1	Introduction.....	7
---	-------------------	---

1 Introduction

Le présent document constitue, pour les quatre sections de la Commission de l'immigration et du statut de réfugié du Canada (Commission),¹ un document de référence et un outil pratique pour les questions relatives à l'appréciation de la preuve. Il comporte des observations concernant certains facteurs qui peuvent être pris en considération dans le cadre de l'appréciation de la preuve ainsi que de la jurisprudence pertinente. Le présent document n'est pas exhaustif et l'application des facteurs et des principes qui y sont abordés n'est pas obligatoire. Il s'agit simplement d'un guide sur les éléments qui peuvent être pertinents au regard de l'appréciation des différents types d'éléments de preuve.

¹ La Commission se compose de la Section de l'immigration (SI), de la section d'appel de l'immigration (SAI), de la Section de la protection des réfugiés (SPR), et de la Section d'appel des réfugiés (SAR).

CHAPITRE 2

Table des matières

2	Principes généraux	9
2.1	La preuve	9
2.2	Règles légales et techniques de présentation de la preuve	9
2.3	Éléments de preuve crédibles ou dignes de foi.....	10
2.4	Ce que signifie apprécier les éléments de preuve	11
2.5	Facteurs à prendre en compte dans l'appréciation des éléments de preuve ..	11

2 Principes généraux

2.1 La preuve

La « preuve » englobe tous les moyens permettant de démontrer la véracité ou la fausseté des faits en cause (témoignage de vive voix, documents officiels, démonstration, etc.). La preuve ne comprend pas les arguments qui sont présentés au nom des parties (et qui sont parfois appelés « observations ») afin de convaincre le décideur d'adopter un certain point de vue quant aux éléments de preuve produits².

2.2 Règles légales et techniques de présentation de la preuve

Lorsqu'ils évaluent la preuve, les décideurs doivent garder à l'esprit que la Commission n'est pas un tribunal judiciaire, mais un tribunal administratif qui n'est pas lié par des règles légales ou techniques de présentation de la preuve³.

Les règles de présentation de la preuve découlent de la jurisprudence et sont appliquées par les tribunaux pour s'assurer que la preuve sur laquelle un tribunal se fonde pour rendre une décision reçoive le poids qui mérite de lui être attribué. Ces règles peuvent entraîner le refus d'admettre certains éléments de preuve dans le dossier du tribunal. Certaines règles de présentation de la preuve et leurs justifications sont énoncées à l'Annexe A du présent document.

Puisque la Commission n'est pas liée par les règles de présentation de la preuve, elle peut admettre des éléments de preuve qui ne seraient pas admissibles devant un tribunal judiciaire. Elle peut néanmoins tenir compte des justifications à ces règles pour apprécier le poids de la preuve. Il est possible que plusieurs règles soient pertinentes pour un élément de preuve particulier.

Toutefois, la Commission commet une erreur de droit si elle n'accorde aucun poids à un document simplement parce que son contenu n'a pas été prouvé conformément aux règles de présentation de la preuve⁴.

² [Le paragraphe 110\(3\)](#) de la [Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés, LC 2001, ch 27 \[LIPR\]](#) établit une distinction entre la preuve documentaire et les observations. Cette disposition prévoit que, sous réserve de certaines restrictions, la SAR « peut recevoir des éléments de preuve documentaire **et** des observations écrites du ministre et de la personne en cause [...] [gras ajouté] ».

³ LIPR, [alinéas 170g\) et 170h\)](#), [171a.2\) et 171a.3\)](#), [173c\) et 173d\)](#) et [175b\) et 175c\)](#).

⁴ *Procureur général du Canada c Jolly* [1975] CF 216 (CA). Voir aussi *B095 c Canada (Citoyenneté et Immigration)*, 2016 CF 962, paragraphe 25. Dans [Suchon c Canada, 2002 CAF 282](#), la Cour d'appel fédérale a conclu que la preuve produite dans le cadre d'une procédure informelle de la Cour canadienne de l'impôt ne peut être exclue du simple fait qu'elle serait inadmissible dans une procédure ordinaire et que ce serait une erreur de rejeter la preuve pour des motifs techniques sans se demander si la preuve est suffisamment fiable et probante pour justifier son admissibilité.

2.3 Éléments de preuve crédibles ou dignes de foi

La *Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés* (LIPR) prévoit que la Commission peut recevoir les éléments qu'elle juge crédibles ou dignes de foi en l'occurrence et fonder sur eux sa décision⁵. Les tribunaux ont accordé aux termes « crédible » et « digne de foi » le même sens⁶, c'est-à-dire la crédibilité d'un élément de preuve⁷. Aux fins du présent document, la crédibilité englobe à la fois la véracité (c.-à-d. l'honnêteté d'un témoin) et la fiabilité (c.-à-d. la question de savoir, en supposant que le témoin est honnête, si la preuve fournit un compte rendu exact des faits importants)⁸. Pour un examen détaillé des principes et de la jurisprudence en matière de crédibilité, se reporter au document des Services juridiques intitulé *Évaluation de la crédibilité lors de l'examen des demandes d'asile*.

Le libellé des dispositions pertinentes de la LIPR tend à appuyer la position selon laquelle la Commission ne devrait pas recevoir ou admettre des éléments de preuve à moins qu'ils ne soient jugés crédibles ou dignes de foi. Toutefois, cela ne reflète pas la pratique habituelle à la SI, à la SAI ou à la SPR. Deux raisons peuvent expliquer cela. Une fois des éléments de preuve exclus, il est difficile de les admettre par la suite. Il est beaucoup plus simple d'admettre un élément de preuve et de ne lui accorder aucun poids par la suite, si cela est justifié. De plus, il est préférable d'évaluer la crédibilité d'un élément de preuve en fonction de l'ensemble de la preuve présentée. Les décisions en matière de crédibilité ne sont pas toujours faciles à rendre et exigent souvent une réflexion et une analyse minutieuses. Le processus d'audience deviendrait très lent et fastidieux si une décision quant à la crédibilité devait être rendue chaque fois qu'un élément de preuve était présenté. Il peut néanmoins y avoir des cas où la preuve ne devrait pas être admise du tout, par exemple lorsque l'effet préjudiciable de la preuve l'emporte de loin sur sa valeur probante.

Toutefois, cela ne s'applique pas à la SAR, où chaque nouvel élément de preuve présenté par une personne en cause doit être évalué pour en déterminer l'admissibilité. La recevabilité est déterminée par l'application des critères énoncés au [paragraphe 110\(4\)](#) de la LIPR. Si l'un de ces critères est satisfait, il faut évaluer l'élément de preuve en fonction de sa nouveauté, de sa pertinence et de sa crédibilité; il n'est admissible que si ces trois critères sont satisfaits⁹. Une fois admis, l'élément de preuve est apprécié par rapport aux autres éléments de preuve au dossier d'appel.

⁵ LIPR, [alinéas 170h](#)), [171a.3](#)), [173d](#)) et [175\(1\)c](#)).

⁶ *Sheikh c Canada (M.E.I.)*, [1990] 3 CF 238; 71 DLR (4^e) 604, 11 Imm LR (2^e) 81 (CA); [Magonza c Canada \(Citoyenneté et Immigration\)](#), 2019 FC 14, para 16.

⁷ [Magonza c Canada \(Citoyenneté et Immigration\)](#), 2019 FC 14, para 16, citant [Cooper c Cooper](#), 2001 NFCA 4, para 11.

⁸ Dans [Magonza c Canada \(Citoyenneté et Immigration\)](#), 2019 FC 14, le juge Grammond reconnaît que certains auteurs assimilent la « crédibilité » à la « véracité » et considèrent la « fiabilité » comme une question distincte (para 18).

⁹ [Canada \(Citoyenneté et Immigration\) c Singh](#), 2016 CAF 96.

2.4 Ce que signifie apprécier les éléments de preuve

Ce ne sont pas tous les éléments de preuve qui aident un décideur à tirer des conclusions; chaque élément doit être apprécié. Pour les besoins du présent document, « apprécier » un élément de preuve signifie évaluer sa crédibilité et sa valeur probante. Dans l'affaire *Magonza*¹⁰, le juge Grammond de la Cour fédérale a écrit que le poids de la preuve peut être exprimé à l'aide de l'équation suivante :

$$\text{poids} = (\text{crédibilité}) \times (\text{valeur probante})$$

La valeur probante concerne la capacité qu'a la preuve d'établir le fait que l'on cherche à prouver (autrement dit, à quel degré l'information présentée est utile pour répondre à la question qui doit être tranchée¹¹).

Il ne faut pas confondre le poids de la preuve avec la suffisance de la preuve. L'ensemble de la preuve lié à un fait en litige est jugé « suffisant » s'il justifie, par son poids cumulatif, la conclusion selon laquelle ce fait existe bel et bien. Décider si la preuve est suffisante est un jugement pratique qui doit être établi au cas par cas. C'est une question à l'égard de laquelle le contrôle judiciaire doit faire preuve d'une grande retenue¹².

Il est important de se rappeler que chaque élément de preuve doit être apprécié en tenant compte de l'ensemble de la preuve au dossier et des questions à trancher. Le poids accordé peut varier d'un élément de preuve à l'autre. Certains éléments peuvent aussi ne se voir accorder aucun poids.

En fin de compte, le poids des divers éléments de preuve sert à déterminer si les parties se sont acquittées du fardeau de la preuve relativement aux définitions de réfugié au sens de la Convention ou de personne à protéger, ou encore aux dispositions pertinentes de la LIPR ou du *Règlement sur l'immigration et la protection des réfugiés*¹³ (*Règlement*). En ce qui concerne la détermination du statut de réfugié, les décideurs devraient garder à l'esprit que les éléments de preuve qui ne sont peut-être pas probants en ce qui concerne un motif de protection (et auxquels, par conséquent, ils devraient accorder peu de poids pour tirer une conclusion sur ce motif particulier) peuvent être probants pour d'autres motifs.

2.5 Facteurs à prendre en compte dans l'appréciation des éléments de preuve

Le poids à accorder à la preuve doit être déterminé à la lumière de l'ensemble des circonstances et des éléments de preuve d'une affaire particulière. Les facteurs à

¹⁰ [Magonza c Canada \(Citoyenneté et Immigration\), 2019 FC 14](#), para 29.

¹¹ [Magonza c Canada \(Citoyenneté et Immigration\), 2019 FC 14](#), para 21, citant [R c T\(M\), 2012 ONCA 511](#), para 43.

¹² [Magonza c Canada \(Citoyenneté et Immigration\), 2019 FC 14](#), para 32-35.

¹³ [Règlement sur l'immigration et la protection des réfugiés \[Règlement\] \(DORS/2002-227\)](#).

Appréciation de la preuve

prendre en considération dans l'appréciation de la preuve reposent en grande partie sur le bon sens.

Les facteurs suivants peuvent généralement être pris en considération par les décideurs dans leur appréciation de la preuve (il convient de noter que les facteurs énumérés ici et ailleurs dans le présent document ne constituent pas une liste exhaustive et ils ne sont pas non plus obligatoires) :

- les circonstances de la déclaration;
- toute information sur la personne qui a fait une déclaration;
- le nombre de fois où l'information a été transmise avant d'être communiquée au témoin;
- la question de savoir si la preuve concorde avec d'autres éléments de preuve crédibles ou dignes de foi, y compris les *témoignages de vive voix* et la preuve documentaire;
- la question de savoir si le témoin a observé les événements à propos desquels il a témoigné;
- les circonstances entourant l'événement;
- la question de savoir s'il existe une meilleure preuve disponible et si une raison a été donnée pour ne pas la produire?
- la question de savoir si le témoin tire des inférences raisonnables ou ne fait qu'avancer des hypothèses?
- la question de savoir si la preuve est intéressée;
- les circonstances dans lesquelles un document a été créé;
- la question de savoir si l'auteur d'un document présenté en preuve était disponible pour un contre-interrogatoire ou l'aurait été au besoin;
- la question de savoir si certains autres éléments de preuve du témoin ont été jugés non crédibles;
- la question de savoir si le témoin a un intérêt ou non dans l'issue de l'affaire;
- la question de savoir si le témoin est partial;
- les qualifications et les connaissances du témoin concernant le sujet de son témoignage;
- l'attitude et le comportement du témoin;
- la date d'un document.

CHAPITRE 3

Table des matières

3	Évaluation de la preuve et processus décisionnel	14
3.1	Avant l'audience.....	14
3.1.1	Établir à quelle partie incombe le fardeau de la preuve.....	14
3.1.2	Déterminer les questions à trancher.....	14
3.2	Pendant l'audience	15
3.2.1	Déterminer la recevabilité.....	15
3.2.2	Commencer l'examen de la crédibilité.....	17
3.3	Après l'audience	17
3.3.1	Tirer des conclusions sur la crédibilité.....	17
3.3.2	Apprécier la preuve	18
3.3.3	Tirer des conclusions de fait.....	18
3.3.3.1	Tenir compte des présomptions légales.....	18
3.3.3.2	Envisager d'accorder le bénéfice du doute	18
3.3.4	Appliquer les normes de preuve.....	19
3.3.5	Décision.....	19

3 Évaluation de la preuve et processus décisionnel

Un aperçu du processus que suivent généralement les décideurs lorsqu'ils évaluent la preuve est disponible ci-dessous. Cette section a pour objet d'aider le lecteur à situer l'étape essentielle de l'appréciation de la preuve dans l'ensemble du processus décisionnel.

3.1 Avant l'audience

3.1.1 Établir à quelle partie incombe le fardeau de la preuve

Dans toutes les affaires soumises à l'une ou l'autre des sections de la Commission de l'immigration et du statut de réfugié du Canada, le fardeau de la preuve incombe à l'une des parties à la procédure. Le fardeau de la preuve peut être particulièrement important lorsque, après que tous les éléments de preuve ont été évalués et appréciés, le tribunal leur accorde la même valeur pour ce qui est de démontrer ou de contredire le bien-fondé de la cause. Dans une telle situation, la partie à qui incombait le fardeau de la preuve n'a pas établi le bien-fondé de sa cause.

Pour un examen plus approfondi du fardeau de la preuve, voir le chapitre 4 du présent document.

3.1.2 Déterminer les questions à trancher

La procédure d'évaluation de la preuve commence avant le début de l'audience, car le dossier soumis au tribunal doit être analysé dans le but de déterminer quelles sont les questions à trancher. Le tribunal peut également examiner tout élément de preuve que les parties se sont entendues à mettre à sa disposition ou qui n'est pas manifestement contesté. Si l'admissibilité de certains éléments de preuve est contestée ou est susceptible de l'être, le tribunal peut ne pas vouloir prendre en compte ces éléments jusqu'à ce que la question préliminaire de leur recevabilité ait été réglée. Il est évident qu'à ce stade, la détermination des questions à trancher est provisoire, car les questions peuvent changer à mesure que d'autres éléments de preuve sont produits avant ou pendant l'audience.

Il faut tenir compte, au moment de déterminer les questions à trancher, des dispositions pertinentes de la LIPR et du *Règlement*. Le dossier et la preuve doivent ensuite être examinés pour décider quelles questions particulières peuvent être déterminantes dans l'affaire soumise au tribunal. En règle générale, il ne sert à rien de définir les questions de façon générale (p. ex. « le demandeur d'asile a-t-il qualité de réfugié au sens de la Convention ou qualité de personne à protéger? » ou « le demandeur appartient-il à la catégorie du regroupement familial? »). En fait, les questions doivent être formulées de façon suffisamment précise pour aider le tribunal à établir quels éléments de preuve sont pertinents eu égard à la décision qu'il devra rendre (p. ex. « le demandeur d'asile dispose-t-il d'une possibilité de refuge intérieur? » ou « est-ce que l'adoption du demandeur par l'appelant crée un véritable lien affectif parent-enfant? »). Une fois qu'il a établi les questions qui peuvent être déterminantes, le tribunal peut mieux concentrer

Appréciation de la preuve

l'audience sur les éléments de preuve qui sont plus susceptibles d'être importants pour l'issue de l'affaire.

3.2 Pendant l'audience

3.2.1 Déterminer la recevabilité

Devant un tribunal, les éléments de preuve irrecevables ne seront généralement pas consignés parmi les pièces ou ne seront pas versés au dossier. De plus, des segments irrecevables d'éléments de preuve par ailleurs recevables (p. ex. un passage particulier d'un document) peuvent être supprimées du dossier¹⁴. Le décideur ne prendra en compte, pour arriver à sa décision, aucun élément qui a été supprimé du dossier ou qui n'est pas admis en preuve.

Comme l'explique le chapitre précédent, les sections de la Commission ne sont liées par aucune règle légale ou technique de présentation de la preuve¹⁵. Contrairement à ce qui se passe devant un tribunal judiciaire, la plupart des éléments de preuve produits aux audiences de la Commission sont admis en preuve, et le tribunal tient compte dans son appréciation de la preuve de toute lacune qu'elle présente. Toutefois, dans certains cas, il ne convient pas d'admettre des éléments de preuve et de leur accorder ensuite peu ou pas de poids. En fait, le tribunal devrait déclarer ces éléments de preuve irrecevables. Cette situation peut survenir, par exemple, lorsque les éléments de preuve sont sans rapport avec les questions à trancher, que leur effet préjudiciable l'emporte sur leur valeur probante, qu'ils sont protégés par le secret professionnel ou par une disposition législative relative à la confidentialité, qu'ils sont inutilement répétitifs ou qu'ils ne satisfont pas aux exigences législatives applicables en matière de recevabilité.

Dans la décision *Thanabalasingham*¹⁶, la Section d'appel de l'immigration (SAI) conclut que la preuve d'un présumé comportement criminel n'ayant pas donné lieu à une déclaration de culpabilité, y compris des déclarations du KGB, est recevable. La SAI a examiné le préjudice potentiel pour l'appelant si elle acceptait des éléments de preuve révélateurs d'activités criminelles. Le tribunal a déclaré qu'il serait injuste d'alourdir le casier judiciaire de l'appelant en tentant de démontrer, selon la prépondérance des probabilités, qu'il est coupable d'autres infractions que celles figurant à son dossier du Centre d'information de la police canadienne¹⁷. Toutefois, le tribunal a reconnu que « la même preuve peut s'avérer pertinente pour résoudre d'autres questions en litige. Si la question est accessoire à ce qui doit être décidé, il est probable que l'effet nuisible découlant de l'admission de cette preuve l'emporte sur sa valeur probante. Donc, il ne

¹⁴ Le passage peut être expurgé ou le décideur peut simplement déclarer que le passage est supprimé.

¹⁵ [Alinéas 170g\) et h\)](#), [171a.2\) et a.3\)](#), [173c\) et d\)](#), [175b\) et c\)](#) de la LIPR.

¹⁶ [Thanabalasingham c Canada \(Citoyenneté et Immigration\)](#), 2003 CanLII 54253 (CA CISR); demande de contrôle judiciaire rejetée : [Thanabalasingham c Canada \(Sécurité publique et Protection civile\)](#), 2007 CF 599.

¹⁷ Voir aussi [Bertold c Canada \(Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration\)](#), 1999 CanLII 8845 (CF); [Bakchiev c Canada \(Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration\)](#), 2000 CanLII 16489 (CF).

Appréciation de la preuve

suffit pas de dire que la preuve fait partie des “circonstances particulières de l’espèce”. Les circonstances particulières doivent être définies¹⁸. » Compte tenu des faits de l’espèce, la SAI a conclu que le ministre (l’intimé) pouvait invoquer la preuve pour prouver l’appartenance de l’appelant à un gang et ses activités.

Dans la décision *Fung*¹⁹, la SAI a admis en preuve des déclarations sous serment et des rapports de police se rapportant à des faits à l’égard desquels les accusations au criminel avaient été retirées. Bien que ces documents n’aient pas le même poids que des documents se rapportant à des actes ayant mené à des déclarations de culpabilité, ils étaient pertinents eu égard aux « circonstances de l’affaire ».

Dans la décision *Balathavarajan*²⁰, qui repose sur des éléments de preuve semblables relatifs à des activités de gangs tamouls, la Cour d’appel fédérale a statué que, même si ces éléments de preuve sont parfois ténus et comprennent des renseignements fournis par des informateurs, il appartient à la SAI de décider du poids à leur accorder.

Tel que mentionné ci-dessus, si les éléments de preuve ne sont manifestement pas pertinents par rapport à l’affaire, le tribunal peut refuser de les admettre. Les éléments de preuve sont pertinents s’ils tendent à prouver l’existence ou la non-existence d’un fait en question²¹ (autrement dit, ils ont au moins une certaine valeur probante). Lorsque des éléments de preuve sont produits, le conseil doit pouvoir en expliquer la pertinence par rapport à une question précise.

Cependant, tout comme la crédibilité, la pertinence des éléments de preuve peut ne pas être tout à fait manifeste au début de la procédure. En outre, des éléments de preuve qui peuvent d’abord ne pas sembler pertinents peuvent se révéler être pertinents dans le contexte de la totalité de la preuve présentée. C’est pourquoi les tribunaux peuvent choisir d’admettre des éléments de preuve sans en déterminer la pertinence et leur accorder le poids approprié en fonction de leur pertinence après l’audience. Il est possible de n’accorder aucun poids aux éléments de preuve qui sont admis, mais qui se sont avérés par la suite non pertinents.

Des éléments de preuve peuvent être crédibles, mais non pertinents. Par exemple, les éléments de preuve relatifs à l’absence de protection de la police pour les femmes subissant de la violence de la part de leur époux dans le pays A peuvent venir d’une source très fiable, mais ils n’auront aucune pertinence dans une procédure d’octroi de l’asile si la demandeur d’asile n’a aucun lien avec le pays A ou s’il s’agit d’un demandeur d’asile originaire du pays A dont la demande d’asile reposait sur la race ou l’origine ethnique.

La pertinence peut dépendre de la façon dont d’autres questions sont tranchées. Par exemple, la pertinence d’éléments de preuve solides et crédibles attestant une relation

¹⁸ [Thanabalasingham c Canada \(Citoyenneté et Immigration\)](#), 2003 CanLII 54253 (CA CISR), para 30.

¹⁹ [Fung c Canada \(Citoyenneté et Immigration\)](#), 2001 CanLII 26727 (CA CISR).

²⁰ [Balathavarajan c Canada \(Citoyenneté et Immigration\)](#), 2006 CAF 340.

²¹ [Magonza c Canada \(Citoyenneté et Immigration\)](#), 2019 CF 14, para 23.

Appréciation de la preuve

parent-enfant étroite entre l'appelant et un enfant adopté ne sera peut-être pas manifeste jusqu'à ce que le tribunal établisse si l'adoption était conforme aux lois du pays d'adoption.

3.2.2 Commencer l'examen de la crédibilité

Durant l'audience, le tribunal doit prendre note des facteurs relatifs à la crédibilité des éléments de preuve, y compris le comportement de chaque témoin et toute incohérence ou omission dans leur témoignage.²² Dans une procédure de type non contradictoire, le tribunal peut demander des explications au sujet de ces incohérences ou de ces omissions. Dans une procédure contradictoire, le tribunal peut demander aux parties d'expliquer des problèmes concernant leur témoignage ou il peut laisser les parties libres de les expliquer ou pas (en gardant à l'esprit qu'en ne donnant pas au témoin la possibilité d'expliquer un problème relatif à la preuve, le tribunal ne pourra peut-être pas se fonder sur ce dernier pour rendre une décision défavorable quant à la crédibilité).

Comme il a été expliqué précédemment, le tribunal peut conclure pendant une audience que les déclarations d'un témoin sont irrecevables pour manque de crédibilité. Cependant, dans la plupart des cas, les conclusions concernant la crédibilité sont tirées après que les témoignages ont été entendus et appréciés.

3.3 **Après l'audience**

3.3.1 Tirer des conclusions sur la crédibilité

Généralement, après l'audience, le tribunal commence ses délibérations en déterminant si chaque élément de preuve au dossier est crédible à la lumière de l'ensemble de la preuve.

Lorsque la crédibilité des éléments de preuve n'a aucune incidence sur l'issue de l'affaire, le tribunal peut présumer, mais sans tirer de conclusion à cet égard, qu'ils sont crédibles pour les besoins de son analyse. Par exemple, un tribunal de la Section de la protection des réfugiés peut présumer, mais sans tirer de conclusion à cet égard, que les allégations de persécution dans sa ville d'origine faites par un demandeur d'asile sont crédibles, mais rejeter la demande d'asile en raison de l'existence d'une possibilité de refuge intérieur sûre et raisonnable. Il s'agit d'une méthode rapide qui est juridiquement acceptable si la crédibilité des allégations est sans incidence sur les conclusions du tribunal relativement à la possibilité de refuge intérieur.

²² Pour une analyse détaillée de ce sujet, voir le document des Services juridiques intitulé *Évaluation de la crédibilité lors de l'examen des demandes d'asile*.

Appréciation de la preuve

3.3.2 Apprécier la preuve

Un poids sera accordé aux éléments de preuve en fonction de leur crédibilité et de leur valeur probante²³. Dans leur appréciation, les commissaires peuvent prendre en considération les différents principes et facteurs examinés dans le présent document.

3.3.3 Tirer des conclusions de fait

Une fois qu'il a accordé un poids aux éléments de preuve, le tribunal formule des conclusions quant aux faits qui ont été prouvés. Les conclusions de fait peuvent comprendre des conclusions raisonnables tirées à la lumière des éléments de preuve. Sauf indication contraire expresse, dans les affaires relatives à l'immigration et à l'octroi de l'asile, le tribunal tire des conclusions relatives à des faits présumés ou contestés selon la prépondérance des probabilités.

3.3.3.1 *Tenir compte des présomptions légales*

Dans certaines circonstances, le droit impose aux décideurs de tirer une conclusion particulière en l'absence de preuve du contraire. C'est ce qu'on appelle une présomption réfutable²⁴. Par exemple, en droit des réfugiés, à moins qu'il y ait un effondrement complet de l'appareil étatique, il est présumé que l'État est capable de protéger ses ressortissants. Cette présomption peut être réfutée par des éléments de preuve clairs et convaincants affirmant le contraire²⁵. Lorsqu'ils tirent des conclusions fondées sur la preuve, les tribunaux doivent se demander si la partie à qui incombait le fardeau de la preuve a fourni suffisamment d'éléments de preuve pour réfuter toute présomption légale réfutable qui peut s'appliquer en l'espèce.

Il arrive, dans des cas exceptionnels, qu'une présomption ne soit pas réfutable. Par exemple, suivant l'[article 80](#) de la LIPR, un certificat prévu à l'[article 77](#), soumis à un juge de la Cour fédérale qui l'a jugé raisonnable au titre de l'[article 78](#) constitue une preuve concluante que l'étranger ou le résident permanent qui y est nommé est interdit de territoire.

3.3.3.2 *Envisager d'accorder le bénéfice du doute*

D'après le *Guide des procédures et critères à appliquer pour déterminer le statut de réfugié*²⁶ du Haut Commissariat des Nations Unies pour les réfugiés, il faudrait accorder le bénéfice du doute aux demandeurs d'asile dans certaines circonstances :

²³ [Magonza c Canada \(Citoyenneté et Immigration\), 2019 CF 14](#), para 29.

²⁴ *Canadian Encyclopedic Digest* [recueil canadien d'articles encyclopédiques abrégés], 4th Edition (en ligne), *Evidence: Rebuttable Presumptions* [preuve : présomptions réfutables] (II3(c)), paragr 141.

²⁵ *Canada (Procureur général) c Ward*, [1993] 2 RCS 689, à 724-726.

²⁶ (Genève, 2019), paragr 203-204.

Appréciation de la preuve

203. Il est possible qu'après que le demandeur se sera sincèrement efforcé d'établir l'exactitude des faits qu'il rapporte, certaines de ses affirmations ne soient cependant pas prouvées à l'évidence. Comme on l'a indiqué ci-dessus (paragraphe 196), un réfugié peut difficilement « prouver » tous les éléments de son cas et, si c'était là une condition absolue, la plupart des réfugiés ne seraient pas reconnus comme tels. Il est donc souvent nécessaire de donner au demandeur le bénéfice du doute.

204. Néanmoins, le bénéfice du doute ne doit être donné que lorsque tous les éléments de preuve disponibles ont été réunis et vérifiés et lorsque l'examineur est convaincu de manière générale de la crédibilité du demandeur. Les déclarations du demandeur doivent être cohérentes et plausibles, et ne pas être en contradiction avec des faits notoires. [Caractères gras ajoutés.]

Des tribunaux ont statué que le principe du bénéfice du doute s'applique à un nombre limité de circonstances où le témoignage d'un demandeur d'asile est compatible avec la preuve documentaire, mais où la preuve extrinsèque à l'appui de sa version est ténue²⁷. Dans l'arrêt *Chan*²⁸, la Cour suprême du Canada a statué, à la majorité, qu'il ne convient pas d'accorder le bénéfice du doute lorsque les allégations du demandeur d'asile sont en contradiction avec des faits généralement notoires ou avec la preuve disponible.

3.3.4 Appliquer les normes de preuve

Après avoir tiré des conclusions sur les faits pertinents, le tribunal applique les normes de preuve appropriées pour décider quelles sont les questions déterminantes. En règle générale, les questions dans les procédures relatives à l'immigration et à l'octroi de l'asile sont tranchées selon la prépondérance des probabilités ou en fonction de la question de savoir si quelque chose est plus probable que le contraire. Toutefois, il existe différentes normes pour certaines questions.

3.3.5 Décision

Enfin, le tribunal décide si la partie à qui incombe le fardeau de la preuve a établi tous les éléments de l'affaire et il rend sa décision.

²⁷ [Noga c Canada \(Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration\), 2003 CFPI 454](#), para 12; [Canada \(Sécurité publique et Protection civile\) c Gebrewold, 2018 CF 374](#), para 28.

²⁸ [Chan c Canada \(Ministre de l'Emploi et de l'Immigration\), 1995 CanLII 71 \(CSC\)](#).

CHAPITRE 4

Table des matières

4	Norme de preuve et fardeau de la preuve	21
4.1	Section de la protection des réfugiés	21
4.2	Section d'appel des réfugiés	23
4.3	Section de l'immigration	23
4.4	Section d'appel de l'immigration	24

4 Norme de preuve et fardeau de la preuve

Une fois que la preuve a été évaluée et qu'un poids lui a été attribué, le tribunal détermine quels faits ont été établis selon la prépondérance des probabilités (c.-à-d. que leur véracité est plus probable que le contraire). Le décideur applique ensuite les règles de droit pertinentes aux faits tels que constatés pour tirer des conclusions en droit. À cette fin, il doit appliquer la norme de preuve appropriée à la question juridique à trancher et toutes les présomptions légales applicables. Enfin, pour en arriver à une décision, le décideur doit déterminer laquelle des parties a le fardeau ultime de la preuve.

Les normes de preuve pour les questions juridiques et le fardeau ultime de la preuve diffèrent selon les Sections. Toutefois, dans les quatre sections, le fardeau de la preuve incombe à la partie qui présente la demande.

4.1 Section de la protection des réfugiés

À la SPR, les faits sont examinés en fonction des définitions de réfugié au sens de la Convention et de personne à protéger afin de déterminer si les éléments des définitions ont été établis. Il incombe toujours au demandeur d'asile de démontrer le bien-fondé de son cas, selon la prépondérance des probabilités²⁹.

Pour établir sa qualité de réfugié au sens de la Convention selon les dispositions du [paragraphe 96](#) de la LIPR, le demandeur d'asile doit démontrer une crainte subjective de persécution et établir que cette crainte est fondée. Le critère juridique objectif exige que le demandeur d'asile démontre une « possibilité raisonnable » ou une « possibilité sérieuse » de persécution pour les motifs énoncés dans la Convention. En d'autres termes, les demandeurs d'asile doivent établir leur cause selon la prépondérance des probabilités, sans toutefois devoir prouver que la persécution serait plus probable que le contraire³⁰. La Cour d'appel fédérale a prévenu que la norme de preuve ne doit pas être confondue avec le critère juridique³¹.

²⁹ *Adjei c Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)*, [1989] 2 CF 680 (CA), 57 DLR (4^e) 153, page 682.

³⁰ *Adjei c Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)*, [1989] 2 CF 680 (CA), 57 DLR (4^e) 153. Voir aussi *Nemeth c Canada (Justice)*, 2010 CSC 56, [2010] 3 RCS 281, para 98; *Alam c Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2005 CF 4, para 8; *Gebremedhin c Canada (Immigration, Réfugiés et Citoyenneté)*, 2017 CF 497, para 28; *Halder c Canada (Citoyenneté et Immigration)*, 2019 CF 922; *Sivagnanam c Canada (Citoyenneté et Immigration)*, 2019 CF 1540.

³¹ *Li c Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2005 CAF 1, para 10. Dans *Halder c Canada (Citoyenneté et Immigration)*, 2019 CF 922, la Cour fédérale a statué qu'il n'était pas correct d'exiger d'un demandeur qu'il prouve que son prétendu persécuteur le trouverait dans la PRI suggérée selon la prépondérance des probabilités. Cela reviendrait à les obliger à démontrer un risque prospectif de persécution selon la prépondérance des probabilités plutôt que selon la norme applicable, soit celle de la possibilité sérieuse. Voir aussi *Dominquez c Canada (Citoyenneté et Immigration)*, 2020 CF 1098, paras 29-32. Voir cependant *Sivagnanam c Canada (Citoyenneté et Immigration)*, 2019 CF 1540.

Appréciation de la preuve

Pour satisfaire à la définition de personne à protéger au sens du [paragraphe 97\(1\)](#) de la LIPR, le demandeur d'asile doit établir qu'il sera exposé soit au risque, s'il y a des motifs sérieux de le croire, d'être soumis à la torture, soit à une menace à sa vie ou au risque de traitements ou peines cruels et inusités. La norme de preuve applicable à ces définitions est « selon la prépondérance des probabilités³² ». Autrement dit, l'importance du risque d'être soumis à la torture, comme l'entend l'expression « s'il y a des motifs sérieux de le croire » dans l'alinéa 97(1)a) est que ce risque doit être plus probable que le contraire. De la même manière, l'importance de la menace à la vie ou du risque de traitements ou peines cruels et inusités comme il est énoncé à l'alinéa 97(1)b) doit être plus probable que le contraire³³.

Lorsqu'il s'agit de déterminer si une demande est manifestement infondée en vertu de l'article 107.1 de la LIPR, la norme de preuve applicable est celle de la balance des probabilités³⁴.

Lorsque [l'article 1F](#) de la Convention s'applique, la norme de preuve est celle des « raisons sérieuses de penser », qui est inférieure à la prépondérance des probabilités³⁵.

Dans une demande d'asile, le fardeau ultime de la preuve incombe au demandeur d'asile, c'est-à-dire qu'il lui incombe d'établir le bien-fondé de sa demande d'asile. Toutefois, lorsque le ministre allègue que le demandeur d'asile est exclu des définitions de réfugié au sens de la Convention et de personne à protéger en application de [la section E ou de la section F de l'article premier](#)³⁶, c'est au ministre qu'incombe le fardeau d'établir l'exclusion³⁷. De plus, lorsque le ministre demande l'annulation d'une décision relative à l'octroi d'asile³⁸ ou demande qu'il soit établi que la personne n'a plus qualité de réfugié au sens de la Convention ou qualité de personne à protéger³⁹, le fardeau de la preuve incombe au ministre⁴⁰.

³² [Li c Canada \(Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration\), 2005 CAF 1](#).

³³ [Li c Canada \(Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration\), 2005 CAF 1](#), para 37-39.

³⁴ [Balyokwabwe c Canada \(Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration\), 2020 CF 623](#), para 40.

³⁵ [Ezokola c Canada \(Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration\), 2013 CSC 40, \[2013\] 2 RCS 678](#), para 101-102. Voir aussi [Khachatryan c Canada \(Ministre de Citoyenneté et de l'Immigration\), 2020 CF 167](#), paras 18-30.

³⁶ Voir la LIPR, [article 98](#) et l'[Annexe](#).

³⁷ [Ramirez c Canada \(Ministre de l'Emploi et de l'Immigration\)](#), [1992] 2 CF 306 (CA), p 314; [Ezokola c Canada \(Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration\), 2013 CSC 40, \[2013\] 2 RCS 678](#), para 29.

³⁸ LIPR, [art 109](#).

³⁹ LIPR, [art 108](#).

⁴⁰ [Li c Canada \(Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration\), 2015 CF 459](#), para 42.

4.2 Section d'appel des réfugiés

Dans le cas d'un appel d'une décision de la SPR, la SAR doit, après avoir examiné attentivement la décision de la SPR, effectuer une évaluation indépendante du dossier pour déterminer si la SPR a commis une erreur⁴¹. Suite à cette étape, la SAR peut statuer sur l'affaire de manière définitive, soit en confirmant la décision de la SPR, soit en cassant celle-ci et en y substituant sa propre décision sur le bien-fondé de la demande d'asile. L'affaire ne peut être renvoyée à la SPR que si la SAR conclut qu'elle ne peut rendre une décision définitive sans entendre les témoignages de vive voix présentés à la SPR⁴².

Il incombe à l'appelant d'établir que la SPR a commis une erreur de sorte que l'intervention de la SAR⁴³ est justifiée. Selon les *Règles de la Section d'appel des réfugiés*⁴⁴, il incombe à l'appelant d'indiquer, dans ses observations à la SAR, les erreurs commises qui constituent le motif de l'appel ainsi que l'endroit où se trouvent ces erreurs dans la décision de la SPR.

Les mêmes normes de preuve applicables aux procédures devant la SPR s'appliquent à celles devant la SAR⁴⁵.

4.3 Section de l'immigration

À la SI, le tribunal détermine, à partir de ses conclusions de fait, si les éléments de l'allégation ont été établis. La norme de preuve applicable est la prépondérance des probabilités, sauf lorsqu'une autre norme est prescrite par la LIPR. À titre d'exemple, l'[article 33](#) précise que la norme de preuve applicable aux faits qui emportent interdiction de territoire au titre des [articles 34 à 37](#) est celle des « motifs raisonnables de croire », sauf disposition contraire. La norme des « motifs raisonnables de croire » exige davantage qu'un simple soupçon, mais demeure moins stricte que la norme de la prépondérance des probabilités applicable en matière civile⁴⁶. La croyance doit posséder un fondement objectif reposant sur des renseignements concluants et dignes

⁴¹ LIPR, [paragr 111\(1\)](#); [Canada \(ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration\) c Huruglica](#), 2016 CAF 93, [2016] RCF 157, para 103.

⁴² LIPR, [paragr 111\(1\) et 111\(2\)](#); [Canada \(ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration\) c Huruglica](#), 2016 CAF 93, [2016] RCF 157, para 103.

⁴³ [Dhillon c Canada \(Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration\)](#), 2015 CF 321, para 20.

⁴⁴ [SOR/2012-257](#), al 3(3)g) et 9(2)f).

⁴⁵ [Wasel c Canada \(Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration\)](#), 2015 CF 1409; [Hadhiri c Canada \(Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration\)](#), 2016 CF 1284, para 38; [Elisme c Canada \(Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration\)](#), 2019 CF 1306; [Gokkocka c Canada \(Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration\)](#), 2020 CF 92; [Jayasinghe Arachchige c Canada \(Citoyenneté et Immigration\)](#), 2020 CF 509; [Kaur c Canada \(Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration\)](#), 2020 CF 1130, para 32.

⁴⁶ [Mugesera c Canada \(Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration\)](#), 2005 CSC 40, [2005] 2 RCS 100, para 114.

Appréciation de la preuve

de foi⁴⁷. [L'alinéa 36\(3\)d](#) précise que la norme de preuve relative à l'interdiction de territoire pour grande criminalité à l'extérieur du Canada au titre de [l'alinéa 36\(1\)c](#) est celle de la prépondérance des probabilités.

La norme de preuve applicable aux contrôles des motifs de détention est la prépondérance des probabilités, sauf indication contraire dans la loi.

Le fardeau de preuve lors d'un processus d'enquête par la SI incombe au Ministre.⁴⁸ Conformément à [l'alinéa 45d](#) de la LIPR, la SI exécutera les mesures de renvoi applicables à l'encontre d'un étranger non autorisé à entrer au Canada s'il n'a pas été prouvé qu'il n'est pas interdit de territoire, ou à l'encontre d'un étranger autorisé à y entrer ou à un résident permanent sur preuve qu'il est interdit de territoire.

Lors des contrôles des motifs de détention, le ministre a le fardeau d'établir, selon la prépondérance des probabilités, qu'il existe des motifs de détention. Si le ministre y parvient, il lui incombe encore d'établir, compte tenu des critères énoncés à [l'article 248](#) de la *Règlement*, que la détention est justifiée. C'est au ministre qu'incombe ce fardeau dès le premier contrôle des motifs de détention et à chacun des contrôles subséquents, effectués tous les trente jours⁴⁹. Cependant, une fois que le ministre a établi *prima facie* qu'il y a lieu de maintenir la détention d'une personne au titre de l'article 248 de la *Règlement*, la personne doit présenter une certaine preuve contraire sinon elle risque d'être maintenue en détention. Il ne s'agit pas ici d'un renversement du fardeau juridique. Il s'agit plutôt d'une stratégie consistant à produire une preuve afin d'empêcher une issue potentiellement défavorable.⁵⁰

4.4 Section d'appel de l'immigration

À la SAI, le tribunal doit établir si, à partir des faits constatés, les éléments nécessaires des questions en litige dans le dossier de l'appelant ont été établis. La norme de preuve varie selon la question juridique soumise au tribunal. Comme à la SI, certaines dispositions de la LIPR précisent la norme de preuve applicable⁵¹.

En général, le fardeau de la preuve dans un appel devant la SAI incombe à l'appelant lorsqu'il s'agit d'un appel en matière de parrainage au titre du [paragraphe 63\(1\)](#)⁵², d'un

⁴⁷ [Mugesera c Canada \(Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration\)](#), 2005 CSC 40, [2005] 2 RCS 100.

⁴⁸ [B010 c Canada \(Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration\)](#), 2015 CSC 58, para 72. Voir aussi : [Handasamy c Canada \(Sécurité Publique et Protection Civile\)](#), 2016 CF 1389; [Al Khayyat c Canada \(Citoyenneté et Immigration\)](#), 2017 CF 175, para 27; [Niyungeko c Canada \(Citoyenneté et Immigration\)](#), 2019 CF 820, para 50.

⁴⁹ [Brown c Canada \(Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration\)](#), 2020 CAF 130, para 118.

⁵⁰ [Brown c Canada \(Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration\)](#), 2020 CAF 130, para 121. Voir aussi [Canada \(Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration\) c Thanabalasingham](#), 2004 CAF 4, [2004] 3 RCF 572, para 16.

⁵¹ LIPR, [art 33](#) et [al. 36\(3\)d](#).

⁵² [Kahlon c Canada \(Ministre de l'Emploi et de l'Immigration\)](#), (1989), 7 Imm LR (2^e) 91; 97 NR 349 (CAF).

Appréciation de la preuve

appel sur l'obligation de résidence au titre du [paragraphe 63\(4\)](#) et de l'évaluation des motifs d'ordre humanitaire au titre du [paragraphe 67\(1\)](#)⁵³. Dans le cadre d'un appel d'une mesure de renvoi, lorsque la mesure de renvoi sous-jacente a été prise par la SI au titre de l'[alinéa 45d\)](#) et lorsque la personne visée au [paragraphe 44](#) est un résident permanent du Canada, il incombe au ministre d'établir que l'appelant est interdit de territoire⁵⁴.

⁵³ [Bhalru c Canada \(Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration\)](#), 2005 CF 777.

⁵⁴ [Yang c Canada \(Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration\)](#), 2019 CF 1484.

CHAPITRE 5

Table des matières

5	Témoignage de vive voix	27
5.1	Principes généraux	27
5.2	Défaut ou refus de témoigner.....	29
5.2.1	Défaut de témoigner	29
5.2.2	Refus de témoigner	30
5.2.3	Contraignabilité des témoins	31
5.3	Téléconférence et vidéoconférence	32
5.3.1	Téléconférence.....	32
5.3.2	Facteurs à prendre en considération	34
5.3.3	Vidéoconférence	34
5.3.4	Facteurs à prendre en considération	35
5.4	Facteurs généraux à prendre en considération en ce qui concerne le témoignage de vive voix.....	36

5 Témoignage de vive voix

5.1 Principes généraux

Le terme « de vive voix » renvoie à une preuve donnée oralement par un témoin, par opposition à celle donnée par écrit, sous la forme d'un affidavit par exemple. La preuve présentée par un témoin qui a prêté serment ou fait une affirmation solennelle s'appelle « témoignage ». Le témoignage peut être donné de vive voix ou par écrit.

Comme le chapitre 2 le mentionne, toutes les sections de la Commission peuvent recevoir des éléments de preuve qui sont considérés comme crédibles ou dignes de foi dans les circonstances et fonder des décisions sur eux. En général, peu importe que le témoin ait prêté serment ou non, ou qu'il ait fait l'affirmation solennelle avant de témoigner, sous réserve de sa pertinence et de quelques exceptions, le témoignage est généralement un élément de preuve admissible.

Le témoignage de vive voix est préférable à la preuve documentaire parce que le témoin peut être contre-interrogé, ce qui permet d'évaluer la force de la preuve. C'est pour cette raison qu'un témoignage de vive voix crédible se voit parfois attribuer plus de valeur qu'un élément de preuve documentaire⁵⁵. Il ressort de la jurisprudence qu'un tribunal peut accepter la preuve documentaire, mais rejeter le témoignage sous serment d'un témoin, pourvu qu'il explique en termes clairs et non équivoques la raison pour laquelle il préfère la preuve documentaire⁵⁶.

Pour évaluer la crédibilité d'un témoignage rendu de vive voix, on peut le comparer à des éléments de preuve documentaire afin d'établir s'il y a des différences, des contradictions ou des incohérences entre eux. En règle générale, un témoin devrait avoir la possibilité d'expliquer toute incohérence contenue dans sa preuve. Le document intitulé *Évaluation de la crédibilité lors de l'examen des demandes d'asile*, préparé par les Services juridiques, traite plus à fond de cette question.

La Commission a l'habitude d'exclure les témoins de la salle d'audience jusqu'à ce qu'ils soient appelés à témoigner afin qu'ils ne soient pas influencés par le témoignage d'autres témoins⁵⁷. Si les témoins ne sont pas exclus de la salle d'audience, le fait qu'ils aient entendu le témoignage d'autres témoins pourrait avoir des conséquences sur la crédibilité, et donc le poids de leur propre témoignage.

Cependant, il y a certaines exceptions à la règle générale susmentionnée. Par exemple, un témoin qui est également partie à une procédure sera généralement présent de plein droit tout au long de la procédure. Le témoignage de ce dernier ne peut pas être écarté

⁵⁵ *Veres c Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, [2001] 2 CF 124 (1^{ère} inst.).

⁵⁶ *Hilo c MEI* [1991] ACF 228; *Kuomars, Aligolian c MCI* (CF 1^{ère} inst., IMM-3684-96), Heald, 22 avril 1997; [Coitinho c Canada \(Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration\)](#), 2004 CF 1037; [Razzak c Canada \(Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration\)](#), 2005 CF 752.

⁵⁷ *Règles de la Section de l'immigration*, SOR/2002-229, [règle 36](#); *Règles de la Section d'appel de l'immigration*, SOR/2002-230, [règle 41](#); *Règles de la Section de la protection des réfugiés*, SOR/2012-256, [règle 48](#); *Règles de la Section d'appel des réfugiés*, SOR/2012-257, [règle 65](#).

Appréciation de la preuve

simplement parce qu'il était présent au moment du témoignage d'un autre témoin⁵⁸. Par conséquent, les conseils devraient faire témoigner le demandeur d'asile, l'appelant ou l'intéressé avant tout autre témoin⁵⁹.

De même, il ne conviendrait pas d'interdire à une personne de témoigner uniquement parce qu'elle a entendu d'autres témoignages avant de donner le sien. Cette question n'en est pas une d'admissibilité, mais plutôt de crédibilité du témoignage et du poids qui doit lui être accordé⁶⁰.

Dans la décision *Wysozki*⁶¹, la Cour fédérale a conclu qu'aucune violation des règles d'équité procédurale n'était survenue du fait qu'un commissaire de la Section d'appel de l'immigration (SAI) avait demandé à un appelant de témoigner sans avoir recours à ses notes personnelles et ses documents précédemment soumis en preuve, de manière à évaluer la crédibilité de son témoignage. La Cour a noté que l'appelant, qui se représentait lui-même, avait tout de même eu l'opportunité de présenter son cas.

Lorsque deux témoignages sont contradictoires, l'un peut être préféré à l'autre et une plus grande valeur probante peut lui être accordée pourvu que le tribunal motive sa décision à cet égard.

Finalement, dans les procédures relatives à l'octroi de l'asile, le tribunal ne devrait pas refuser d'entendre le témoignage d'un témoin potentiel uniquement parce que ce dernier a demandé l'asile à l'égard du même pays. Il devrait autoriser cette personne à témoigner et évaluer ensuite sa crédibilité⁶². Ce principe, qui s'applique aux quatre sections de la Commission, veut essentiellement que les témoignages ne soient pas jugés d'avance.

⁵⁸ *Anand c Canada (MEI)* (1990), 12 Imm LR (2d) 266 (CAF).

⁵⁹ Voir à ce sujet la [règle 10](#) des *Règles de la Section de la protection des réfugiés* relativement à l'ordre habituel des interrogatoires et les Directives numéro 7 du président : *Directives concernant la préparation et la tenue des audiences à la Section de la protection des réfugiés* (15 décembre 2006), [section 5B](#).

⁶⁰ *Regina c Buric et al.* (1996), 28 OR (3d) 737 (CA Ont), appel rejeté : [1997] 1 RCS 535. Voir aussi *Gill, Gurpal Kaur c MCI* (CF 1^{re} inst., IMM-3082-98), Evans, 16 juillet 1999 : La SAI n'a pas donné à l'épouse du demandeur (et répondante de ce dernier) la possibilité de témoigner parce qu'elle était dans la salle d'audience pendant la durée de la procédure. La Cour a conclu qu'il s'agissait d'une erreur de droit. Les parties à une procédure administrative ont le droit d'être présentes pendant la durée de la procédure et elles ne peuvent pas être exclues de la salle d'audience parce qu'elles seront appelées à témoigner. La présence de l'épouse dans la salle d'audience pendant la durée de la procédure pourrait avoir influé sur le poids accordé à son témoignage, mais elle ne constitue pas une raison pour l'exclure.

⁶¹ [Wysozki c Canada \(Sécurité publique et Protection civile\), 2020 CF 458](#).

⁶² *Gonzalez c Canada (MEI)* (1991), 14 Imm LR (2d) 51 (CAF). Voir aussi [Dolinski c Canada \(Citoyenneté et Immigration\), 2010 CF 1121](#), où la Cour fédérale était d'accord avec les demandeurs pour dire que les motifs invoqués par la SPR pour écarter le témoignage du témoin (c'est-à-dire ses origines roms, sa qualité de réfugié et sa relation avec les demandeurs) étaient déraisonnables.

5.2 Défaut ou refus de témoigner

5.2.1 Défaut de témoigner

Lorsqu'un témoin clé ne témoigne pas, le décideur peut, dans certains cas, conclure que cette personne ne l'a pas fait parce que son témoignage aurait nui aux intérêts de la partie pour laquelle elle aurait normalement témoigné⁶³. Il faut faire preuve de prudence au moment de tirer ce type de conclusion défavorable. Le défaut de témoigner doit être apprécié en tenant compte de tous les autres éléments de preuve présentés. Il est possible que le témoignage de la personne n'ayant pas témoigné n'était pas nécessaire. Si une explication raisonnable est donnée pour justifier le défaut de témoigner, on ne devrait pas tirer de conclusion défavorable de celui-ci⁶⁴.

Le tribunal peut tirer une conclusion défavorable à l'égard d'une partie qui omet de produire une preuve substantielle qui ne peut être produite que par elle⁶⁵.

Le tribunal peut tirer une conclusion défavorable, mais il n'est pas tenu de le faire⁶⁶. La Cour fédérale a affirmé que la Commission est en mesure de tirer une conclusion défavorable lorsqu'un élément de preuve est accessible, qu'il pourrait devenir accessible, mais qu'il n'est pas produit, ou lorsqu'une personne peut témoigner, qu'on lui a offert la possibilité de témoigner, mais qu'elle ne témoigne pas même si les règles de preuve juridiques et techniques ne s'appliquent pas⁶⁷.

Dans la décision *Okwe*⁶⁸, la SAI avait tiré des conclusions défavorables du défaut de l'épouse, de la belle-mère et d'autres parents et amis de l'appelant de témoigner. À l'audience relative à son appel, l'appelant a déclaré que son épouse venait de se faire enlever les amygdales; il a demandé une remise pour permettre à son épouse et à sa belle-mère de témoigner. La remise n'a pas été accordée. Le tribunal a conclu que l'appelant n'avait aucun appui de sa famille ou de la communauté, malgré les lettres de ces derniers qui figuraient au dossier. En cassant la décision de la SAI, la Cour d'appel

⁶³ [WCC Containers Sales Ltd. c Haul-All Equipment Ltd., 2003 CF 962.](#)

⁶⁴ [Omoijade c Canada \(Citoyenneté et Immigration\), 2019 CF 1533.](#)

⁶⁵ *Levesque c Comeau* [1970] RCS 1010; [Ma c Canada \(Citoyenneté et Immigration\), 2010 CF 509](#) : la Cour fédérale a confirmé la décision de la SAI selon laquelle, en l'absence du témoignage de son épouse, le demandeur ne s'était pas acquitté du fardeau de présentation de la preuve qui lui incombait.

⁶⁶ *Milliken & Co. c Interface Flooring Systems (Canada) Inc.* (CAF, A-120-98, A-121-98), Isaac, Rothstein, McDonald, 26 janvier 2000, para 11. Voir aussi *MCI c Brar* (CF 1^{re} inst., IMM-2761-01), Dawson, 19 avril 2002, 2002 CFPI 442: La SAI a conclu que le demandeur parrainé n'était pas tenu de témoigner; elle a apprécié l'explication fournie par le demandeur pour justifier son omission de témoigner et elle n'en a pas tiré de conclusion défavorable. Au contrôle judiciaire, la Cour fédérale a confirmé la conclusion de la SAI selon laquelle, si une explication raisonnable lui était fournie, la SAI n'avait pas à tirer une conclusion défavorable de l'omission de témoigner.

⁶⁷ [Ma c Canada \(Citoyenneté et Immigration\), 2010 CF 509.](#)

⁶⁸ *Okwe c Canada (MEI)* (1991), 16 Imm LR (2d) 126 (CAF).

fédérale a jugé que les explications concernant le défaut de témoigner étaient suffisantes.

Dans la décision *Waqas*⁶⁹, la demanderesse avait parrainé la demande de visa de résident permanent de son époux. La tante de la demanderesse avait présenté celle-ci à son futur époux par l'intermédiaire d'Internet, et ils ont commencé à entretenir une relation en ligne. La demande de résident permanent en tant qu'époux a été refusée par un agent des visas, et le refus a été maintenu par la SAI parce que le mariage visait principalement l'acquisition d'un statut ou d'un privilège sous le régime de la LIPR. La Cour fédérale a confirmé la décision de la SAI de tirer une inférence défavorable du fait de l'absence de témoignage ou d'affidavit de la part de la tante à propos du mariage arrangé. Selon la Cour, une inférence défavorable peut être tirée du défaut de faire témoigner tout témoin qui pourrait fournir un témoignage potentiellement déterminant.

Une conclusion défavorable ne peut cependant être tirée par la Commission du fait qu'un accusé n'a pas témoigné à son procès criminel⁷⁰.

5.2.2 Refus de témoigner

Le refus d'un demandeur d'asile de témoigner dans une procédure d'octroi de l'asile peut mener à une conclusion défavorable qui mine gravement sa demande d'asile. Dans une affaire soumise à la Section du statut de réfugié, le refus de témoigner du demandeur a amené le tribunal à conclure que celui-ci n'était pas digne de foi. Au début de l'audience, le tribunal a rejeté la demande d'ajournement présentée par le demandeur d'asile afin de retenir les services d'un nouveau conseil et il a exposé un certain nombre de motifs pour justifier sa décision. Le demandeur d'asile a alors refusé de témoigner et il a été informé de la possibilité que le tribunal tire une conclusion défavorable de son refus. Il a aussi été informé du fait que, s'il ne témoignait pas à l'audience, le Formulaire de renseignements personnels (FRP), qu'il avait signé sous serment, et les documents produits en preuve serviraient de fondement à la décision du tribunal concernant sa demande d'asile. Le tribunal a ensuite découvert de graves incohérences entre le FRP et les notes prises au point d'entrée. Étant incapable d'obtenir des éclaircissements de la part du demandeur d'asile en raison du refus de ce dernier de témoigner, le tribunal a conclu que le demandeur d'asile n'avait pas qualité de réfugié au sens de la Convention⁷¹.

Dans la décision *Zhang*⁷², la Cour fédérale a confirmé la décision de la SPR de prononcer le désistement de la demande d'asile au titre du [paragraphe 168\(1\)](#) de la

⁶⁹ [Waqas v. Canada \(Citizenship and Immigration\), 2020 FC 152](#).

⁷⁰ *R. v. Boss* (1988), 46 CCC (3d) 523 (CA Ont). Voir [l'alinéa 11c](#) de la *Charte canadienne des droits et libertés*.

⁷¹ SSR U96-00894, Joakim, Sotto, 30 avril 1997, la demande d'autorisation de contrôle judiciaire a été rejetée (IMM-1969-97).

⁷² [Zhang c Canada \(Citoyenneté et Immigration\), 2014 CF 882](#). Voir aussi [Jele c Canada \(Immigration, Réfugiés et Citoyenneté\), 2017 CF 24](#), où la Cour fédérale a conclu qu'il était loisible à la SPR de tirer une inférence défavorable du défaut du frère de la demanderesse de témoigner, puisque celui-ci était

LIPR parce que la demanderesse avait omis de poursuivre l'affaire. Durant l'audience, la demanderesse a refusé de répondre aux questions du tribunal, avant et après sa demande de récusation, qui a été refusée. La Cour fédérale a conclu que la demanderesse avait essayé de se soustraire au rejet de sa requête de récusation, n'avait pas tenu compte de son obligation de répondre aux questions, avait fait une [traduction] « quête du meilleur commissaire » et avait retardé la procédure. La Cour a mentionné que les circonstances de chaque affaire établiront si le refus de témoigner d'un témoin ou d'un demandeur d'asile conduira au désistement de l'affaire ou à une inférence défavorable quant à la crédibilité. Cependant, lorsque le silence d'un demandeur d'asile démontre clairement à la fois un mépris du processus et un manque de diligence dans la poursuite de la demande d'asile, il n'est pas déraisonnable de conclure que cette conduite est visée au paragraphe 168(1) de la LIPR.

5.2.3 Contraignabilité des témoins

[Les articles 127 et 128](#) de la LIPR font du refus de témoigner une infraction et prévoient la peine applicable. Même si ces dispositions sont rarement utilisées pour poursuivre un témoin, il est utile de savoir qu'elles existent. Lorsqu'une personne refuse de témoigner ou que le conseil lui recommande de ne pas témoigner, le tribunal peut leur rappeler l'existence de ces dispositions. Si des accusations sont déposées, elles feront l'objet d'une autre procédure. C'est habituellement la Gendarmerie royale du Canada qui dépose de telles accusations. Il est recommandé aux décideurs de consulter les Services juridiques dans les cas où un témoin refuse de témoigner⁷³.

En matière criminelle, l'accusé a le droit de refuser de témoigner, comme le veut le principe reconnu de longue date que nul ne peut être tenu de s'incriminer soi-même. En matière civile, il n'existe aucun principe général permettant à une personne de refuser de témoigner. Depuis longtemps, les tribunaux judiciaires reconnaissent la nature « civile » plutôt que « criminelle » des instances en matière d'immigration et d'octroi de l'asile⁷⁴. Par conséquent, même si un témoin peut être contraint de témoigner devant la Commission⁷⁵, il est quand même protégé par certaines garanties prévues par

présent à l'audience et pouvait témoigner, mais a refusé de le faire. La SPR était également fondée à rejeter l'explication donnée par la demanderesse pour justifier le refus de son frère de témoigner.

⁷³ Par exemple, voir *R. v Forrester*, 2 CCC (3d) 467 (CA Ont), 8 décembre 1982. L'intéressée a refusé de répondre à certaines questions à l'enquête, soutenant qu'elle pourrait s'incriminer par ses réponses. Du fait de son refus de répondre aux questions, l'intéressée a été accusée d'une infraction visée à l'alinéa 95g) de l'ancienne *Loi sur l'immigration* (« Commet une infraction quiconque [...] g) refuse de prêter serment ou de faire une déclaration ou une affirmation solennelle, ou encore de répondre à une question posée au cours de l'interrogatoire ou de l'enquête prévus à la présente loi [...] »). La Cour d'appel a confirmé la déclaration de culpabilité.

⁷⁴ *R. v Wooten*, [1983] BCJ 2039, para 11-14.

⁷⁵ Dans *B095 v Canada (Citizenship and Immigration)*, 2016 FC 962 où il était question du contrôle judiciaire d'une décision de la Section de l'immigration rendue dans le cadre d'une enquête, la Cour fédérale a affirmé que pour s'acquitter dûment de son mandat, la Commission doit pouvoir assigner des personnes à témoigner et plus particulièrement la personne la plus susceptible de connaître les faits, car, autrement, cela irait à l'encontre des objectifs mêmes de l'enquête menée par la Commission (para 22).

Appréciation de la preuve

[l'article 13](#) de la *Charte canadienne des droits et libertés*⁷⁶ et [l'article 5](#) de la *Loi sur la preuve au Canada*⁷⁷; plus précisément, le droit à ce qu'aucun témoignage incriminant que le témoin est contraint de donner ne soit utilisé pour l'incriminer dans d'autres instances.

5.3 Téléconférence et vidéoconférence

[L'article 164](#) de la LIPR donne aux quatre sections de la Commission le pouvoir de tenir des audiences « en présence de la personne en cause ou en direct par l'intermédiaire d'un moyen de télécommunication ». La Commission est légitimement autorisée à gérer son processus et est maître de sa procédure, mais doit respecter les principes de justice naturelle et d'équité⁷⁸. Par conséquent, la Commission peut décider de tenir des audiences et d'admettre des éléments de preuve par vidéoconférence ou téléconférence pour diverses raisons, y compris les besoins opérationnels.

Plusieurs cours de justice ont jugé que les témoignages par vidéo ne portaient pas atteinte à la justice naturelle ni à la justice fondamentale⁷⁹. Toutefois, dans des situations exceptionnelles, il peut ne pas convenir de tenir une audience par vidéoconférence ou téléconférence⁸⁰.

5.3.1 Téléconférence

La téléconférence consiste à faire témoigner une personne par téléphone. La SAI utilise ce procédé depuis de nombreuses années, en particulier lorsque les demandeurs se trouvent à l'étranger et qu'il serait pour eux difficile, voire impossible, de témoigner d'une autre façon. Dans de tels cas, la personne qui cite le témoin à comparaître prend des dispositions pour l'appel téléphonique par l'intermédiaire du greffier et il est généralement responsable des frais d'interurbain⁸¹. Lorsqu'une personne qui témoigne par téléconférence a besoin des services d'un interprète, celui-ci est généralement présent dans la salle d'audience.

Dans ce cas, le tribunal a conclu qu'il n'y avait eu aucun manquement à l'équité lorsque le demandeur avait été contraint de témoigner.

⁷⁶ *La Charte canadienne des droits et libertés*, partie I de la *Loi constitutionnelle de 1982* (R-U), constituant l'annexe B de la *Loi de 1982 sur le Canada* (R-U), 1982, c 11.

⁷⁷ LRC 1985, chap C-5.

⁷⁸ *Prasad c Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)*, [1989] 1 RCS 560; [Aslani c Canada \(Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration\)](#), 2006 CF 351.

⁷⁹ *Bradley v Bradley* [1999] BCJ 2116 (CS C-B); *R. v Gibson* [2003] BCJ 812 (CS C-B).

⁸⁰ *MCI c King, David Daniel* (SAI T98-07875), Aterman, 27 mai 1999.

⁸¹ Voir à ce sujet les Directives n° 6 du président : *Mise au rôle et changement de la date ou de l'heure d'une procédure*, 1^{er} avril 2010, [section 4](#).

Appréciation de la preuve

Dans la décision *Farzam*⁸², la Cour fédérale a examiné en détail les principes s'appliquant à l'exercice du pouvoir discrétionnaire d'un juge permettant à des témoins de se faire entendre par téléconférence. Il revient à la partie demandant qu'un appel à un témoin soit fait de s'assurer que la demande est faite à temps, que cet appel soit faisable tant d'un point de vue technique que juridique et que le témoignage que le témoin doit présenter est clairement pertinent par rapport aux questions en jeu.

Dans l'arrêt *Cookson*, la Cour d'appel fédérale a conclu que la SAI n'avait pas manqué à la justice naturelle en permettant à un appelant se trouvant dans une région éloignée de la Colombie-Britannique de témoigner par téléphone⁸³. Le ministre a soutenu que la SAI ne pouvait pas évaluer correctement le comportement de l'appelant et que cette façon de faire avait causé un préjudice à son droit de procéder à un contre-interrogatoire efficace. La Cour a conclu que la SAI avait apprécié convenablement les éléments pertinents.

La SPR utilise la téléconférence pour entendre le témoignage de personnes se trouvant à l'étranger, dont des témoins experts.⁸⁴

Le poids des témoignages obtenus par téléconférence doit être apprécié de la même manière que tout autre élément de preuve. Bien que le tribunal ne dispose pas de repères visuels pour évaluer la crédibilité lorsque la téléconférence est utilisée, le contre-interrogatoire des témoins est possible et, dans la plupart des cas, un interrogatoire efficace peut permettre de vérifier des questions comme l'identité d'un témoin. Des mesures de contrôle supplémentaires peuvent être requises dans certains cas. Par exemple, des dispositions peuvent être prises afin que l'appel soit fait d'un endroit précis ou en présence d'un représentant du gouvernement pour apaiser les soupçons concernant la possibilité que le témoin soit influencé par un tiers qu'on ne peut voir lors de son témoignage. Le tribunal devrait également se demander si l'identité du témoin qui comparaitra par téléphone peut être vérifiée d'une certaine façon avant l'audience⁸⁵.

⁸² [Farzam c Canada \(Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration\), 2005 CF 1453](#). Voir l'application de ces principes dans le cadre d'une audience à la SPR dans [Mohammad c Canada \(Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration\), 2006 CF 352](#).

⁸³ *MEI c Cookson, Michael Edward* (CAF, A-715-91), Marceau, Létourneau, Robertson, 10 février 1993.

⁸⁴ Par exemple, dans [X \(Re\), 2015 CanLII 108270 \(CA CISR\)](#), le demandeur avait fait témoigner son oncle par téléconférence à partir des États-Unis à propos de sa demande d'asile aux États-Unis et de son identité.

⁸⁵ [Mohammad c Canada \(Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration\), 2006 CF 352](#), para 16. Dans [Aslani c Canada \(Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration\), 2006 CF 351](#), la Cour fédérale a conclu que l'exigence imposée par la SPR selon laquelle le témoin doit prouver son identité en se présentant à l'ambassade du Canada ou d'une autre façon est nécessaire afin d'éviter que des demandeurs d'asile fasse témoigner des personnes qui ne sont pas celles qu'elles prétendent être.

5.3.2 Facteurs à prendre en considération

Voici une liste non exhaustive de facteurs qui peuvent être pris en considération pour établir s'il faut autoriser le témoignage par téléconférence, et si ce dernier est autorisé, accorder du poids à ce témoignage :

- les besoins opérationnels;
- la raison du recours à la téléconférence⁸⁶;
- la question de savoir s'il serait préférable, sur le plan de l'efficacité, qu'un autre moyen que la téléconférence soit utilisé (par exemple, la vidéoconférence);
- la pertinence du témoignage prévu au regard des questions en litige;
- la question de savoir si le témoin est seul dans la pièce où il témoignera;
- le fait que des bruits laissent croire qu'une autre personne est présente ou dirige le témoin;
- le ton de la voix et les pauses dans le témoignage, qui peuvent avoir une plus grande importance qu'à l'habitude, puisqu'on ne dispose d'aucune autre indication de l'attitude du témoin;
- la question de savoir si le témoin a été prévenu comme il se doit de ne pas discuter de la preuve ou de l'affaire pendant les pauses;
- l'environnement et l'heure à l'endroit où se trouve le témoin;
- la question de savoir si le témoin a eu l'accès nécessaire aux documents pertinents (par voie électronique ou autrement).

5.3.3 Vidéoconférence

La vidéoconférence se fait par l'utilisation d'écrans et de caméras pour diffuser et montrer des images des personnes participant à l'audience dans des endroits différents. Il arrive souvent que le décideur se trouve dans un endroit et le reste des participants, y compris l'interprète⁸⁷, dans un autre. Les documents sont communiqués avant ou pendant l'audience par voie électronique. La vidéoconférence offre à des participants ne pouvant être présents à l'audience la meilleure façon d'« assister » à

⁸⁶ Voir *Hussain, Manzoor c Canada (MCI)* (CF 1^{re} inst., IMM-3579-97), Reed, 5 août 1998. Le conseil de l'intéressé était à l'extérieur du pays, et sans donner d'explication, « n'avait pas arrangé ses affaires pour pouvoir s'acquitter de ses responsabilités envers son client et la Cour. » La demande pour que l'audience se tienne par téléconférence a été rejetée.

⁸⁷ Dans *Mantilla Cortes c Canada (Citoyenneté et Immigration)*, 2008 CF 254, la Cour a mentionné que bien qu'il soit préférable que l'interprète et les témoins se trouvent au même endroit durant l'audience, les politiques de la Commission permettent des exceptions.

Appréciation de la preuve

celle-ci, car les participants peuvent être vus⁸⁸ et entendus, et les témoins peuvent être contre-interrogés. Cependant, il ne faut jamais oublier le coût rattaché à son utilisation.

Dans la décision *Sundaram*⁸⁹, la Cour fédérale a conclu que la SPR, dans le cadre d'une demande de changement de lieu, n'était pas tenue d'informer le demandeur que sa demande d'asile pouvait être entendue par vidéoconférence mais aurait dû tenir compte de son pouvoir discrétionnaire de tenir des audiences en personne ou en par vidéoconférence.

5.3.4 Facteurs à prendre en considération

Voici une liste non exhaustive de facteurs qui peuvent être pris en considération pour établir s'il faut autoriser le témoignage par vidéoconférence, et si ce dernier est autorisé, accorder du poids à ce témoignage :

- les besoins opérationnels⁹⁰;
- la pertinence du témoignage prévu au regard des questions à trancher;
- la question de savoir s'il est nécessaire ou simplement préférable de voir le témoin. Si la crédibilité n'est pas en cause, il n'est peut-être pas nécessaire de voir le témoin (par exemple, dans le cas d'un témoin expert), auquel cas il pourrait être préférable d'utiliser la téléconférence. S'il s'agit uniquement d'une question de préférence, il faudrait analyser les frais et les avantages liés au recours à la vidéoconférence;
- le coût lié au recours à la vidéoconférence devrait être comparé à celui lié à l'utilisation d'autres moyens (par exemple, amener le témoin au lieu de l'audience ou tenir l'audience là où le ou les témoins se trouvent);
- la disponibilité d'installations nécessaires à la vidéoconférence;
- la question de savoir si la demande faite pour que la vidéoconférence soit utilisée est raisonnable vu les circonstances de l'affaire, c'est-à-dire que la

⁸⁸ Dans [Kengkarasa c Canada \(Citoyenneté et Immigration\), 2007 CF 714](#), la Cour fédérale a conclu qu'il n'y avait aucune erreur dans la conclusion de la SPR à l'effet que ce n'était pas la photo du demandeur qui se trouvait sur sa carte d'identité puisque l'audience s'étant tenue par vidéoconférence, la SPR avait pu faire un gros plan sur le visage du demandeur.

⁸⁹ [Sundaram c Canada \(Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration\), 2006 CF 291](#).

⁹⁰ Concernant la situation exceptionnelle liée à la pandémie de COVID-19, voir la décision [Law Society of Ontario v Regan, 2020 ONLSTA 15 \(CanLII\)](#) où la Section d'appel du Tribunal du Barreau de l'Ontario a rejeté la demande de l'appelant d'ajourner l'audition de l'affaire jusqu'à ce que l'audience puisse être tenue en personne. Le tribunal a considéré que l'administration de la justice commandait dans les circonstances de ne pas attendre la fin de la pandémie pour tenir des audiences.

Appréciation de la preuve

communication sera efficace et l'audience sera approfondie, équitable et rapide⁹¹;

- la question de savoir si cette mesure est nécessaire pour accommoder une personne vulnérable⁹².

5.4 Facteurs généraux à prendre en considération en ce qui concerne le témoignage de vive voix

Voici une liste non exhaustive de facteurs qui peuvent être pris en considération pour accorder du poids à un témoignage de vive voix de façon générale :

- la possibilité que le témoin a eue d'observer les événements;
- la question de savoir si le témoignage est fondé sur du oui-dire;
- la capacité du témoin de se rappeler les événements avec précision;
- le lien entre le témoin et les parties;
- la question de savoir si le témoin a un intérêt dans l'issue de l'audience;
- la question de savoir si le témoin était présent lorsque d'autres personnes ont témoigné;
- la question de savoir si le témoin a vu d'autres éléments de preuve avant de témoigner;
- la question de savoir si le témoignage a été obtenu grâce à des questions suggestives;
- la question de savoir si une partie du témoignage a été jugée comme n'étant pas crédible;
- le comportement du témoin;
- la question de savoir si le témoin semble avoir un parti pris;
- la mesure dans laquelle le témoignage repose sur des opinions ou des déductions;

⁹¹ *MCI c King, David Daniel* (SAI T98-07875), Aterman, 27 mai 1999: La demande d'instruction de l'appel par vidéoconférence a été rejetée de crainte que la vidéoconférence n'entrave davantage les communications avec un intimé atteint de maladie mentale. Dans [Ferdinands c Canada \(Citoyenneté et Immigration\), 2007 CF 1084](#), la Cour a rejeté l'argument des demandeurs selon lequel l'équipement de vidéoconférence défectueux avait compromis leur droit à une audience équitable.

⁹² Directives n° 8 du président : *Procédures concernant les personnes vulnérables qui comparaissent devant la CISR*, 25 décembre 2012, [section 4](#).

Appréciation de la preuve

- la question de savoir si les faits qui constituent le fondement de l'opinion du témoin ont été établis;
- tout élément de preuve qui appuie ou contredit le témoignage.

CHAPITRE 6

Table des matières

6	Preuve documentaire.....	39
6.1	Manque général de crédibilité et preuve documentaire	39
6.2	Préoccupations relatives à l'authenticité	40
6.3	Obligation de tenir compte de tous les éléments de preuve	40
6.4	Aucune obligation de mentionner tous les éléments de preuve.....	41
6.5	Obligation de mentionner les éléments de preuve contradictoires cruciaux ...	41
6.6	Appui sélectif (choix de la preuve)	43
6.7	Non-application des règles strictes de présentation de la preuve	44
6.8	Occasion de contre-interrogation	45
6.9	Parti pris de l'auteur	48
6.10	Notes prises au point d'entrée et autres renseignements provenant du ministre	48
6.11	Reportages et articles de journaux	49
6.12	Déclarations ou renseignements précédents contradictoires.....	50
6.13	Pertinence de la preuve documentaire dans les scénarios d'État successeur	51
6.14	Facteurs relatifs au poids de la preuve documentaire.....	51

6 Preuve documentaire

La preuve documentaire comprend une vaste gamme de documents, comme des extraits de journaux, de livres, de sites Web, de médias sociaux et de magazines; des photographies; des enregistrements vidéo; des passeports et d'autres titres de voyage; des conversations par textos; des déclarations solennelles et des affidavits; des documents d'entreprise (p. ex., des relevés de compte bancaire et de carte de crédit); des certificats de naissance, d'études et de mariage; des permis de conduire; des documents de procédures judiciaires (p. ex. : transcriptions, mandats et jugements); des fiches d'établissement; des lettres; des rapports de police; des rapports de médecin et de psychologue; des rapports d'agent de probation; des formulaires de demande. Elle inclut tant les originaux que les copies de documents.

6.1 Manque général de crédibilité et preuve documentaire

Dans certaines circonstances, la Commission de l'immigration et du statut de réfugié du Canada (Commission) peut tirer une conclusion générale selon laquelle un demandeur d'asile ou un appelant manque de crédibilité⁹³. Cette conclusion peut dans certains cas avoir une incidence sur le poids accordé à l'ensemble de la preuve documentaire présentée par le demandeur d'asile ou l'appelant pour corroborer sa version des faits⁹⁴.

Même lorsqu'il tire une conclusion générale de manque de crédibilité sans commettre d'erreur, le tribunal peut être tenu d'évaluer séparément certains éléments de preuve documentaire au dossier. La Cour d'appel fédérale a affirmé ce qui suit dans l'arrêt *Sellan*⁹⁵ : « Lorsque la Commission tire une conclusion générale selon laquelle le demandeur manque de crédibilité, cette conclusion suffit pour rejeter la demande, à moins que le dossier ne comporte une preuve documentaire indépendante et crédible permettant d'étayer une décision favorable au demandeur. »

Un type de preuve documentaire indépendante qui peut devoir être évaluée suivant l'arrêt *Sellan*, même en cas de conclusion générale de manque de crédibilité, est la documentation sur le pays abordant le risque que comportent certaines caractéristiques de profil qui ne sont pas contestées. Dans l'affaire *Pathmanathan*⁹⁶, par exemple, la Section de la protection des réfugiés (SPR) avait admis que le demandeur était un célibataire tamoul âgé de 38 ans qui avait des cicatrices importantes. La Cour fédérale

⁹³ Pour une analyse plus détaillée de cette question, voir le document de référence des Services juridiques intitulé *Évaluation de la crédibilité lors de l'examen des demandes d'asile*.

⁹⁴ [Hohol c Canada \(Citoyenneté et Immigration\), 2017 CF 870](#), au para 19, citant [Lawal c Canada \(Citoyenneté et Immigration\), 2010 CF 558](#), au para 22; [Rahman c Canada \(Citoyenneté et Immigration\), 2019 CF 71](#), au para 28. Toutefois, voir [Liu c Canada \(Citoyenneté et Immigration\), 2020 CF 576](#), aux para 89 et 90 pour une analyse de la nécessité d'éviter de suivre un raisonnement circulaire en étendant les préoccupations générales quant à la crédibilité à des éléments de preuve documentaire potentiellement corroborants.

⁹⁵ [Canada \(Citoyenneté et Immigration\) c Sellan, 2008 CAF 381](#), au para 3.

⁹⁶ [Pathmanathan c Canada \(Citoyenneté et Immigration\), 2012 CF 519](#), aux para 51 à 56. Voir aussi [Thevarajah c Canada \(Citoyenneté et Immigration\), 2018 CF 458](#), au para 11.

Appréciation de la preuve

a conclu que la SPR devait évaluer la preuve documentaire objective concernant le risque associé au retour au Sri Lanka avec un tel profil, même si elle ne croyait pas le récit du demandeur d'asile au sujet de la persécution dont il avait été victime dans le passé.

6.2 Préoccupations relatives à l'authenticité

L'authenticité des documents soulève parfois des doutes dans le contexte de l'évaluation du poids à accorder à un élément de preuve documentaire. Un document peut ne pas être fiable même s'il est authentique, dans le cas où il est altéré. Il peut aussi être frauduleux ou être la copie d'un document ayant été altéré. En outre, il est parfois soutenu qu'un document authentique a été délivré illégalement par des fonctionnaires corrompus (il faut des preuves pour étayer cette allégation).

Selon la Cour fédérale, si un tribunal n'est pas convaincu de l'authenticité d'un document, il devrait le dire clairement et n'accorder aucun poids au document⁹⁷. Lorsqu'un tribunal attribue « peu de poids » ou « une faible valeur probante » à des documents dont l'authenticité est douteuse, la Cour fédérale juge qu'il « couvr[e] ses paris » et affirme qu'il s'agit d'une erreur de droit⁹⁸.

6.3 Obligation de tenir compte de tous les éléments de preuve

Pour trancher une question particulière, comme l'identité⁹⁹, la protection de l'État¹⁰⁰ ou l'authenticité d'un mariage¹⁰¹, la Commission doit tenir compte de tous les éléments de preuve pertinents. Comme l'octroi de l'asile exige une évaluation prospective du risque, la SPR et la Section d'appel des réfugiés (SAR) doivent tenir compte de la plus récente documentation sur le pays¹⁰².

⁹⁷ [Osikoya c Canada \(Citoyenneté et Immigration\), 2018 CF 720](#), au para 53, citant [Sitnikova c Canada \(Citoyenneté et Immigration\), 2017 CF 1082](#), au para 20, et [Oranye c Canada \(Citoyenneté et Immigration\), 2018 CF 390](#), au para 27. Voir aussi [Liu c Canada \(Citoyenneté et Immigration\), 2020 CF 576](#), au para 91.

⁹⁸ [Oranye c Canada \(Citoyenneté et Immigration\), 2018 CF 390](#), au para 27, citant [Sitnikova c Canada \(Citoyenneté et Immigration\), 2017 CF 1082](#), au para 20.

⁹⁹ [Li c Canada \(Citoyenneté et Immigration\), 2019 CF 537](#), aux para 19 et 20, citant [Jiang c Canada \(Citoyenneté et Immigration\), 2007 CF 1292](#), au para 3.

¹⁰⁰ [Kahyaoglu c Canada \(Citoyenneté et Immigration\), 2011 CF 1361](#), aux para 14 à 16. Voir aussi [Tacda c Canada \(Citoyenneté et Immigration\), 2006 CF 706](#), aux para 4 à 7; [Quinatzin c Canada \(Citoyenneté et Immigration\), 2008 CF 93](#), au para 30.

¹⁰¹ [Abdi c Canada \(Citoyenneté et Immigration\), 2018 CF 475](#), aux para 38 et 39.

¹⁰² Commission de l'immigration et du statut de réfugié du Canada, *Politique relative aux cartables nationaux de documentation dans le cadre de la procédure d'octroi de l'asile* (5 juin 2019), [section 5\(II\)](#). Voir aussi [Zhang c Canada \(Citoyenneté et Immigration\), 2015 CF 1031](#), au para 54.

6.4 Aucune obligation de mentionner tous les éléments de preuve

La Commission n'est pas tenue de mentionner expressément chacun des éléments de preuve au dossier¹⁰³, et l'omission de mentionner un élément de preuve en particulier ne signifie pas nécessairement qu'il ait été écarté ou qu'il n'ait pas été pris en considération¹⁰⁴. En fait, faute de preuve du contraire, on présume au contrôle judiciaire que le tribunal a apprécié et examiné l'ensemble de la preuve présentée¹⁰⁵.

6.5 Obligation de mentionner les éléments de preuve contradictoires cruciaux

La présomption selon laquelle un tribunal a pris en compte tous les éléments de preuve dont il dispose peut être réfutée lorsque ses motifs passent sous silence des éléments de preuve qui contredisent carrément ses conclusions de fait. Dans de tels cas, la cour peut intervenir et conclure que le tribunal n'a pas examiné les éléments de preuve contradictoires au moment de rendre la décision¹⁰⁶. La Cour fédérale a déclaré ce qui suit dans la décision *Cepeda-Gutierrez*¹⁰⁷ :

La Cour peut inférer que l'organisme administratif en cause a tiré la conclusion de fait erronée "sans tenir compte des éléments dont il [disposait]" du fait qu'il n'a pas mentionné dans ses motifs certains éléments de preuve dont il était saisi et qui étaient pertinents à la conclusion, et en arriver à une conclusion différente de celle de l'organisme.

Le défaut de mentionner un élément de preuve particulier doit être évalué en contexte et peut entraîner l'annulation de la décision seulement lorsque la preuve est [traduction] « cruciale et contredit la conclusion du décideur, et lorsque l'instance révisionnelle conclut que son omission signifie que le tribunal n'a pas tenu compte des éléments dont il disposait¹⁰⁸ ». L'importance de tout élément de preuve non mentionné est souvent analysée selon une échelle, et l'« obligation de fournir une explication » du

¹⁰³ [Kauhonina c Canada \(Immigration, Réfugiés et Citoyenneté\), 2018 CF 1300](#), au para 15. Voir aussi [Kahumba c Canada \(Citoyenneté et Immigration\), 2018 CF 551](#), au para 42, citant *Florea c Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)*, [1993] ACF 598 (CAF).

¹⁰⁴ [Senat c Canada \(Sécurité publique et Protection civile\), 2020 CF 353](#), au para 34.

¹⁰⁵ [Senat c Canada \(Sécurité publique et Protection civile\), 2020 CF 353](#), au para 34. Voir aussi [Pabla c Canada \(Citoyenneté et Immigration\), 2018 CF 1141](#), au para 32, citant [Sing c Canada \(Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration\), 2005 CAF 125](#), au para 90.

¹⁰⁶ [Randhawa c Canada \(Sécurité publique et Protection civile\), 2020 CF 905](#), au para 42, citant [Ozdemir c Canada \(Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration\), 2001 CAF 331](#), aux para 9 et 10; [Cepeda-Gutierrez c Canada \(Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration\), 1998 CanLII 8667](#), au para 17.

¹⁰⁷ [Cepeda-Gutierrez c Canada \(Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration\), 1998 CanLII 8667](#), au para 15.

¹⁰⁸ [Tsigehana v Canada \(Citizenship and Immigration\), 2020 FC 426](#), au para 33. Voir aussi [Rahal c Canada \(Citoyenneté et Immigration\), 2012 CF 319](#), au para 39.

Appréciation de la preuve

tribunal sera perçue comme augmentant en fonction de la pertinence de la preuve en question au regard des faits contestés¹⁰⁹.

La jurisprudence sur la question de savoir si l'obligation de la Commission d'examiner des éléments de preuve contradictoires précis s'applique à la documentation générale sur le pays, et dans quelle mesure elle s'applique, demeure « quelque peu divisée¹¹⁰ ». D'une part, la Cour fédérale a statué que « l'obligation qui pèse sur la SPR de mentionner expressément une preuve contredisant ses conclusions principales ne s'applique pas lorsque la preuve en question se révèle être une preuve documentaire de nature générale sur la situation dans le pays¹¹¹ ». D'autre part, elle a également affirmé ce qui suit : « La décision *Cepeda-Gutierrez* n'appuie nulle part une interprétation aussi étroite ayant pour effet de limiter sa valeur de précédent aux éléments de preuve se rapportant à la situation personnelle du demandeur¹¹². »

Dans la décision *Koppalapillai*¹¹³, le juge Boswell a écrit ce qui suit au sujet de la « démarche pragmatique » à l'égard de cette question ressortie d'autres affaires :

[...] Le juge O'Keefe n'adhérait pas à la notion voulant que la documentation portant sur la situation du pays non mentionnée ne puisse jamais étayer la conclusion selon laquelle elle a été négligée. Il reconnaissait cependant que serait souvent trop peu pratique du point de vue administratif que la Section de la protection des réfugiés discute précisément de chaque source d'information contradictoire. Par conséquent, « si la Commission explique sur quels éléments de preuve documentaire elle se fonde et qu'il s'agit d'une preuve fiable qui appuie raisonnablement ses conclusions, le fait de déceler quelques citations qui contredisent cette preuve et que le tribunal a rejetées sans expressément avoir donné des explications à l'appui de ce rejet ne rendra pas la décision déraisonnable » [*Vargas Bustos*, au paragraphe 39; voir également [Hernandez Montoya c Canada \(Citoyenneté et Immigration\), 2014 CF 808](#), aux paragraphes 35 à 36, 50 et 51, 462 FTR 73]. Dans le même ordre d'idées, la Cour dans [Kakurova c Canada \(Citoyenneté et Immigration\), 2013 CF 929](#), au paragraphe 18, [2013] ACF n° 1026, a affirmé que : « Il serait trop lourd pour la Commission de mentionner chacun des éléments de preuve n'allant pas dans le

¹⁰⁹ [Khadra c Canada \(Citoyenneté et Immigration\), 2019 CF 1150](#), au para 22, citant [Cepeda-Gutierrez c Canada \(Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration\), 1998 CanLII 8667](#), au para 17.

¹¹⁰ [Koppalapillai c Canada \(Citoyenneté et Immigration\), 2018 CF 235](#), au para 21.

¹¹¹ [Csiklya c Canada \(Citoyenneté et Immigration\), 2019 CF 1276](#), au para 22. Voir aussi [Shen c Canada \(Citoyenneté et Immigration\), 2007 CF 1001](#), au para 6; [Camacho Pena c Canada \(Citoyenneté et Immigration\), 2011 CF 746](#), au para 34; [Salazar c Canada \(Citoyenneté et Immigration\), 2013 CF 466](#), aux para 59 et 60; [Canada \(Citoyenneté et Immigration\) c Balogh, 2014 CF 932](#), au para 25.

¹¹² [Ponniah c Canada \(Citoyenneté et Immigration\), 2014 CF 190](#), au para 16. Voir aussi [Gonzalo Vallenilla c Canada \(Citoyenneté et Immigration\), 2010 CF 433](#), aux para 13 à 15; [Gonzalez c Canada \(Citoyenneté et Immigration\), 2014 CF 750](#), au para 56.

¹¹³ [Koppalapillai c Canada \(Citoyenneté et Immigration\), 2018 CF 235](#), au para 23. Voir aussi [Canada \(Citoyenneté et Immigration\) c Kornienko, 2015 CF 85](#), au para 18.

sens de ses conclusions. Tout ce qu'elle avait l'obligation de faire était d'examiner la preuve et de fonder raisonnablement ses conclusions sur les documents qui lui ont été présentés [...] »

Il convient de signaler qu'un certain nombre des décisions dans lesquelles la Cour fédérale a étendu l'« obligation de fournir une explication » de la Commission pour l'appliquer à la documentation générale sur le pays avaient trait à des cas où la Cour a conclu que le tribunal s'était appuyé de façon sélective sur d'autres parties de la documentation générale sur le pays (question abordée dans la prochaine section), et dans certains cas du même document¹¹⁴.

6.6 Appui sélectif (choix de la preuve)

En cas de contradictions dans le dossier, la Commission a le droit de choisir, dans la mesure raisonnable, la preuve qu'elle préfère, et le rôle de la cour de révision n'est pas de soupeser à nouveau la preuve¹¹⁵.

Cela dit, une cour de révision peut intervenir dans le cas abordé dans la section précédente, où une preuve contradictoire précise se rapportant à un point essentiel n'est pas mentionnée¹¹⁶. Dans la décision *Castillo Garcia*¹¹⁷, par exemple, la SAR s'était « largement appuyée » sur un document en particulier du cartable national de documentation dans son analyse de la possibilité de refuge intérieur pour établir que le cartel craint par l'appelant avait perdu de l'influence dans la région de Cancún, qu'un autre cartel dominait. Toutefois, la SAR n'avait pas abordé des passages du même document selon lesquels le cartel craint demeurerait présent partout au pays et avait au moins une certaine influence dans la région en question.

¹¹⁴ Voir, par exemple, [Gonzalo Vallenilla c Canada \(Citoyenneté et Immigration\), 2010 CF 433](#), aux para 13 à 15, citant [Sinnasamy c Canada \(Citoyenneté et Immigration\), 2008 CF 67](#), au para 33, et [Prekaj c Canada \(Citoyenneté et Immigration\), 2009 CF 1047](#), au para 26. Voir aussi [Botros c Canada \(Citoyenneté et Immigration\), 2013 CF 1046](#), aux para 23 à 30.

¹¹⁵ [Mason c Canada \(Citoyenneté et Immigration\), 2019 CF 1251](#), au para 26, citant [Magonza c Canada \(Citoyenneté et Immigration\), 2019 CF 14](#), au para 92; [Thamban c Canada \(Citoyenneté et Immigration\), 2019 CF 1621](#), au para 24. Voir aussi [Agastra c Canada \(Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration\), 2006 CF 548](#), au para 43.

¹¹⁶ [Mason c Canada \(Citoyenneté et Immigration\), 2019 CF 1251](#), au para 26; [Thamban c Canada \(Citoyenneté et Immigration\), 2019 CF 1621](#), au para 24. Voir aussi [Mohammed c Canada \(Citoyenneté et Immigration\), 2013 CF 1268](#), au para 36.

¹¹⁷ [Castillo Garcia c Canada \(Citoyenneté et Immigration\), 2019 CF 347](#). Voir aussi [Gonzalo Vallenilla c Canada \(Citoyenneté et Immigration\), 2010 CF 433](#), aux para 13 à 15, citant [Prekaj c Canada \(Citoyenneté et Immigration\), 2009 CF 1047](#), au para 26, et [Sinnasamy c Canada \(Citoyenneté et Immigration\), 2008 CF 67](#), au para 33; [Botros c Canada \(Citoyenneté et Immigration\), 2013 CF 1046](#), aux para 23 à 30; [Mohammed c Canada \(Citoyenneté et Immigration\), 2013 CF 1268](#), au para 36.

6.7 Non-application des règles strictes de présentation de la preuve

Comme nous l'avons mentionné au chapitre 2, aucune des quatre sections de la Commission n'est « liée par les règles légales ou techniques de présentation de la preuve »¹¹⁸, et chacune « peut recevoir les éléments qu'elle juge crédibles ou dignes de foi en l'occurrence et fonder sur eux sa décision¹¹⁹ ».

Par conséquent, un tribunal commet une erreur de droit s'il rejette la preuve documentaire parce qu'elle n'a pas été présentée conformément aux règles strictes de présentation de la preuve, au lieu de décider que, dans les circonstances de l'affaire, la preuve n'était pas crédible ou digne de foi¹²⁰.

Par exemple, un tribunal peut commettre une erreur lorsqu'il exige que les parties respectent la règle de la meilleure preuve¹²¹. Devant les tribunaux, si le document original est accessible, l'application stricte de la règle de la meilleure preuve exige qu'il soit produit. La Commission peut accepter des copies de documents comme éléments de preuve¹²², même si le défaut de produire le document original lorsqu'il est facilement accessible peut avoir pour conséquence qu'elle accorde peu de poids, voire aucun, à la copie. Les décideurs doivent demander une explication du défaut de la partie de produire le document original¹²³. De plus, lorsque l'original est facilement accessible, le

¹¹⁸ Voir l'annexe A pour une analyse détaillée de certaines des règles légales de présentation de la preuve.

¹¹⁹ [Alinéas 170g\) et h\)](#), [171a.2\) et a.3\)](#), [173c\) et d\)](#), [175b\) et c\)](#) de la LIPR.

¹²⁰ *Procureur général du Canada c Jolly*, [1975] CF 216 (CA) : La Cour d'appel fédérale a statué que la Commission avait commis une erreur en rejetant l'enregistrement d'une audience tenue devant un sous-comité du gouvernement des États-Unis si elle l'avait fait parce que le contenu du dossier n'avait pas été présenté conformément aux règles de présentation de la preuve dans les poursuites civiles, plutôt que parce que la Commission ne considérait pas son contenu comme étant crédible ou digne de foi dans les circonstances. Dans l'arrêt *Legault c Canada (Secrétaire d'État)*, [1997] ACF 1272 (CA), la Cour d'appel fédérale a infirmé la décision de la Cour fédérale, Section de première instance, selon laquelle l'arbitre avait le droit de fonder sa décision sur un acte d'accusation renvoyé par un grand jury des États-Unis, même si le document avait été considéré comme étant une preuve par oui-dire et exclu dans le contexte d'une instance criminelle.

¹²¹ Dans l'arrêt *Canada c Dan-Ash (1988)*, 5 Imm LR (2^e) 78 (CAF, A-655-86), Marceau, Hugessen, Lacombe, 21 juin 1988, le tribunal a commis une erreur en appliquant la règle de la meilleure preuve pour refuser d'examiner un rapport d'expert au motif que l'auteur n'avait pas été appelé à témoigner et que son absence n'avait pas été expliquée.

¹²² Dans la décision [Wang c Canada \(Citoyenneté et Immigration\)](#), 2016 CF 184, la Cour fédérale a rejeté l'argument selon lequel la [règle 42](#) des *Règles de la Section de la protection des réfugiés* exige que la Section de la protection des réfugiés (SPR) s'appuie uniquement sur des documents originaux, faisant observer, entre autres choses, que cela contredirait l'[article 170](#) de la LIPR (au para 46).

¹²³ Bien que le libellé de l'[article 42](#) des *Règles de la Section de la protection des réfugiés* semble exiger qu'un demandeur d'asile ayant présenté à la Section une copie d'un document fournisse l'original à un certain moment de la procédure, la Cour fédérale a interprété cette règle comme permettant au demandeur d'asile d'expliquer raisonnablement son incapacité de fournir l'original [[Denis c Canada \(Citoyenneté et Immigration\)](#), 2018 CF 1182, au para 74, citant [Flores c Canada \(Ministre de la](#)

Appréciation de la preuve

tribunal peut suggérer à la partie de faire des efforts pour produire l'original, sans quoi il pourrait accorder peu de poids à la copie.

À l'égard des procédures d'enquête devant la Section de l'immigration (SI) et la Section d'appel de l'immigration (SAI), la Cour d'appel fédérale a affirmé à maintes reprises que la preuve relative à des accusations qui ont été retirées ou rejetées est admissible à la Commission, pourvu que le tribunal soit convaincu qu'elle est crédible et digne de foi¹²⁴.

La Cour fédérale a souligné qu'une disposition précisant qu'une section n'est pas liée par les règles strictes de présentation de la preuve ne dispense pas la section de se conformer à ses propres règles¹²⁵.

6.8 Occasion de contre-interrogation

La Commission a le droit d'admettre des éléments de preuve documentaire même si l'auteur n'est pas appelé à témoigner ou n'est pas disponible, pourvu que les éléments de preuve soient jugés crédibles ou dignes de foi dans les circonstances.

Dans l'affaire *Le*¹²⁶, la Commission a admis en preuve une lettre d'une médecin canadienne malgré une objection fondée sur le fait qu'elle n'était pas disponible pour être contre-interrogée au sujet de sa lettre. Dans l'affaire *Amaya*¹²⁷, la Cour fédérale a

[Citoyenneté et de l'Immigration](#), 2005 CF 1138, aux para 7 et 8, et [Diallo c Canada \(Citoyenneté et Immigration\)](#), 2014 CF 878, au para 100].

¹²⁴ Dans l'arrêt [Sittampalam c Canada \(Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration\)](#), 2006 CAF 326, l'appelant a soutenu que des rapports de police qui n'étaient corroborés par aucune déclaration de culpabilité ne pouvaient être considérés comme une preuve d'activité criminelle. La Cour d'appel fédérale a conclu ce qui suit : « La Commission n'est pas liée par des règles de preuve strictes dans le cadre des audiences portant sur l'admissibilité. Une fois que le tribunal administratif décide que la preuve est crédible et digne de foi, celle-ci est admissible et la question de savoir comment elle a été obtenue est pertinente seulement pour déterminer le poids qu'il convient d'y accorder : [article 173](#) de la LIPR. » Tout en confirmant qu'une preuve relative à des accusations qui ont été retirées ou rejetées peut être prise en considération, la Cour a insisté sur le fait que les accusations ne peuvent toutefois pas être utilisées comme seule preuve de la criminalité d'une personne. La Cour d'appel fédérale a confirmé cette approche dans l'affaire [Canada \(Citoyenneté et Immigration\) c Solmaz](#), 2020 CAF 126, où elle a fait droit à l'appel d'une décision au contrôle judiciaire. La Cour fédérale avait conclu que la Section d'appel de l'immigration avait commis une erreur en tenant compte de la preuve liée à des accusations criminelles retirées lorsqu'elle avait refusé d'exercer sa compétence en matière de motifs d'ordre humanitaire pour prendre des mesures spéciales (au para 86).

¹²⁵ Dans l'affaire [Torishta c Canada \(Citoyenneté et Immigration\)](#), 2011 CF 362, la SPR s'était appuyée sur ses connaissances spécialisées pour discréditer une lettre à sa disposition en la déclarant frauduleuse, et elle l'a fait sans en aviser le demandeur d'asile. Dans le cadre du contrôle judiciaire, la Cour a reconnu que la SPR n'était pas liée par les règles strictes de présentation de la preuve et qu'elle avait le droit de tenir compte de renseignements relevant de ses connaissances spécialisées [[alinéa 170i](#) de la LIPR], mais a conclu que l'omission de la SPR d'aviser le demandeur d'asile constituait quand même un manquement à l'équité procédurale et une violation des *Règles de la Section de la protection des réfugiés*.

¹²⁶ *Le, Hong Ngoc c MEI* (CAI 86-9204), Eglington, Bell, Durand, 25 novembre 1986.

¹²⁷ *Amaya, Mariano Vasquez c MCI* (CF 1^{re} inst. IMM-166-98), Teitelbaum, 8 janvier 1999 : La Cour a statué que la Section du statut de réfugié n'avait pas commis d'erreur en admettant en preuve une

adopté une approche semblable en ce qui concerne les réponses aux demandes d'information préparées par la Direction des recherches de la Commission.

Dans l'arrêt *Fajardo*¹²⁸, la Cour d'appel fédérale a conclu que la Section du statut de réfugié avait eu tort de rejeter un affidavit présenté par des « personnes éminemment respectables au sujet de faits dont elles sont au courant » parce qu'elles n'étaient pas disponibles à des fins de contre-interrogatoire en raison de la nature de la démarche. Le tribunal avait accordé peu de poids à l'affidavit d'une religieuse qui appuyait le témoignage du demandeur d'asile parce qu'il avait été signé à la demande du demandeur d'asile et que la religieuse n'était pas disponible à des fins de contre-interrogatoire.

Dans l'affaire *Oria-Arebun*¹²⁹, la SAR avait diminué le poids accordé aux lettres à l'appui présentées par les amis et la famille de l'appelant du fait que leurs auteurs n'étaient pas disponibles pour témoigner. La Cour fédérale a conclu que cela était déraisonnable puisque leur présence n'était pas obligatoire. Une conclusion semblable de la SAR a été jugée déraisonnable dans l'affaire *Mohamed*¹³⁰.

Dans d'autres affaires, la Cour fédérale a confirmé le choix de la Commission de décider du poids d'un document en s'appuyant sur l'impossibilité de contre-interroger son auteur. Dans l'affaire *Trako*¹³¹, la SPR avait rejeté la lettre d'un membre de la famille présentée par le demandeur d'asile à l'appui de son allégation relative à une prétendue vendetta. Pour expliquer la raison pour laquelle elle avait préféré la prépondérance de la preuve restante à la lettre, la SPR a fait observer, entre autres,

réponse à la demande d'information contenant des renseignements obtenus auprès du directeur du personnel de l'hôtel où travaillait le demandeur d'asile. Comme le renseignement en question était de nature générale (date de la formation du syndicat) et qu'il ne s'agissait pas des renseignements personnels du demandeur d'asile, le tribunal a conclu que la preuve était admissible même si le demandeur d'asile n'avait pas eu l'occasion de contre-interroger le directeur du personnel. Dans l'affaire *Veres c Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, [2001] 2 CF 124 (1^{re} inst.), la Cour fédérale a déclaré que la réponse d'une personne à une demande de renseignements n'a pas la même « garantie circonstancielle de fiabilité » que des documents préparés par des organismes indépendants, publiés et diffusés. Voir aussi *Ahmed c Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)* (CF IMM-5683-02), Campbell, 6 mai 2003, 2003 CFPI 564; *Wahba c Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)* (CF IMM-553-02), O'Keefe, 8 août 2003, 2003 CFPI 964.

¹²⁸ *Fajardo, Mercedes c MCI* (CAF A-1238-91), Mahoney, Robertson, McDonald, 15 septembre 1993. Voir aussi l'affaire *Siad c Canada*, [1997] 1 CF 608 (CAF) : La Cour d'appel fédérale a statué que la Section du statut de réfugié avait le droit d'admettre un affidavit dans lequel l'auteur rapportait ses entretiens avec des informateurs. La Cour a conclu que, dans les circonstances, une possibilité de contre-interroger n'était pas essentielle à l'équité de l'audition, puisque le déposant ne mentionnait aucune déclaration antérieure faite par le demandeur d'asile. La Cour a également tenu compte du fait que le demandeur d'asile ne s'était pas opposé à l'admission de l'affidavit avant l'audience, n'avait pas demandé que l'auteur soit convoqué pour un contre-interrogatoire, n'avait pas produit de contre-preuve et n'avait pas présenté d'observations quant au poids que le tribunal devrait attribuer à l'affidavit.

¹²⁹ [Oria-Arebun c Canada \(Citoyenneté et Immigration\), 2019 CF 1457](#), aux para 49 et 52.

¹³⁰ [Mohamed c Canada \(Citoyenneté et Immigration\), 2020 CF 1145](#), aux para 71 à 73.

¹³¹ [Trako c Canada \(Citoyenneté et Immigration\), 2011 CF 1063](#), au para 30.

Appréciation de la preuve

que l'auteur n'était pas disponible pour le contre-interrogatoire et la Cour fédérale a conclu que cette explication était raisonnable dans les circonstances. Dans l'affaire *Ashofteh Yazdi*¹³², la SPR n'avait pas cru le récit des demandeurs d'asile concernant la persécution en Iran, faisant remarquer, entre autres, que l'auteur d'une lettre corroborante n'avait pas été disponible pour le contre-interrogatoire. La Cour fédérale a conclu que la décision n'était pas manifestement déraisonnable.

Toutefois, lorsqu'un déposant est disponible pour étayer la déposition faite dans son affidavit, il incombe au demandeur d'asile de le citer comme témoin¹³³. Dans l'affaire *Pu*¹³⁴, la Cour fédérale a rejeté l'argument selon lequel il appartenait à la SAI de convoquer les auteurs d'un ensemble de lettres à l'appui avant de leur donner peu de poids au motif qu'elle n'a pas eu la possibilité d'en interroger les auteurs. La Cour a plutôt conclu que, en ce qui a trait aux témoignages concernant sa réputation dans le contexte de la demande de mesures spéciales sur le fondement des motifs d'ordre humanitaire, « ce n'est pas la SAI, mais bien la demanderesse qui devait établir la véracité de ces témoignages ».

Dans l'affaire *Ali*¹³⁵, justifiant le fait qu'elle ne croyait pas à la prétendue bisexualité du demandeur d'asile, la SPR avait réduit le poids accordé à l'affidavit du partenaire du demandeur d'asile au motif que le partenaire n'avait pas pu être contre-interrogé. Au contrôle judiciaire, le demandeur a fait valoir que la SPR aurait pu ajourner la procédure et exiger qu'il fasse venir son partenaire afin qu'il témoigne. La Cour fédérale a rejeté cet argument, affirmant ce qui suit : « Si la Commission établit que le contre-interrogatoire est nécessaire pour apprécier un affidavit, il incombe au conseil du demandeur, et non à la Commission, de solliciter l'autorisation d'appeler le témoin pour le soumettre à un contre-interrogatoire. »

¹³² [Ashofteh Yazdi c Canada \(Citoyenneté et Immigration\), 2007 CF 886](#), au para 11. Dans cette affaire, les demandeurs s'étaient appuyés sur l'arrêt *Fajardo, Mercedes c MCI* (CAF A-1238-91), Mahoney, Robertson, McDonald, 15 septembre 1993 pour faire valoir que ce facteur n'autorisait pas le tribunal à écarter la preuve. La Cour fédérale a conclu que le tribunal n'avait pas écarté la preuve, mais l'avait plutôt examinée et en avait apprécié le contenu, et que cette appréciation de la preuve se situait dans le cadre de l'exercice de son pouvoir discrétionnaire.

¹³³ *Ndombele c MCI* (CF 1^{re} inst., IMM-6514-00), Gibson, 9 novembre 2001, 2001 CFPI 1211. Dans l'affaire *Rani, Neelam et al. c MCI* (CF 1^{re} inst., IMM-5627-01), Blais, 25 septembre 2002, 2002 CFPI 1002, la Cour fédérale a conclu que la Section du statut de réfugié n'avait pas enfreint les règles de justice naturelle en acceptant en preuve le résultat de la recherche effectuée auprès du gérant de nuit de l'hôtel, puisque la partie demanderesse n'avait pas formellement demandé à contre-interroger les personnes ayant participé à la préparation de la Réponse à la demande d'information et n'avait pas non plus demandé de remise pour le faire.

¹³⁴ [Pu c Canada \(Citoyenneté et Immigration\), 2018 CF 600](#), au para 27.

¹³⁵ [Ali c Canada \(Citoyenneté et Immigration\), 2018 CF 1178](#), aux para 68 et 69.

6.9 Parti pris de l'auteur

Dans l'affaire *Rahman*¹³⁶, la Cour fédérale a déclaré ce qui suit dans le contexte du contrôle d'une décision relative à l'examen des risques avant renvoi :

L'intérêt personnel n'est pas une notion binaire. L'importance de l'intérêt personnel ou du biais potentiel d'un auteur pour ce qui est de la crédibilité et du poids accordé à la preuve variera en fonction de considérations comme le rôle joué par l'auteur dans les incidents mentionnés (l'auteur était-il un témoin ou le demandeur a-t-il simplement raconté ce qui s'est passé à l'auteur), la relation de l'auteur et du demandeur (si l'auteur est proche parent, est-il tout de même en mesure de relater les incidents de manière indépendante), le contenu de la déclaration du témoin (s'agit-il simplement d'une reproduction de la preuve du demandeur ou s'agit-il du point de vue de l'auteur et quel est ce point de vue) et toute incohérence entre leurs déclarations et les autres preuves objectives liées à l'affaire.

6.10 Notes prises au point d'entrée et autres renseignements provenant du ministre¹³⁷

Dans l'affaire *Siete*¹³⁸, la Cour fédérale a rejeté l'argument du demandeur selon lequel il était en droit de demander la présence d'un avocat à son arrivée au point d'entrée et que son incapacité d'exercer ce droit enfreignait les règles de justice fondamentale. Toutefois, les déclarations obtenues en violation de la *Charte canadienne des droits et libertés* (la *Charte*) doivent être exclues s'il est établi que, compte tenu de toutes les circonstances, leur admission constituerait un manquement à l'équité procédurale¹³⁹.

¹³⁶ [Rahman c Canada \(Citoyenneté et Immigration\), 2019 CF 941](#), au para 28.

¹³⁷ Pour un examen détaillé de la jurisprudence sur la question et des liens avec l'octroi de l'asile, voir le document de référence des Services juridiques intitulé Évaluation de la crédibilité lors de l'examen des demandes d'asile.

¹³⁸ *Siete c MCI* (CF 1^{re} inst., IMM-5369-01), Tremblay-Lamer, 20 décembre 2002, 2002 CFPI 1286 : La Cour fédérale s'est fondée sur l'arrêt *Dehghani c Canada*, [1993] 1 RCS 1053, dans lequel la Cour suprême du Canada a statué que l'interrogatoire de routine dans le cadre d'un examen secondaire portant sur l'identité, l'admissibilité et la revendication du statut de réfugié ne constituent pas une détention et, par conséquent, n'entraînent pas le droit à l'assistance d'un avocat.

¹³⁹ Dans l'affaire *Huang, Wen Zhen c MCI* (CF 1^{re} inst., IMM-5816-00), MacKay, 8 février 2002, 2002 CFPI 149, la Cour fédérale a jugé que la demanderesse avait été détenue au sens de l'alinéa 10b) de la *Charte canadienne des droits et libertés* (la *Charte*) et que son droit d'avoir recours sans délai à l'assistance d'un avocat avait été violé, puisqu'elle avait été informée de ce droit seulement au troisième jour de sa détention. Toutefois, la Cour a conclu que, dans les circonstances de l'affaire, la décision de la Section du statut de réfugié d'accepter en preuve les notes prises au point d'entrée n'avait pas porté atteinte à l'équité de l'audience, car la Section du statut de réfugié n'avait pas fondé sa conclusion selon laquelle la demanderesse n'était pas crédible sur ces notes. Dans l'affaire [Chen c Canada \(Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration\), 2006 CF 910](#), la Cour fédérale a conclu que le demandeur était en détention lorsqu'il a fait diverses déclarations à un agent d'immigration, et que rien n'indiquait qu'il avait été informé de son droit d'avoir recours à l'assistance d'un avocat. La Cour a

6.11 Reportages et articles de journaux

La preuve documentaire produite devant la SPR comprend souvent des articles de journaux et de magazines. La SPR commet une erreur de droit si elle refuse d'admettre ces documents en preuve ou d'en tenir compte pour la seule raison qu'il s'agit d'extraits de presse et que, par conséquent, ils n'ont aucune valeur probante. À cet égard, la Cour d'appel fédérale a affirmé ce qui suit dans l'arrêt *Saddo*¹⁴⁰ :

[Traduction] Il est inexact d'affirmer que les extraits de journaux n'ont aucune valeur probante; il est également inexact d'affirmer qu'un demandeur d'asile doit établir autrement que par la production d'articles de journaux qu'il a une crainte fondée de persécution.

Dans la décision *Myle*¹⁴¹, le tribunal n'avait pas tenu compte d'un article de presse que le demandeur avait présenté et il a laissé entendre dans ses motifs que la source de l'information n'était pas fiable et indépendante. Cependant, d'autres articles de presse venant de cette source figuraient dans le cartable de documentation sur le pays de la Commission et la Cour fédérale s'est interrogée sur les motifs pour lesquels le tribunal remettait en question la fiabilité de la source dans ces circonstances.

Dans l'affaire *Bruzzese*¹⁴², la SI s'était appuyée sur un article du *Toronto Star* pour conclure que le demandeur était associé à une organisation criminelle italienne. À propos de l'argument selon lequel la preuve était peu fiable, la Cour fédérale a affirmé ce qui suit :

Il est bien sûr vrai que des articles de presse ne peuvent pas être considérés devant une cour de justice comme la preuve de faits précis au sujet d'incidents précis, que l'auteur d'un article ne peut pas être contre-interrogé et que les nouvelles sont parfois inexactes, peu fiables et fondées sur le oui-dire. Cependant, l'article du *Toronto Star* repose sur une recherche fouillée et il cite les autorités italiennes et des décisions judiciaires italiennes. Le demandeur n'a pas jugé bon de réfuter les renseignements qui y sont rapportés et il n'a pas non plus souligné d'erreurs factuelles, sauf de façon indirecte. Le journaliste qui a rédigé l'article a communiqué avec le demandeur pour l'interroger et ce dernier a refusé de participer à une entrevue. Dans ces circonstances, les commissaires

conclu qu'il y avait eu violation de l'[alinéa 10b](#)) de la *Charte* et que le tribunal n'aurait pas dû tenir compte des déclarations. Comme le tribunal s'était fondé sur les déclarations en question, il était impossible à la Cour de conclure que la décision du tribunal aurait été la même s'il n'avait pas tenu compte de ces déclarations, et elle a renvoyé l'affaire à un nouveau tribunal.

¹⁴⁰ *Saddo v Canada (Immigration Appeal Board)* (CFCA, no. A-171-81), Pratte, Ryan, Lalande, 9 septembre 1981, au para 4. Voir aussi *Frimpong v Canada (Minister of Employment and Immigration)* (CFA, no. A-765-87), Heald, Mahoney, Hugessen, 19 mai 1989.

¹⁴¹ [Myle c Canada \(Citoyenneté et Immigration\), 2007 CF 1073](#), au para 24, décision analysée dans [Oberlander c Canada \(Procureur général\), 2015 CF 46](#), au para 142.

¹⁴² [Bruzzese c Canada \(Sécurité publique et Protection civile\), 2014 CF 230](#), au para 57.

de la SI pouvaient valablement utiliser cet article pour tirer une conclusion d'association à une organisation criminelle.

6.12 Déclarations ou renseignements précédents contradictoires

Un récit déposé lors d'une audience antérieure¹⁴³ et une transcription de cette audience contenant des témoignages contradictoires¹⁴⁴ peuvent être admissibles aux audiences de la SPR. La SPR peut examiner ces éléments de preuve et fonder ses conclusions quant à la crédibilité dessus, dans la mesure où elle justifie ces conclusions.

Selon la *Politique concernant les nouveaux examens sur ordonnance de la cour*¹⁴⁵ de la Commission, le contenu d'un dossier de nouvel examen est constitué en fonction de la décision de renvoi. Lorsque la Cour ne donne aucune instruction précise et ne conclut pas à un manquement aux principes de justice naturelle lors de la première audience, le dossier du nouvel examen est constitué, entre autres, des pièces suivantes : les pièces déposées aux audiences précédentes, les transcriptions des audiences précédentes, si elles sont disponibles, et tout autre élément de preuve contenu dans le dossier initial¹⁴⁶.

Dans l'affaire *Arumuganathan*¹⁴⁷, la Cour a souscrit à la décision de la Section du statut de réfugié d'admettre en preuve le mémoire du ministre concernant la demande d'autorisation de contrôle judiciaire présentée par l'époux de la demandeur d'asile. Toutefois, la Cour a annulé la décision au motif que la Section avait commis une erreur en omettant de préciser le poids qu'elle accordait à cette preuve, étant donné que la preuve était incendiaire.

¹⁴³ *Anthonipillai, Jeyaratnam c MCI* (CF 1^{re} inst., IMM-1709-95), Simpson, 14 décembre 1995. La Section du statut de réfugié n'a pas créé de crainte raisonnable de partialité en versant le premier formulaire de renseignements personnels en preuve de sa propre initiative. Selon la Cour, le formulaire était pertinent et admissible.

¹⁴⁴ *Badal c Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)* (CF 1^{re} inst., IMM-1105-02), 14 mars 2003, 2003 CFPI 311; [Darabos c Canada \(Citoyenneté et Immigration\), 2008 CF 484](#), au para 13. Voir cependant [Cheema c Canada \(Citoyenneté et Immigration\), 2014 CF 1082](#), au para 25, pour un cas précis où la Cour a jugé que l'utilisation de la transcription d'une audience antérieure avait privé le demandeur d'une audience équitable. Dans cette affaire, un nouveau tribunal de la SPR s'était fondé sur le témoignage d'un ancien codemandeur au cours d'une audience antérieure, mais le témoignage en question avait été présenté dans des « circonstances [...] inhabituelles », dont le fait que l'avocat du codemandeur avait dû être expulsé de la salle d'audience par des gardes de sécurité, que le codemandeur avait été interrogé sans la présence de son avocat et que le président de l'audience avait fini par se récuser.

¹⁴⁵ [Politique concernant les nouveaux examens sur ordonnance de la cour](#) (11 décembre 2013).

¹⁴⁶ Voir aussi la [Politique sur les nouveaux examens ordonnés par la Section d'appel des réfugiés](#) (9 septembre 2014).

¹⁴⁷ *Arumuganathan, Kalajothy c Canada (MEI)* (1994), 28 Imm LR (2^e) 101, (CF 1^{re} inst., IMM-1808-93), Rouleau, 25 mars 1994.

6.13 Pertinence de la preuve documentaire dans les scénarios d'État successeur

Dans l'affaire *Litevskaia*¹⁴⁸, la preuve documentaire concernant l'antisémitisme dans l'ancienne Union soviétique, avant l'indépendance de la Lettonie, était une preuve pertinente du climat qui régnait tant en Lettonie nouvellement indépendante qu'en Russie. La demande a été accueillie.

Dans l'affaire *Muzychka*¹⁴⁹, la Section du statut de réfugié a conclu que même si un document en particulier constituait un indice valable du traitement réservé aux homosexuels en Russie, il n'était pas convaincant en ce qui concerne la situation en Ukraine. La Cour a conclu qu'il était déraisonnable pour la Section du statut de réfugié d'en arriver à pareille conclusion. En réalité, le document démontrait de façon indubitable la persécution dont faisaient l'objet les hommes et les femmes homosexuels en Ukraine et le fait que les autorités ukrainiennes faisaient preuve d'un comportement abusif à l'égard de ces citoyens et citoyennes.

6.14 Facteurs relatifs au poids de la preuve documentaire

Voici une liste non exhaustive des facteurs qui peuvent être pris en compte pour l'évaluation du poids à accorder à la preuve documentaire :

- la date de la preuve;
- l'identité de l'auteur;
- l'anonymat de la source d'information, le cas échéant;
- les qualifications et l'expertise de l'auteur;
- la réputation de la publication ou de l'éditeur;
- tout préjugé de l'auteur ou de l'éditeur;
- les modifications apportées;
- les citations partielles;
- la concordance avec d'autres éléments de preuve fiables;
- la source de l'information de l'auteur;
- les autres publications du même auteur;
- la possibilité de contre-interroger l'auteur;
- la connaissance du sujet par l'auteur;

¹⁴⁸ *Litevskaia, Irina c MCI* (CF 1^{re} inst., A-971-92), Muldoon, 28 août 1996.

¹⁴⁹ *Muzychka, Vasily c MCI* (CF 1^{re} inst., IMM-1113-96), Tremblay-Lamer, 7 mars 1997.

Appréciation de la preuve

- l'impartialité du ton du document, le cas échéant;
- la mesure dans laquelle le document est fondé sur des opinions;
- la mesure dans laquelle le document est fondé sur des faits observables;
- le but dans lequel le document a été rédigé;
- la crédibilité d'un témoin parlant de la façon dont le document a été créé ou obtenu;
- le fait que l'ensemble du document ait été déposé en preuve ou rendu accessible, le cas échéant, afin que la preuve puisse être contestée;
- la présence évidente d'altérations dans le document, le cas échéant;
- les résultats de toute expertise judiciaire du document;
- les fautes d'orthographe dans les documents officiels;
- la comparaison du document avec un document dont l'authenticité est établie;
- le fait que la véracité du contenu d'un document ait fait l'objet d'une déclaration sous serment ou solennelle, le cas échéant;
- le fait que les renseignements aient été obtenus conformément aux droits prévus dans la *Charte*, le cas échéant.

CHAPITRE 7

Table des matières

7	Preuve d'identité	54
7.1	Obligation du demandeur d'asile d'établir son identité.....	54
7.2	Appréciation des documents d'identité	55
7.3	Défaut d'établir l'identité.....	58

7 Preuve d'identité

Par « identité », on entend généralement le ou les noms qu'une personne utilise ou a utilisés pour s'identifier. Ce terme s'entend également des indications d'état civil, comme le pays de nationalité ou l'ancien pays de résidence habituelle, la citoyenneté, la race, l'appartenance ethnique, la langue maternelle et l'affiliation politique, religieuse ou sociale.

Ce chapitre se concentre principalement sur l'évaluation de la preuve d'identité dans les procédures de détermination du statut de réfugié. Cependant, divers principes décrits ci-dessous peuvent également être applicables lors de l'évaluation de la preuve d'identité dans d'autres types de procédures devant la Commission.

7.1 Obligation du demandeur d'asile d'établir son identité

La question de l'identité est fondamentale pour les demandes d'asile faites au titre des [articles 96 et 97](#) de la LIPR¹⁵⁰. La LIPR et les *Règles de la Section de la protection des réfugiés* contiennent toutes deux des dispositions particulières régissant la preuve de l'identité devant la SPR. [L'article 106](#) de la LIPR est ainsi libellé :

La Section de la protection des réfugiés **prend en compte**, s'agissant de crédibilité, le fait que, n'étant pas muni de papiers d'identité acceptables, le demandeur ne peut raisonnablement en justifier la raison et n'a pas pris les mesures voulues pour s'en procurer [soulignement ajouté].

La [règle 11](#) des *Règles de la Section de la protection des réfugiés* (anciennement la règle 7) prévoit ce qui suit :

Le demandeur d'asile transmet à la Section des documents acceptables pour établir son identité et les autres éléments de sa demande. S'il ne peut le faire, il en donne la raison et indique quelles mesures il a prises pour s'en procurer.

Pris ensemble, l'article 106 de la LIPR et la règle 11 des *Règles de la Section de la protection des réfugiés* imposent au demandeur d'asile le fardeau de produire des documents acceptables pour établir son identité selon la prépondérance des probabilités¹⁵¹. Si un demandeur d'asile ne peut obtenir de tels documents, il doit raisonnablement en justifier la raison et démontrer que des mesures raisonnables ont été prises pour les obtenir. Le libellé de chacune des dispositions a un caractère obligatoire, bien que ni l'une ni l'autre ne précise comment ce facteur doit être apprécié dans un cas particulier.

¹⁵⁰ [Ahmedin c Canada \(Citoyenneté et Immigration\), 2018 CF 1127](#), para 35.

¹⁵¹ [Teweldebrhan c Canada \(Citoyenneté et Immigration\), 2015 CF 418](#), para 8; [Ahmedin c Canada \(Citoyenneté et Immigration\), 2018 CF 1127](#), para 34 et 35.

Il appartient à la SPR de déterminer au cas par cas ce qui constitue des « documents acceptables » pour établir l'identité. Dans l'affaire *Omaboe*¹⁵², la Cour fédérale a décrit les obligations des demandeurs d'asile au titre de l'article 106 et de la règle 11 comme étant un « lourd fardeau ».

Dans l'affaire *Matanga*¹⁵³, la Cour fédérale a expliqué qu'un demandeur d'asile doit présenter des documents acceptables pour établir son identité et son trajet vers le Canada. Conformément à l'article 106 de la LIPR, la SPR peut tenir compte de l'absence de preuve d'identité acceptable dans son évaluation de la crédibilité du demandeur d'asile. Dans certains cas, si le demandeur d'asile donne des explications sérieuses, le tribunal peut excuser la perte ou l'absence de documents acceptables. Dans l'affaire en question, la demandeur d'asile n'a fourni aucune explication sérieuse pour expliquer la perte de son faux passeport français et l'absence de documents d'identité officiels. La Cour a confirmé le rejet de la demande d'asile par la SPR au motif que l'identité n'avait pas été établie.

Dans l'affaire *Pazmandi*,¹⁵⁴ la Cour fédérale a statué que l'article 106 se réfère uniquement à l'identité personnelle et/ou nationale. Le tribunal a conclu que si l'appartenance ethnique peut être considérée comme des composantes de l'identité (comme la religion, la sexualité et d'autres caractéristiques personnelles fondamentales), elles ne relèvent pas de l'identité dont il est question à l'article 106. De telles caractéristiques relèvent plutôt de la Règle 11 des *Règles de la Section de la protection des réfugiés*.

La Cour fédérale a déclaré que la question de l'identité est « au cœur même de l'expertise de la SPR » et que la conclusion de la SPR quant à l'identité appelle un degré élevé de retenue¹⁵⁵.

7.2 Appréciation des documents d'identité

Dans l'affaire *Teweldebrhan*¹⁵⁶, la Cour fédérale a statué que la Commission est tenue d'examiner et d'apprécier tous les documents présentés par un demandeur d'asile à l'appui de son identité :

[19] La SPR pouvait écarter la présomption de validité des pièces d'identité de M. Teweldebrhan, mais elle était tout de même tenue d'examiner ou d'apprécier à tout le moins l'authenticité et la valeur probante de chacune de ces pièces, de même que celles des lettres et des affidavits qu'il avait produits au soutien de sa demande [...]. Le défaut de la SPR de ce faire a rendu déraisonnable sa

¹⁵² [Omaboe c Canada \(Citoyenneté et Immigration\), 2019 CF 1135](#), para 17.

¹⁵³ *Matanga, Alice Baygwaka c MCI* (CF, IMM-6271-02), Pinard, 4 décembre 2003; 2003 CF 1410.

¹⁵⁴ [Pazmandi c Canada \(Citoyenneté et Immigration\), 2020 CF 1094](#), para 23.

¹⁵⁵ [Liu c Canada \(Citoyenneté et Immigration\), 2007 CF 831](#), para 8; [Rahal c Canada \(Citoyenneté et Immigration\) 2012 CF 319](#), para 48.

¹⁵⁶ [Teweldebrhan c Canada \(Citoyenneté et Immigration\), 2015 CF 418](#).

Appréciation de la preuve

conclusion selon laquelle M. Teweldebrhan n'avait pas établi son identité selon la prépondérance des probabilités.

Dans l'affaire *Nur*¹⁵⁷, la Cour a statué qu'il est bien établi en droit que chaque élément de preuve pertinent doit être examiné séparément et que, bien que les préoccupations relatives à l'authenticité des documents présentés par un demandeur d'asile puissent être des motifs d'examiner attentivement d'autres éléments de preuve présentés à l'appui de la demande d'asile, il n'est ni raisonnable ni justifiable de regrouper la preuve et de la traiter comme une masse indifférenciée. Les éléments de preuve doivent plutôt être examinés individuellement, et le tribunal peut alors tirer des conclusions globales concernant la crédibilité ou le caractère suffisant de la preuve prise dans son ensemble.

La classification d'un document d'identité comme étant primaire, par opposition à secondaire ou tertiaire, peut aider le tribunal à déterminer le poids à lui accorder. Toutefois, la Cour fédérale était d'avis que la Commission ne devait pas donner une confiance excessive à une telle classification¹⁵⁸.

En l'absence de documents corroborants, l'identité peut être établie au moyen d'un témoignage crédible et d'une explication raisonnable du fait qu'aucune pièce d'identité n'existe. Des éléments de preuve sur des démarches infructueuses visant à obtenir des pièces d'identité sont pertinents, et ils peuvent permettre de l'emporter sur les préoccupations relatives au caractère suffisant des pièces produites, considérant que dans certaines régions du monde, il peut être difficile, sinon impossible, d'obtenir des pièces d'identité convaincantes¹⁵⁹.

Lorsqu'elle établit l'identité d'une personne, la Commission ne devrait accorder aucun poids à un document si elle estime que le document est faux ou qu'il n'est pas authentique¹⁶⁰. De plus, la présentation d'un faux document peut avoir une incidence sur d'autres décisions quant à la crédibilité rendues à l'égard d'un demandeur d'asile¹⁶¹.

La Commission est considérée comme étant compétente dans l'évaluation de l'authenticité des pièces d'identité. Les pièces d'identité étrangères (c.-à-d. les documents censés avoir été délivrés par un fonctionnaire étranger compétent) doivent être acceptées comme faisant preuve de leur contenu, sauf s'il existe une raison

¹⁵⁷ *Nur c Canada (Immigration, Réfugiés et Citoyenneté)*, 2019 CF 1444, para 32. Voir aussi *Jiang c Canada (Citoyenneté et Immigration)*, 2007 CF 1292; *Katsiasvili c Canada (Citoyenneté et Immigration)*, 2016 CF 622; *Denis c Canada (Citoyenneté et Immigration)*, 2018 CF 1182.

¹⁵⁸ *Mishel c Canada (Citoyenneté et Immigration)*, 2015 CF 226, para 24.

¹⁵⁹ *Abdullahi c Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2015 CF 1164.

¹⁶⁰ *Warsame c Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)*, [1993] ACF n° 1202, para 10; *Sitnikova c Canada (Citoyenneté et Immigration)*, 2017 CF 1082, para 20; *Oranye c Canada (Citoyenneté et Immigration)*, 2018 CF 390, para 27.

¹⁶¹ *Osayande c Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2002 CFPI 368, para 21; *Rahaman c Canada (Citoyenneté et Immigration)*, 2007 CF 1008, para 14 et 15; *Teweldebrhan c Canada (Citoyenneté et Immigration)*, 2015 CF 418, para 15.

Appréciation de la preuve

valable de douter de leur authenticité¹⁶². Toutefois, s'il y a des irrégularités au recto d'une pièce d'identité (p. ex. absence de photographie, fautes d'orthographe, lettrage irrégulier, alignement variable, passages effacés), le tribunal peut, en l'absence d'une explication satisfaisante, ne pas accorder de poids au document sans demander une expertise¹⁶³. De même, le tribunal peut conclure qu'une personne est ou n'est pas celle qui est représentée sur une photographie et il n'est pas tenu de recourir au témoignage d'un expert pour se prononcer à cet égard¹⁶⁴.

Dans la décision *Zhuang*¹⁶⁵, la Cour fédérale a statué que les divergences relevées au vu d'un document par rapport aux spécimens contenus dans le cartable national de documentation (CND), pourraient constituer, en totalité ou en partie, des motifs suffisants pour conclure qu'un document produit n'est pas authentique.

La Cour fédérale a statué que la preuve d'une pratique répandue de fabrication de faux documents dans un pays n'est pas en soi suffisante pour justifier le rejet par la Commission de documents étrangers au motif qu'il s'agit de faux¹⁶⁶. Toutefois, cela peut être un facteur pertinent s'il existe d'autres raisons de douter de l'authenticité d'un document ou de la crédibilité d'une personne.

Dans l'affaire *Attakora*¹⁶⁷, la Cour d'appel fédérale a conclu que le fait qu'un demandeur d'asile avait détruit des faux documents de voyage en se rendant au Canada n'était pertinent pour aucune des questions que la Commission devait trancher. Le demandeur d'asile a expliqué avoir détruit les documents par crainte d'être arrêté et retourné dans son pays d'origine s'ils étaient découverts. Toutefois, dans l'affaire *Katsiashvili*,¹⁶⁸ la Cour a statué qu'il était loisible à la SPR de tirer des conclusions négatives quant à la crédibilité du demandeur pour avoir omis de fournir un motif raisonnable pour expliquer la raison pour laquelle il avait détruit son véritable passeport et de n'avoir pris aucune mesure pour qu'on lui envoie des documents d'identité supplémentaires.

Le tribunal doit communiquer à la personne ses préoccupations concernant l'authenticité des documents d'identité qu'elle a fournis et lui donner l'occasion de les dissiper¹⁶⁹. Le tribunal peut, pourvu qu'il ait d'abord déclaré ses connaissances spécialisées et ait donné aux parties la possibilité de répondre, se fonder sur ses

¹⁶² [Rasheed c Canada \(Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration\), 2004 CF 587](#), para 19.

¹⁶³ [Kazadi c Canada \(Citoyenneté et Immigration\), 2005 CF 292](#), para 11 et 12.

¹⁶⁴ [Liu c Canada \(Citoyenneté et Immigration\), 2012 CF 377](#), para 10; [Olaya Yauce c Canada \(Citoyenneté et Immigration\), 2018 CF 784](#), para 9.

¹⁶⁵ [Zhuang c Canada \(Citoyenneté et Immigration\), 2019 CF 263](#), para 17.

¹⁶⁶ [Cheema c Canada \(Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration\), 2004 CF 224](#), para 7; [Lin c Canada \(Citoyenneté et Immigration\), 2012 CF 157](#), para 53 à 54; [Oranye c Canada \(Citoyenneté et Immigration\), 2018 CF 390](#), para 28 et 29; [Zhuang c Canada \(Citoyenneté et Immigration\), 2019 CF 263](#).

¹⁶⁷ *Attakora c Ministre de l'Emploi et de l'Immigration* [1989] ACF n° 444 (CAF), para 7-8.

¹⁶⁸ [Katsiashvili c Canada \(Citoyenneté et Immigration\), 2016 CF 622](#). Voir aussi [Elazi c Canada \(Ministre de la Citoyenneté\), 2000 CanLII 14891 \(CF\)](#) paras 14-17.

¹⁶⁹ [Karadag c Canada \(Citoyenneté et Immigration\), 2015 CF 353](#).

Appréciation de la preuve

connaissances spécialisées de la documentation sur le pays (par exemple, les indications d'authenticité d'un document provenant d'un pays particulier ou le fait que les demandeurs d'asile d'un pays particulier viennent habituellement avec certains types de documents)¹⁷⁰.

7.3 Défaut d'établir l'identité

Comme il a été mentionné précédemment, pour un demandeur d'asile, la preuve d'identité est une exigence essentielle. Sans preuve d'identité, il ne peut y avoir de fondement solide permettant de vérifier des allégations de persécution, ou même d'établir la nationalité réelle d'un demandeur d'asile¹⁷¹. Il est bien établi en droit que, lorsque le demandeur d'asile n'a pas établi son identité, une conclusion défavorable quant à la crédibilité sera presque inévitablement tirée et peut, à elle seule, entraîner le rejet d'une demande d'asile¹⁷².

¹⁷⁰ Pour une analyse plus approfondie de l'utilisation des connaissances spécialisées par la Commission, se reporter au chapitre 10 du présent document.

¹⁷¹ [Liu c Canada \(Citoyenneté et Immigration\), 2007 CF 831](#), para 18.

¹⁷² [Rahman c Canada \(Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration\), 2005 CF 1495](#), para 22; [Diarra c Canada \(Citoyenneté et Immigration\), 2014 FC 123](#), para 32.

CHAPITRE 8

Table des matières

8	Témoignage et avis d'expert.....	60
8.1	Qualifications et compétences	61
8.2	Évaluation des conclusions d'experts	63
8.3	Objectivité	64
8.4	Témoignage d'expert relatif à la crédibilité.....	66
8.5	Facteurs relatifs au poids du témoignage d'expert.....	69

8 Témoignage et avis d'expert

Un expert est une personne qui possède des compétences et des connaissances spéciales acquises par l'étude ou l'expérience qui l'autorisent à livrer un témoignage d'opinion ou à parler avec compétence dans son domaine de spécialité. Un tribunal peut autoriser un expert à présenter, par écrit ou oralement, une preuve sous forme d'opinion sur un sujet à propos duquel le tribunal n'a ni connaissances ni expérience¹⁷³ (p. ex. médecine, psychologie, conditions du pays,¹⁷⁴ authentification de document¹⁷⁵, anthropologie¹⁷⁶, droit étranger¹⁷⁷). Avant d'admettre la preuve sous forme d'opinion d'un témoin expert proposé, le tribunal doit se demander si le témoin est mieux placé que lui pour se forger une opinion ou tirer des conclusions de faits¹⁷⁸.

Le tribunal n'est pas tenu d'accepter l'avis d'experts ou de le prendre pleinement en compte. Au contraire, la Cour fédérale conseille de ne pas accorder, dans le cadre de procédures administratives, de « statut supérieur » aux rapports présentant l'avis d'experts uniquement parce qu'ils ont été préparés par des experts¹⁷⁹. En fait, l'opinion ou l'avis des experts devrait être apprécié comme tout autre élément de preuve¹⁸⁰. En

¹⁷³ *R. c Béland* [1987] 2 RCS 398 à 415.

¹⁷⁴ [Li c Canada \(Citoyenneté et Immigration\), 2020 CF 355.](#)

¹⁷⁵ *Mir, Abdul Rafi c MEI* (CF 1^{re} inst., n° IMM-3721-98), Teitelbaum, 20 août 1999; [Keqaj c Canada \(Citoyenneté et Immigration\), 2020 CF 563.](#)

¹⁷⁶ [Ndoungo c Canada \(Citoyenneté et Immigration\), 2019 CF 541.](#)

¹⁷⁷ [Mattu c Canada \(Immigration, Réfugiés et Citoyenneté\), 2017 CF 781](#), au para 22.

¹⁷⁸ Dans la décision *Isaza, Maria Patricia Lopera c Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)* (CF 1^{re} inst., n° IMM-3373-99), Denault, 19 mai 2000, la Cour fédérale a statué qu'il n'était pas déraisonnable de la part de la SPR de refuser de reconnaître comme témoin expert un bénévole d'Amnistie Internationale chargé de la région des Andes. Le témoin n'était jamais allé en Colombie et ne connaissait pas plus le pays que le tribunal, qui avait accès à une preuve documentaire abondante. Dans la décision [Tambadou c Canada \(Citoyenneté et Immigration\), 2016 CF 1042](#), la Cour fédérale déclare que la SPR « n'est pas tenue d'accepter un rapport d'expert portant sur des questions qui relèvent de son propre champ de compétence » (au para 28). Dans la décision [Kamal c Canada \(Immigration, Réfugiés et Citoyenneté\), 2018 CF 480](#), la Cour fédérale rejette l'argument selon lequel la Section de l'immigration a manqué à l'équité procédurale en refusant d'entendre un témoignage d'expert qu'elle considérait « non pertinent ou inutile » et qui contredisait les propres déclarations du demandeur (aux para 22 et 29).

¹⁷⁹ [Molefe c Canada \(Citoyenneté et Immigration\), 2015 CF 317](#) au para 31. Voir également l'arrêt [White Burgess Langille Inman c Abbott and Haliburton Co., 2015 CSC 23](#), [2015] 2 RCS 182, au para 17.

¹⁸⁰ *R. c Ratti*, [1991] 1 RCS 68; *Roberge c Bolduc*, [1991] 1 RCS 374; *Bula, Ngaliema Zena c Canada (SSC)* (CF 1^{re} inst., n° A-794-92), Noel, 16 juin 1994; *Bains, Iqbal Singh c MCI* (CF 1^{re} inst., n° IMM-2055-94), Muldoon, 24 août 1995; [Rana c Canada \(Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration\), 2005 CF 974](#), au para 17. Dans l'affaire récente [Ait Elhocine c Canada \(Citoyenneté et Immigration\), 2020 CF 1068](#), le demandeur avait soumis à la SAR une analyse audio d'un ingénieur informatique identifiant les lacunes dans l'enregistrement de l'audience de la SPR. La SAR a raisonnablement rejeté la preuve d'expert en se fondant sur son propre examen de l'enregistrement; les constats de la SAR n'exigeaient aucune expertise particulière (au paragraphe 32).

Appréciation de la preuve

général, la déférence envers l'appréciation que fait un tribunal d'un avis d'expert l'emporte lors de contrôles judiciaires¹⁸¹.

Différents facteurs qui peuvent influencer sur l'appréciation de l'avis d'experts sont examinés ci-dessous.

8.1 Qualifications et compétences

En règle générale, les témoins qui comparaissent devant un tribunal doivent « relater les faits qu'ils ont perçus, et non présenter les inférences, ou opinions, qu'ils en tirent ». Les inférences toutes faites ne sont pas utiles au juge des faits et peuvent même l'induire en erreur¹⁸². Il y a cependant des exceptions à cette règle générale, y compris l'admissibilité de la preuve sous forme d'opinion présentée par un témoin expert dont les compétences sont officiellement reconnues (c'est-à-dire dont il est démontré qu'il a acquis des connaissances spéciales ou particulières grâce à des études ou à une expérience relative aux questions visées dans son témoignage)¹⁸³.

Aucune des quatre sections de la Commission de l'immigration et du statut de réfugié du Canada (la Commission) n'est liée par les règles légales ou techniques de présentation de la preuve¹⁸⁴, et les témoins experts n'ont pas à établir formellement leurs compétences avant de présenter une preuve sous forme d'opinion dans des procédures de la Commission. Toutefois, chaque section possède une règle qui lui est propre en ce qui concerne les témoins¹⁸⁵ et, malgré quelques différences dans le libellé de ces règles, toutes exigent la communication des compétences du témoin expert et un résumé signé du témoignage qu'il présentera.

Le témoin expert qui comparaît devant la Commission ne devrait être autorisé à présenter que la preuve sous forme d'opinion sur le sujet relevant de son domaine de compétence particulier. Dès le départ, le tribunal devrait établir le domaine de compétence revendiqué et le comparer avec les qualifications de l'expert, y compris ses études, ses titres professionnels et toute autre expérience pertinente. Toute contestation des qualifications d'un témoin expert doit intervenir le plus tôt possible¹⁸⁶. Quand il n'y a pas de doute sur les compétences d'un témoin, le tribunal doit tout particulièrement veiller à expliquer pourquoi il accorde peu ou pas de poids à son

¹⁸¹ [Diaz Serrato c Canada \(Citoyenneté et Immigration\)](#), 2009 CF 176 au para 27; [Wang c Canada \(Sécurité publique et Protection civile\)](#), 2015 CF 79, au para 35; [Shala c Canada \(Citoyenneté et Immigration\)](#), 2016 CF 573, au para 19.

¹⁸² [White Burgess Langille Inman c Abbott and Haliburton Co.](#), 2015 CSC 23, [2015] 2 RCS 182, au para 14.

¹⁸³ *R. c Mohan* [1994] 2 RCS, de 9 à 25.

¹⁸⁴ LIPR, [alinéas 170g](#), [171a.2](#), [173c](#) et [175\(1\)b](#).

¹⁸⁵ *Règles de la Section de l'immigration*, DORS/2002-229, [règle 32](#); *Règles de la Section d'appel de l'immigration*, DORS/2002-230, [règle 37](#); *Règles de la Section de la protection des réfugiés*, DORS/2012-256, [règle 44](#); *Règles de la Section d'appel des réfugiés*, DORS/2012-257, [règle 61](#).

¹⁸⁶ *Akingbola, Omasalape Olalanke et al. c MCI* (CF 1^{re} inst., n° IMM-3329-97), Reed, 4 août 1998.

témoignage, surtout lorsque ledit témoignage tend à confirmer la position d'une des parties¹⁸⁷.

En général, le tribunal peut accorder peu ou pas de poids à la preuve sous forme d'opinion qui dépasse les compétences du témoin, à condition de le justifier comme il se doit sa décision¹⁸⁸. Dans la décision *Lopez Estrada*¹⁸⁹, la Commission a estimé qu'une témoin proposée n'était pas une experte sur la situation au Guatemala, car elle ne vivait pas et ne travaillait pas dans ce pays pendant la période visée. La Cour fédérale a confirmé la décision de la Commission et statué que la témoin proposée ne possédait pas plus de connaissances spécialisées et d'expérience que la Commission.

Dans la décision *Sokhi*¹⁹⁰, la Cour a conclu que la Commission avait eu raison de remettre en question la qualité d'un rapport psychologique, car l'auteur était un spécialiste de l'orientation qui n'était pas psychologue agréé. De même, dans la décision *Aleman*¹⁹¹, la Cour a refusé de s'ingérer dans la décision de la Commission de ne pas accorder de poids à un rapport d'expert qui attribuait en partie les fausses déclarations du demandeur à un syndrome de stress post-traumatique. L'expert n'avait aucune formation professionnelle, pas d'expérience poussée ni de publications sur le sujet.

¹⁸⁷ *Bains, Iqbal Singh c MEI* (CF 1^{re} inst., n° 92-A-6905), Cullen, 26 mai 1993; *Zapata c Procureur général et MEI* (CF 1^{re} inst., n° IMM-4876-93), Gibson, 22 juin 1994; *Miayuku, Lubanzadio c MCI*, (CF 1^{re} inst., n° IMM-4813-93), Pinard, 18 juillet 1994; *Sivayoganathan, Maria Rajeswary c MCI* (CF 1^{re} inst., n° IMM-4979-93), Noel, 7 novembre 1994.

¹⁸⁸ Dans la décision [Jung c Canada \(Citoyenneté et Immigration\), 2014 CF 275](#), le demandeur avait cherché à démontrer sa nationalité alléguée au moyen de l'affidavit d'un témoin selon lequel le dialecte parlé par le demandeur était un dialecte de la province de Ham Kyung Buk Do, en Corée du Nord. La SPR a accordé peu de poids à l'affidavit, en partie parce qu'elle estimait que la témoin n'était pas une experte en linguistique. La Cour fédérale a conclu que la décision de la SPR était déraisonnable, car le tribunal n'a pas expliqué ce qui l'avait amené à estimer que la témoin n'était pas une experte (elle était titulaire d'un « baccalauréat spécialisé en linguistique »). Il n'a pas expliqué non plus pourquoi son témoignage, qui reposait sur sa connaissance personnelle du dialecte et sur des conversations personnelles avec le demandeur, nécessitait une spécialisation en linguistique (au para 59).

¹⁸⁹ *Lopez Estrada, Edgar Raul et al. c MCI* (CF 1^{re} inst., n° IMM-4089-97), Gibson, 25 août 1998, aux para 9-11.

¹⁹⁰ [Sokhi c Canada \(Citoyenneté et Immigration\), 2009 CF 140](#), au para 35. Voir également [Singh c Canada \(Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration\), 2001 FCT 1376](#), au para 6; [Rai c Canada \(Citoyenneté et Immigration\), 2008 CF 1338](#), au para 37; [Kakonyi c Canada \(Sécurité publique et Protection civile\), 2008 CF 1410](#), au para 50; [Jozsefne c Canada \(Sécurité publique et Protection civile\), 2008 CF 1411](#), au para 41; [Monongo c Canada \(Citoyenneté et Immigration\), 2009 CF 491](#), au para 26; [Jassi c Canada \(Citoyenneté et Immigration\), 2010 CF 356](#), au para 21.

¹⁹¹ [Aleman c Canada \(Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration\), 2002 CFPI 710](#), au para 46. Voir également les décisions [Aujla, Surjit Singh c MEI](#) (CAI V87-6021), Mawani, 10 novembre 1987; [Asif c Canada \(Citoyenneté et Immigration\), 2016 CF 1323](#), au para 33E; [Khan c Canada \(Immigration, Réfugiés et Citoyenneté\), 2018 CF 309](#), para 14.

Cependant, dans la décision *Enam*¹⁹², la Cour a estimé qu'il était déraisonnable de la part de la Section d'appel de l'immigration (SAR) d'accorder peu de poids au rapport clinique d'une travailleuse sociale sur l'état psychologique du demandeur. La SAR, bien qu'elle ait raisonnablement conclu que l'experte avait outrepassé ses attributions en vertu de la loi en communiquant un diagnostic, a commis une erreur en ne prenant pas dûment en compte le fait que les travailleurs sociaux cliniques appartiennent à une profession réglementée et qu'ils sont autorisés à traiter certains troubles psychologiques graves.

Ne pas tenir compte de l'avis d'un expert sur une question relevant de sa compétence en raison de réponses inadéquates à des questions qui ne sont pas de son ressort peut constituer une erreur. Dans la décision *Wang*¹⁹³, la Section de l'immigration avait rejeté le témoignage de l'expert du demandeur, en partie parce que ses réponses sur la législation chinoise relative aux passeports ne concordaient pas avec la preuve documentaire présentée par le conseil précédent du demandeur. La Cour fédérale a estimé que c'était déraisonnable, car le témoin avait été proposé en qualité d'expert en matière d'arrestations et de cautionnement en Chine. L'expert n'a pas prétendu être qualifié pour témoigner sur la législation des passeports, et tout témoignage de sa part sur le sujet devrait être déclaré inadmissible ou non pertinent.

Le tribunal accordera généralement peu ou pas de valeur aux conjectures d'un témoin¹⁹⁴, mais un témoin expert peut être qualifié pour faire certaines prédictions quant à ce qui pourrait se produire par la suite. Dans la décision *Ampong*¹⁹⁵, un agent d'examen des risques avant renvoi avait déraisonnablement conclu que l'opinion d'un expert médical avait une valeur probante limitée parce qu'elle était « plutôt de nature conjecturale ». Le juge Russell écrit que « la conclusion d'un médecin praticien qualifié selon laquelle le demandeur tomberait vraisemblablement gravement malade et mourrait s'il ne recevait pas les traitements qui lui sont nécessaires, n'est pas conjecturale ».

8.2 Évaluation des conclusions d'experts

Il est fait appel à un témoin expert pour traiter un sujet qui dépasse les connaissances et l'expérience du tribunal. En conséquence, le tribunal ne sera habituellement pas en mesure de contester directement les conclusions relevant du domaine de compétence

¹⁹² [Enam c Canada \(Immigration, Réfugiés et Citoyenneté\), 2017 CF 1117](#), au para 28. Voir également la décision *Toor, Devinder Kaur c MEI* (CAI V84-6167), Wlodyka, Mawani, Singh, 14 novembre 1986 : le fait qu'un médecin n'était pas un spécialiste, n'avait pas eu l'occasion d'examiner le demandeur ou ses radiographies, a influé sur l'appréciation de son témoignage et pas sur la question de savoir s'il était qualifié pour témoigner en qualité de témoin expert.

¹⁹³ [Wang c Canada \(Sécurité publique et Protection civile\), 2015 CF 79](#), au para 39.

¹⁹⁴ *Gomez-Carillo c MCI* (CF 1^{re} inst., n^o IMM-242-96), Gibson, 17 octobre 1996; [Teluwo c Canada \(Citoyenneté et Immigration\), 2016 CF 1274](#), au para 25.

¹⁹⁵ [Ampong c Canada \(Citoyenneté et Immigration\), 2010 CF 35](#), au para 35.

démontrée de l'expert. Ainsi, dans la décision *Trembliuk*¹⁹⁶, le juge Gibson de la Cour fédérale écrit :

S'il était loisible à la SPR de décider de la valeur, s'il y en avait une, à donner à l'évaluation faite par la psychologue, il ne lui était pas loisible de rejeter le diagnostic de la psychologue. Si la SPR est sans aucun doute un tribunal spécialisé [...], elle n'est certainement pas un tribunal spécialisé dans le domaine de l'évaluation psychologique.

Dans la décision *Lozano*¹⁹⁷, le demandeur avait remis à la SPR le rapport d'un psychiatre dont le diagnostic était qu'il souffrait d'un trouble bipolaire. La Cour fédérale a estimé que la SPR faisait preuve d'un certain scepticisme qui était tout à fait injustifié dans les circonstances en déclarant qu'il était « **possible** que le demandeur d'asile soit bipolaire [gras ajouté] ».

Cela ne veut pas dire que le témoignage des experts doit être totalement pris en compte dans toutes les circonstances. La Cour suprême du Canada a mis en garde contre le risque potentiel de s'en remettre à tort à un avis d'expert, au lieu de l'évaluer soigneusement¹⁹⁸. En fait, le tribunal peut, lorsqu'il apprécie le témoignage d'experts, examiner différentes questions collatérales (tels que celles discutées dans ce chapitre-ci) afin de décider s'il est démontré que ledit témoignage est suffisamment fiable¹⁹⁹.

8.3 Objectivité

Dans la décision *Czesak*²⁰⁰, le juge Annis de la Cour fédérale conseille aux décideurs de ne pas trop se fier aux rapports d'expert qui n'ont pas fait l'objet du « processus de validation rigoureux » courant dans le cadre de procédures judiciaires et qui peut comprendre, entre autres, un rapport de réfutation de l'autre partie et le contre-interrogatoire de l'expert. Le juge Annis écrit (au para 40) :

[...] Ce que la Cour a plutôt retenu de son expérience avec les experts judiciaires, relativement à la production de rapports devant des tribunaux administratifs en l'absence de procédure de validation définie, est la nécessité

¹⁹⁶ *Trembliuk, Yuriy c MCI* (CF, n° IMM-5873-02), Gibson, 30 octobre 2003; 2003 CF 1264, au para 12. Voir également *Begashaw c Canada (Citoyenneté et Immigration)*, 2009 CF 462, aux para 41-47; *Basbaydar c Canada (Citoyenneté et Immigration)*, 2014 CF 158, au para 28; *Moffat c Canada (Citoyenneté et Immigration)*, 2019 CF 896, au para 31; *Losada Conde c Canada (Citoyenneté et Immigration)*, 2020 CF 626, paras 95-97.

¹⁹⁷ *Lozano Pulido c Canada (Citoyenneté et Immigration)*, 2007 CF 209, au para 27.

¹⁹⁸ *White Burgess Langille Inman c Abbott and Haliburton Co.*, 2015 CSC 23, [2015] 2 RCS 182, au para 17.

¹⁹⁹ *Moffat c Canada (Citoyenneté et Immigration)*, 2019 CF 896, aux para 38-39.

²⁰⁰ *Czesak c Canada (Citoyenneté et Immigration)*, 2013 CF 1149, aux para 37-40. Voir également *Moffat c Canada (Citoyenneté et Immigration)*, 2019 CF 896, au para 26; *Aldarwish c Canada (Citoyenneté et Immigration)*, 2019 CF 1265, aux para 78-79.

Appréciation de la preuve

d'exercer une grande prudence avant d'accepter les rapports sans réserve, particulièrement lorsqu'ils seraient de nature à trancher des questions importantes en litige devant la Cour. Par conséquent, selon moi, à moins qu'il ne soit possible de garantir la neutralité ou l'absence d'intérêt personnel de l'expert dans le cadre du litige, il convient généralement de leur accorder peu de poids.

Les procédures devant la Commission ne comprennent généralement pas de processus de validation des rapports d'expert aussi approfondi que ceux rencontrés dans les procédures judiciaires accusatoires. D'autres juges de la Cour fédérale ont réitéré, dans le contexte de contrôles judiciaires des procédures de la Commission, les mises en garde du juge Annis pour ce qui est de trop se fier aux rapports d'expert²⁰¹, mais ils ne vont généralement pas jusqu'à proposer de manière générale d'accorder peu de poids à ces rapports²⁰².

Les questions relatives à la neutralité et à l'absence d'intérêt personnel des experts soulevées dans la décision *Czesak* apparaissent aussi dans différentes décisions de la Cour fédérale relatives à des témoignages d'expert qui ont franchi la ligne qui sépare l'avis objectif du plaidoyer. La Cour a tranché que ces témoignages n'ont pas de valeur probante et qu'on peut leur accorder peu ou pas de poids.

Par exemple, dans la décision *Molefe*²⁰³, le psychologue a franchi la ligne qui sépare du plaidoyer dans son rapport en affirmant que l'état d'une demandeur d'asile « pourra s'améliorer si elle reçoit des soins adéquats et si on lui garantit que la menace de renvoi qui plane sur elle sera écartée », « [s]i on lui refuse l'autorisation de rester au Canada, son état se détériorera », et « il est impossible que [elle] se sente en sécurité où qu'elle soit » dans le pays dont elle a la nationalité. La Cour a statué que le rapport n'était pas fiable. Dans la décision *Egbesola*²⁰⁴, la Cour a examiné le rapport d'un psychologue qui contenait des déclarations semblables et conclu que celles-ci n'avaient « pratiquement aucune valeur probante ».

Récemment, dans la décision *Moffat*²⁰⁵, la Cour s'est rangée à la conclusion de la SPR selon laquelle peu de poids devrait être accordé au rapport d'un psychologue clinique. Dans des motifs détaillés, le juge Annis déclare s'interroger sur l'indépendance et

²⁰¹ [Molefe c Canada \(Citoyenneté et Immigration\), 2015 CF 317](#), au para 31; [Moya c Canada \(Citoyenneté et Immigration\), 2016 CF 315](#), aux para 58-59; [Shala c Canada \(Citoyenneté et Immigration\), 2016 CF 573](#), au para 19; [Osinowo c Canada \(Citoyenneté et Immigration\), 2018 CF 284](#), au para 16.

²⁰² Dans [Asif c Canada \(Citizenship and Immigration\), 2016 CF 1323](#), le juge Brown rejette l'idée qu'il faudrait accorder peu de poids à un rapport d'expert simplement parce qu'il n'a fait l'objet d'aucune forme de validation. Avec un tel raisonnement, « la plupart, voire la totalité, de ces rapports n'auraient pas beaucoup de poids » (au para 33).

²⁰³ [Molefe c Canada \(Citoyenneté et Immigration\), 2015 CF 317](#), au para 33.

²⁰⁴ [Egbesola c Canada \(Citoyenneté et Immigration\), 2016 CF 204](#) au para 15. Voir également [Oluwakemi c Canada \(Citoyenneté et Immigration\), 2016 CF 973](#), au para 8; [Khan c Canada \(Immigration, Réfugiés et Citoyenneté\), 2018 CF 309](#), para 14.

²⁰⁵ [Moffat c Canada \(Citoyenneté et Immigration\), 2019 CF 896](#), au para 113.

l'impartialité de l'auteur. Entre autres problèmes, il cite ce qu'il considère comme étant des exemples de ce que l'expert plaide pour la demanderesse. Il écrit :

Il ne s'agit pas d'opinions visant à aider la SPR à mieux comprendre l'influence des troubles mentaux sous une forme ou une autre qui sont pertinents relativement aux questions dont la SPR est saisie. Il s'agit plutôt de directives, souvent catégoriques, visant à persuader la SPR de mettre en œuvre une stratégie évidente à l'appui de la présentation du cas de la demanderesse par son avocat devant la SPR [souligné dans l'original].

Toutefois, dans la décision *Enam*²⁰⁶, la Cour a jugé déraisonnable la conclusion de la SAR selon laquelle une travailleuse sociale clinique avait franchi la ligne qui sépare l'avis du plaidoyer. La partie contestée de l'opinion disait que « la crainte [du demandeur] est si importante et la certitude qu'il sera capturé, torturé et finalement mort est si forte que mon opinion professionnelle est qu'il existe un danger réel que [le demandeur] commette un suicide s'il est forcé de retourner en Afghanistan ». La Cour n'estimait pas que cette déclaration constituait un plaidoyer, mais elle a refusé de prendre en compte cet aspect du rapport, car l'auteure n'était pas une experte en ce qui concerne la situation en Afghanistan.

Même si certaines déclarations d'un expert semblent franchir la ligne qui sépare du plaidoyer, il n'est peut-être pas indiqué d'écarter totalement son opinion. En général, le tribunal peut accorder peu ou pas de poids aux déclarations contestées, mais il devrait vérifier si le reste du témoignage a une valeur probante²⁰⁷. Comme la Commission doit apprécier le témoignage d'expert et évaluer son incidence sur les faits pour établir s'il franchit la ligne qui sépare du plaidoyer, il est bon de faire preuve de retenue à cet égard dans le contrôle judiciaire²⁰⁸.

8.4 Témoignage d'expert relatif à la crédibilité

Le tribunal doit notamment établir si les témoins fournissent un témoignage exact. De manière générale, les experts ne devraient pas se prononcer sur la crédibilité d'un témoin²⁰⁹.

Cependant, un témoignage d'expert peut tendre à corroborer les allégations d'une partie au sujet d'événements passés. Par exemple, un expert médical peut faire remarquer correctement que, d'après son évaluation objective, un demandeur d'asile

²⁰⁶ [Enam c Canada \(Immigration, Réfugiés et Citoyenneté\), 2017 CF 1117](#), au para 28.

²⁰⁷ [Smith c Canada \(Citoyenneté et Immigration\), 2009 CF 1194](#), au para 73.

²⁰⁸ [Asif c Canada \(Citizenship and Immigration\), 2016 CF 1323](#), au para 33.

²⁰⁹ Dans la décision [Moffat c Canada \(Citoyenneté et Immigration\), 2019 CF 896](#), la Cour fédérale critique des déclarations du rapport psychologique dont elle conclut qu'il s'agit d'un témoignage justificatif inadmissible (autrement dit, un témoignage présenté afin de prouver la crédibilité d'un témoin) (aux para 64-71).

Appréciation de la preuve

présente des cicatrices compatibles avec les blessures alléguées²¹⁰. Cette opinion peut encore constituer un témoignage valide, malgré sa nature circonstancielle; autrement dit, elle peut avoir une valeur probante, même si l'auteur n'a pas été lui-même témoin des causes des blessures²¹¹.

Un avis d'expert reposant entièrement sur le récit que la partie présente des faits pertinents peut être moins fiable et donc mériter moins de poids, notamment lorsque le tribunal a des motifs de douter de la crédibilité de la partie. Dans la décision *Danailov*²¹², la juge Reed de la Cour fédérale, 1^{re} instance écrit :

Quant à l'appréciation du témoignage du médecin, il est toujours possible d'évaluer un témoignage d'opinion en considérant que ce témoignage d'opinion n'est valide que dans la mesure où les faits sur lesquels il repose sont vrais.

De même, dans la décision *Saha*²¹³, la Cour fédérale estime que la SPR peut « écarter la preuve psychologique lorsque le docteur ne fait que reprendre ce que le patient lui a dit quant aux motifs expliquant son stress, et qu'il en tire ensuite une conclusion médicale selon laquelle le patient souffre de stress en raison de ces motifs ». Avant de rejeter un avis d'expert parce que les faits sous-jacents ne sont pas crédibles, le tribunal doit vérifier que l'avis ne s'appuie pas sur des renseignements indépendants de la crédibilité du témoin, comme des observations directes par l'expert ou les résultats de tests objectifs²¹⁴. Ainsi, dans la décision *Joseph*, la Cour fédérale explique qu'« un rapport d'expert de la santé se fondant sur un examen actuel des symptômes d'un

²¹⁰ Voir, par exemple, les décisions [Ameir c Canada \(Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration\), 2005 CF 876](#), au para 27; [Park c Canada \(Citoyenneté et Immigration\), 2010 CF 1269](#), aux para 46-47. Mais voir la décision [Singh c Canada \(Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration\)](#) (CF 1^{re} inst., n° IMM-4300-96), Luffy, 1^{er} octobre 1997, au para 2 où la Cour déclare que « le médecin pouvait conclure que les cicatrices du requérant étaient compatibles avec sa version sans nécessairement lier le tribunal d'en accepter sa véracité ».

²¹¹ [Mowloughi c Canada \(Citoyenneté et Immigration\), 2019 CF 270](#), au para 69.

²¹² *Danailov c Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)*, [1993] ACF n° 1019, au para 2.

²¹³ [Saha c Canada \(Citoyenneté et Immigration\), 2009 CF 304](#), au para 16. Voir également les décisions *Al-Kahtani, Naser Shafi Mohammad c MCI* (CF 1^{re} inst., n° IMM-2879-94), MacKay, 13 mars 1996, aux para 12-14; [Diaz Serrato c Canada \(Citoyenneté et Immigration\), 2009 CF 176](#), au para 21; [Brahim c Canada \(Citoyenneté et Immigration\), 2015 CF 1215](#), au para 17; [Irivbogbe c Canada \(Citoyenneté et Immigration\), 2016 CF 710](#), au para 36; [Demberel c Canada \(Citoyenneté et Immigration\), 2016 CF 731](#), aux para 45-50; [Lawani c Canada \(Citoyenneté et Immigration\), 2018 CF 924](#), au para 34; [Ndoungo c Canada \(Citoyenneté et Immigration\), 2019 CF 541](#), au para 26.

²¹⁴ *Gosal c MCI* (CF 1^{re} inst., n° IMM-2316-97) Reed, 11 mars 1998, au para 14; [Unal c Canada \(Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration\), 2004 CF 518](#); [Ameir c Canada \(Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration\), 2005 CF 876](#), au para 27; [Gunes c Canada \(Citoyenneté et Immigration\), 2008 CF 664](#), aux para 29-37; [Mico c Canada \(Citoyenneté et Immigration\), 2011 CF 964](#), aux para 54-55; [Ye c Canada \(Citoyenneté et Immigration\), 2014 CF 1184](#), au para 20; [Mendez Santos c Canada \(Citoyenneté et Immigration\), 2015 CF 1326](#), aux para 18-19; [Sterling c Canada \(Citoyenneté et Immigration\), 2016 CF 329](#), aux para 9-12.

Appréciation de la preuve

patient doit se voir attribuer plus de valeur qu'un rapport basé exclusivement sur le compte rendu d'événements exprimé par un patient²¹⁵ ».

En outre, les tribunaux devraient tenir compte de la ou des raisons pour lesquelles le témoignage d'experts a été présenté. Par exemple, le témoignage d'un expert sur l'état psychologique d'une personne peut viser à expliquer des problèmes potentiels quant à la qualité du témoignage de cette personne et ne pas corroborer son récit des événements qui seraient à l'origine de l'état en question. En ne reconnaissant pas cette distinction et n'évaluant pas l'incidence du rapport sur l'évaluation de la crédibilité, le tribunal risque de voir sa décision invalidée à l'issue du contrôle judiciaire. Ainsi, dans la décision *Feleke*²¹⁶, la Cour déclare :

[10] L'appréciation des évaluations de la santé mentale aux fins de l'appréciation de la crédibilité d'un demandeur peut aider la cause de celui-ci de deux façons. Premièrement, elle peut contribuer à corroborer son récit et, deuxièmement, elle peut expliquer certaines incohérences de son témoignage. La jurisprudence de notre Cour souscrit à l'idée que les évaluations de la santé mentale peuvent être produites pour l'une ou l'autre de ces fins.

[...]

[17] Je suis d'accord avec l'affirmation de la demanderesse selon laquelle la SPR n'a pas bien évalué l'utilité du rapport psychologique pour expliquer les incohérences dans son témoignage, même si elle a constaté les difficultés de la demanderesse à témoigner [...]

[18] L'évaluation médicale, que la SPR a acceptée, indique que la demanderesse présente des troubles cognitifs, des comportements d'évitement et des symptômes généralisés d'anxiété, qui tous pourraient expliquer son comportement. Peu importe sa décision concernant la crédibilité, la SPR était tenue d'expliquer l'incidence du diagnostic sur son évaluation de l'une ou l'autre des incohérences relevées.

Cependant, lorsqu'il est constaté que des problèmes dans le témoignage (p. ex. contradictions, omissions) ne sont pas liés à l'état de la personne, il est possible

²¹⁵ [Joseph c Canada \(Citoyenneté et Immigration\), 2015 CF 393](#), au para 39.

²¹⁶ [Feleke c Canada \(Citoyenneté et Immigration\), 2007 CF 539](#), au para 15. Voir aussi *Mbuyi, Nicole Madeleine c MCI* (CF 1^{re} inst., n° IMM-58-97), Reed, 5 novembre 1997, au para 2; [Min c Canada \(Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration\), 2004 CF 1676](#); [Lozano Pulido c Canada \(Citoyenneté et Immigration\), 2007 CF 209](#); [Atay c Canada \(Citoyenneté et Immigration\), 2008 CF 201](#), au para 32; [Sokhi c Canada \(Citoyenneté et Immigration\), 2009 CF 140](#), au para 38; [Mico c Canada \(Citoyenneté et Immigration\), 2011 CF 964](#) au para 49; [Warsame c Canada \(Immigration, Réfugiés et Citoyenneté\), 2019 CF 118](#) au para 32; [Nwakanme c Canada \(Citoyenneté et Immigration\), 2020 CF 738](#).

d'accorder peu ou pas de poids au témoignage d'expert²¹⁷. Dans l'affaire *Zararsiz*²¹⁸, un expert a estimé que le demandeur satisfait aux critères diagnostiques du trouble de stress post-traumatique, La SAR a raisonnablement conclu que le rapport d'expert n'expliquait pas les lacunes de la preuve du demandeur, qui ne découlaient pas de son incapacité à se souvenir des détails, mais d'incohérences importantes entre ses déclarations au point d'entrée et diverses itérations de son récit sur son formulaire « Fondement de la Demande d'Asile ».

8.5 Facteurs relatifs au poids du témoignage d'expert

Voici, ci-dessous, une liste non exhaustive de facteurs à prendre en compte dans l'évaluation du poids à accorder au témoignage d'experts :

- le témoignage fait partie du domaine de compétence de l'expert;
- la façon dont l'expertise a été acquise;
- la question de savoir si l'expert s'est formé une opinion alors qu'il connaissait tous les faits pertinents;
- les faits et hypothèses sur lesquels l'expert se fonde;
- la corroboration des faits sur lesquels s'appuie l'expert;
- la qualité des ouvrages et des autres documents sur lesquels l'expert fonde son opinion;
- la fiabilité des méthodes appliquées par l'expert pour se forger une opinion (p. ex. la nature des tests administrés, leur adaptation aux différences culturelles);
- la question de savoir si l'expert s'est fondé sur le ouï-dire pour se former une opinion et si ce ouï-dire est fiable²¹⁹;
- la question de savoir si le ouï-dire sur lequel l'expert fonde son opinion est d'une nature sur laquelle les experts du même domaine fondent généralement leur opinion;
- l'existence de données attestant que d'autres experts dans le domaine ont une opinion différente sur le sujet;
- tout point de vue radical adopté par l'expert;

²¹⁷ *Dekunle c MCI* (C.F., n° IMM-4847-02), O'Reilly, 29 septembre 2003, au para 8; [Diaz Serrato c Canada \(Citoyenneté et Immigration\), 2009 CF 176](#), au para 24; [Kanziga c Canada \(Citoyenneté et Immigration\), 2017 CF 1014](#), au para 37.

²¹⁸ [Zararsiz c Canada \(Citoyenneté et Immigration\), 2020 CF 692](#) au paras 87-88.

²¹⁹ Mais voir [Kanthasamy c Canada \(Citoyenneté et Immigration\), 2015 CSC 61](#), [2015] 3 RCS 909.

Appréciation de la preuve

- l'indépendance et l'impartialité de l'expert;
- la question de savoir si l'expert a examiné la partie ou s'il s'est contenté des dossiers existants;
- la question de savoir si l'expert a fourni une justification suffisante de ses conclusions;
- quand l'opinion a été préparée par rapport au calendrier de la procédure;
- la raison de la présentation du témoignage d'expert (p. ex. corroborer des allégations, expliquer des problèmes prévisibles dans la qualité du témoignage).

CHAPITRE 9

Table des matières

9	Droit étranger et jugements rendus à l'étranger, en particulier en matière d'adoption	72
9.1	Introduction	72
9.2	Terminologie	73
9.3	Preuve du droit étranger	74
9.3.1	Jugements déclaratoires et actes	78
9.3.2	Présomption de validité découlant de la loi étrangère	83
9.3.3	Lien de filiation créé par l'effet du droit étranger	85
9.3.4	Procuration	86
9.3.5	Annulation de l'adoption	87
9.3.6	Rupture du lien de filiation préexistant	88
9.3.7	Ordre public	89

9 Droit étranger et jugements rendus à l'étranger, en particulier en matière d'adoption

9.1 Introduction

Le présent chapitre traite des principes et des facteurs relatifs au droit et aux jugements étrangers. Bien qu'il porte principalement sur l'adoption, certains des principes abordés peuvent être utiles aux décideurs lorsqu'ils accordent du poids à la preuve relatif aux droits et aux jugements étrangers en général.

Suivant le *Règlement*, pour les fins d'un parrainage, pour qu'un enfant soit considéré comme appartenant à la catégorie du regroupement familial du fait de son adoption, il faut que l'adoption ait eu lieu a) dans l'intérêt supérieur de l'enfant au sens de la Convention sur l'adoption et b) qu'il ne visât pas principalement l'acquisition d'un statut ou d'un privilège sous le régime de la *Loi*.²²⁰ Certains des facteurs se rapportant à l'intérêt supérieur de l'enfant ont été incorporés au *Règlement*, dont celui d'avoir créé un véritable lien affectif parent-enfant entre l'adopté et l'adoptant²²¹, et que l'adoption était, au moment où elle a été faite, conforme au droit applicable là où elle a eu lieu²²². Certaines de ces exigences faisaient partie de la définition du terme « adopté » dans l'ancien *Règlement sur l'immigration de 1978* et, partant, les cas décidés sous le régime de l'ancien *Règlement* demeurent utiles²²³. Les critères développés par la Section d'appel de l'immigration (SAI) sous la version de l'article 4 du *Règlement* en vigueur avant le 30 septembre 2010 demeurent aussi pertinents pour déterminer si l'adoption a créé un véritable lien affectif parent-enfant et si l'adoption visait principalement l'acquisition d'un statut ou d'un privilège sous le régime de *Loi*²²⁴.

²²⁰ *Règlement*, [paragr 117\(2\)](#). Sous la version de l'article 4 du *Règlement* en vigueur avant le 30 septembre 2010, un étranger qui avait fait l'objet d'une adoption n'était pas considéré comme appartenant à la catégorie du regroupement familial si l'adoption n'était pas authentique ou si elle visait principalement l'acquisition d'un statut ou d'un privilège aux termes de la *Loi*. Depuis le 30 septembre 2010, pour les fins d'un parrainage, c'est [l'article 117](#) du *Règlement* qui dicte quand un enfant adopté ou à être adopté pourra être considéré comme étant membre de la catégorie du regroupement familial. Le [paragr 4\(2\)](#) du *Règlement* établit les cas où un étranger ne pourra pas être considéré comme étant un enfant adopté pour ce qui est des adoptions ne concernant pas les parrainages relatifs à la catégorie du regroupement familial.

²²¹ *Règlement*, [al 117\(3\)c\)](#).

²²² *Règlement*, [al 117\(3\)d\)](#).

²²³ *Singh, Bhupinder c MCI* (SAI TA2-16527), MacAdam, 24 juillet 2003, affaire dans laquelle le tribunal a jugé que le libellé de [l'article 4](#) du *Règlement* n'était pas très différent de la définition du terme « adopté » donnée au paragraphe 2(1) de l'ancien *Règlement*, *Asare, Vida (alias Achew Asare-Kumi) c MCI* (SAI TA2-17261), MadAdam, 31 juillet 2003.

²²⁴ [Elia c Canada \(Citoyenneté et Immigration\), 2011 CanLII 40064 \(CA CISR\)](#) : La SAI a déclaré que les questions visées par les dispositions modifiées du *Règlement* soulèvent les mêmes questions cruciales que celles qui devaient être examinées sous la version de l'article 4 en vigueur avant le 30 septembre 2010.

Appréciation de la preuve

Les cas d'adoption soumis à la SAI concernent généralement des adoptions faites à l'étranger. Lorsque le refus est fondé sur la validité juridique de l'adoption, le répondant doit établir que l'adoption est valide suivant les lois (parfois les coutumes) du pays où l'adoption a eu lieu. Il doit, à cette fin, présenter des preuves relatives au contenu et à l'effet de la loi ou de la coutume étrangère²²⁵. Par exemple, dans le cas des adoptions faites en Inde, la preuve habituellement produite est la *Hindu Adoptions and Maintenance Act, 1956* (HAMA)²²⁶.

Outre le droit étranger en vigueur, les répondants peuvent produire d'autres éléments de preuve, par exemple des témoignages d'experts, de la doctrine, de la jurisprudence étrangère, des jugements déclaratoires, des décrets et des actes d'adoption.

Le *Règlement* exige que l'adoption crée un lien de droit qui unit l'enfant à ses parents et qui rompt tout lien de filiation préexistant²²⁷ et, comme mentionné précédemment, que l'adoption soit, au moment où elle a été faite, conforme au droit applicable là où elle a eu lieu²²⁸. Pour déterminer si une adoption est valide en droit, il importe de comprendre comment le droit étranger est prouvé et de cerner et de comprendre les principes relatifs aux conflits des lois qui influent sur l'effet du droit et des jugements étrangers sur les cours et les tribunaux canadiens²²⁹.

9.2 Terminologie

Les expressions suivantes sont utilisées au regard du droit étranger :

²²⁵ Pour un exemple de cas où l'adoption a été prouvée par la coutume, voir [Vuong c Canada \(Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration\)](#), 1998 CanLII 8174 (CF); [He c Canada \(Citoyenneté et Immigration\)](#), 2014 CanLII 64256 (CA CISR), où le répondant n'a pas réussi à établir le droit coutumier relatif à l'adoption en Chine avec de la preuve claire et sans ambiguïtés. L'enfant adoptif avait été enregistré comme l'enfant biologique du répondant par les autorités locales afin d'éviter les pénalités relatives à la politique de l'enfant unique.

²²⁶ Pour un examen approfondi de la HAMA et de son interprétation en droit canadien, voir Wlodyka, A., *Guide to Adoptions under the Hindu Adoptions and Maintenance Act*, 25 Imm LR (2^e) 8. Cet article, écrit en avril 1994, ne tient pas compte cependant des modifications apportées subséquemment à cette loi. Pour des exemples de cas portant sur la validité d'une adoption eu égard à la HAMA, voir *Maini, Kaushalya Devi c MCI* (SAI T97 00839), Hoare, 17 mars 1998, où l'appelant n'a pas réussi à démontrer la validité de l'adoption en cause; [Canada \(Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration\) c Sharma](#), 2004 CF 1069; [Sahota c Canada \(Citoyenneté et Immigration\)](#), 2015 CF 756, où les demandeurs n'ont pas réussi à démontrer l'existence d'une coutume ou d'un usage applicable qui créait une exception aux exigences de la HAMA.

²²⁷ [paragr 3\(2\)](#).

²²⁸ [al 117\(3\)d\) et 117\(4\)a\)](#).

²²⁹ J.-G. Castel, *Introduction to Conflict of Laws*, Toronto, Butterworths, 1986, p 6 : [Traduction] « lorsque le problème concerne la reconnaissance ou l'exécution d'un jugement étranger, la cour doit déterminer si le jugement a été correctement rendu à l'étranger ».

Appréciation de la preuve

- jugement déclaratoire: jugement déclarant les droits des parties ou exprimant l'opinion d'un tribunal sur une question de droit, mais n'ordonnant pas que quelque chose soit fait²³⁰;
- *in personam*: lorsque le but de l'action ne touche que les droits des parties entre elles²³¹;
- *in rem*: lorsque le but de l'action est de déterminer les intérêts et les droits de toutes les personnes concernées à l'égard d'une chose particulière²³²; et
- acte d'adoption: document enregistré censé établir le fait qu'une adoption a eu lieu.

9.3 Preuve du droit étranger²³³

Selon la règle appliquée habituellement au Canada, le droit étranger est un fait qui doit être invoqué et prouvé²³⁴, selon la prépondérance des probabilités, par la production d'éléments de preuves clairs et convaincants²³⁵. La SAI ne peut en prendre connaissance d'office²³⁶. Dans les affaires soumises à la SAI, il incombe à la partie qui

²³⁰ D.A. Dukelow et B. Nuse, *The Dictionary of Canadian Law*, Scarborough, Carswell, 1991, p 259.

²³¹ J.G. McLeod, *The Conflict of Laws*, Calgary, Carswell, 1983, p 60.

²³² J.G. McLeod, *The Conflict of Laws*, Calgary, Carswell, 1983, p 60.

²³³ Voir aussi *Appels en matière de parrainage*, Services juridiques, Commission de l'immigration et du statut de réfugié du Canada, 1^{er} janvier 2008.

²³⁴ J.-G. Castel, *Introduction to Conflict of Laws*, Toronto, Butterworths, 1986, p 44. [Canada \(Minister of Employment and Immigration\) v Taggar \(C.A.\), 1989 CanLII 5278 \(FCA\)](#), [1989] 3 FC 576; [Canada \(Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration\) c Saini, 2001 CAF 311](#), [2002] 1 CF 200. Voir aussi *Gossal c Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)*, (1988), 5 Imm LR (2^e) 185 (CAI); [Batool c Canada \(Citoyenneté et Immigration\), 2014 CanLII 93892 \(CA CISR\)](#).

²³⁵ [Canada \(Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration\) c Mann, 2003 CFPI 193](#). La Cour d'appel fédérale dans [Canada \(Minister of Employment and Immigration\) v Taggar \(C.A.\), 1989 CanLII 5278 \(FCA\)](#) a dit que l'existence d'une coutume doit être prouvée de manière irréfutable, sans se prononcer sur la lettre d'un avocat ayant une longue expérience en droit de la famille indien retenue par l'agent des visas dans laquelle il était affirmé que la coutume devait être établie de manière claire et non équivoque. Voir aussi [F.H. c McDougall, 2008 CSC 53](#), [2008] 3 RCS 41, sur la norme de preuve au Canada : « [...] la preuve doit toujours être claire et convaincante pour satisfaire au critère de la prépondérance des probabilités. » Dans [He c Canada \(Citoyenneté et Immigration\), 2014 CanLII 64256 \(CA CISR\)](#), la SAI a déclaré ceci : « Dans le cadre des procédures de la SAI, il incombe à l'appelant d'établir le droit étranger selon la prépondérance des probabilités et de présenter des "preuves claires et non équivoques" à cet égard. Ce droit peut être prouvé de plusieurs manières, notamment en produisant l'acte législatif pertinent ou une preuve d'expert. »

²³⁶ [Quao c Canada \(Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration\), 2000 CanLII 15954 \(CF\)](#); [Vaganova c Canada \(Citoyenneté et Immigration\), 2006 CanLII 52294 \(CA CISR\)](#); [Cheikhna c Canada \(Citoyenneté et Immigration\), 2012 CF 1135](#).

Appréciation de la preuve

invoque le droit étranger ou la coutume étrangère – généralement le répondant, d'en faire la preuve²³⁷.

La preuve du droit étranger peut être faite de plusieurs façons, notamment par la production de textes de loi, de témoignages d'experts²³⁸ et d'ententes entre les parties (consentement). Le droit étranger doit être prouvé dans tous les cas. La SAI ne peut admettre d'office la preuve produite dans d'autres affaires²³⁹, mais elle peut adopter le même raisonnement que d'autres tribunaux relativement à l'interprétation du droit étranger.

Dans *Shergill*²⁴⁰, la SAI avait dû apprécier la preuve contradictoire se rapportant au droit indien et n'a accordé que peu de poids aux interprétations faites par trois avocats de l'Inde d'une disposition de la HAMA. La Cour fédérale a rejeté le contrôle judiciaire, concluant que la SAI n'avait pas commis d'erreur dans l'appréciation de la preuve et précisant que même si la preuve se rapportait à l'interprétation du droit indien, « l'appréciation d'une telle preuve n'est pas différente de celle qu'un tribunal doit faire de toute autre preuve ».

[L'article 23](#) de la *Loi sur la preuve au Canada*²⁴¹ prévoit que la preuve d'une procédure ou d'une pièce d'un tribunal d'archives étranger peut se faire au moyen d'une copie certifiée de celle-ci, donnée comme portant le sceau du tribunal, sans autre preuve. La SAI n'est habituellement pas aussi exigeante, mais le non-respect de cette disposition peut influencer sur la valeur qu'elle accordera à la preuve produite²⁴². Rappelons que la SAI n'est pas liée par les règles légales ou techniques de présentation de la preuve²⁴³.

La compétence de la SAI dans les cas d'adoption consiste à déterminer si l'adoption en question est conforme à la définition contenue dans le *Règlement*, c'est-à-dire a) elle est conforme à la loi applicable, b) elle ne visait pas principalement l'acquisition d'un

²³⁷ [Canada \(Minister of Employment and Immigration\) v Taggar \(C.A.\)](#), 1989 CanLII 5278 (FCA), [1989] 3 FC 576; [Sahota c Canada \(Citoyenneté et Immigration\)](#), 2015 CF 756.

²³⁸ [Lee c Canada \(Citoyenneté et de l'Immigration\)](#), 2003 CanLII 54300 (CA CISR); [Fuad c Canada \(Citoyenneté et Immigration\)](#), 2003 CanLII 54231 (CA CISR), dans laquelle la SAI a examiné la validité du mariage célébré en vertu de la charia ou du droit islamique en Éthiopie; [Vaganova c Canada \(Citoyenneté et de l'Immigration\)](#), 2006 CanLII 52294 (CA CISR), où la SAI a constaté que ni le texte de la loi étrangère ni la preuve d'expert n'ont été présentés comme éléments de preuve du droit étranger.

²³⁹ *Kalair, Sohan Singh c MEI* (CAF, A-919-83), Stone, Heald, Urie, 29 novembre 1984; [Seng c Canada \(Citoyenneté et Immigration\)](#), 2015 CanLII 94341 (CA CISR).

²⁴⁰ [Shergill c Canada \(Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration\)](#), 1998 CanLII 7884 (CF). Voir aussi : *Gill, Ranjit Singh c MCI* (SAI V96-00797), Clark, 7 avril 1999, où la SAI a examiné le texte de la loi elle-même dans un cas où la preuve d'expert sur la loi étrangère n'a pas été présentée et que la preuve testimoniale et la preuve documentaire étaient déficientes. La SAI a rejeté les arguments voulant qu'elle n'avait pas compétence pour interpréter le droit étranger.

²⁴¹ LRC 1985, chap C-5.

²⁴² *Brar, Kanwar Singh c MEI* (SAI W89-00084), Goodspeed, Arpin, Vidal (motifs concordants en partie), 29 décembre 1989; [Ihemadu c Canada \(Citoyenneté et Immigration\)](#), 2010 CanLII 90629 (CA CISR).

²⁴³ LIPR, [al 175\(1\)b](#).

Appréciation de la preuve

statut ou d'un privilège sous le régime de la Loi et c) elle crée un véritable lien affectif parent-enfant entre l'adopté et l'adoptant. La SAI n'a pas à se prononcer sur le statut de l'adoption en général²⁴⁴. Comme mentionné précédemment, le *Règlement* exige que l'adoption soit conforme au droit applicable là où elle a eu lieu²⁴⁵. Ainsi, dans le cas d'une adoption faite à l'étranger, en l'absence de preuve concernant le droit étranger applicable, la SAI ne peut pas examiner si l'adoption a été faite conformément au droit canadien.

Dans *Asad*²⁴⁶, la Cour d'appel fédérale a traité d'un appel d'une demande faite en vertu de la *Loi sur la citoyenneté*²⁴⁷, où elle a rejeté l'argument des appelants selon lequel en l'absence de preuve quant au droit étranger, il fallait présumer que celui-ci est identique au droit canadien. La Cour souligne au paragraphe 37 que :

²⁴⁴ Dans *Singh, Babu c MEI* (CAF, A-210-85), Urie, Mahoney, Marceau, 15 janvier 1986, la Cour a déclaré que la Commission d'appel de l'immigration était fondée à conclure que l'adoption n'avait pas été établie, mais qu'elle n'avait pas autorité pour déclarer que l'adoption « était nulle en ce qui a trait aux exigences de la *Loi sur l'immigration de 1976* ». Dans *Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration) c Sidhu*, [1993] 2 CF 483 (C.A.), la Cour a souligné à la p 490 que « [la] compétence [de la Section d'appel] est restreinte par la Loi, laquelle est, à son tour, assujettie à la *Loi constitutionnelle de 1867* [...]. Le Parlement ne cherchait pas à légiférer de façon indépendante sur l'adoption aux fins de l'immigration. Au contraire, à ce point de vue, il renvoie à la loi étrangère ou l'adopte par renvoi. » La Cour a ajouté dans une note en bas de page que « [l]a disposition reflète généralement l'évaluation faite par les tribunaux de common law canadiens anglais, savoir que les adoptions sont liées à la reconnaissance de l'existence d'un statut et sont régies par la loi du lieu du domicile ».

²⁴⁵ *Règlement*, [al 117\(3\)d](#) et [117\(4\)a](#).

²⁴⁶ [Asad c Canada \(Citoyenneté et Immigration\), 2015 CAF 141](#). Dans *Fan, Jiang c MCI* (CF 1^{re} inst., IMM-1537-97), Hugessen, 3 septembre 1998, la Cour a souligné que la définition du terme « adopté » dans le *Règlement* n'est pas une disposition législative portant sur l'adoption, mais sur l'immigration. En matière de validité d'une adoption faite au Pakistan, voir aussi *Siddiq, Mohammad c MEI* (CAI 79-9088), Weselak, Davey, Teitelbaum, 10 juin 1980; *Alkana c Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)*, [1989] DSAI 6; (1990), 10 Imm LR (2^e) 232. Par contre, dans *Jalal v Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, [1995] IADD No. 04; 39 Imm LR (2d) 146, la SAI a statué que, vu l'absence de loi au Pakistan, la charia s'applique dans les domaines personnel et familial et que l'interdiction concernant les adoptions ne s'applique qu'aux musulmans. La SAI a accepté la preuve d'expert selon laquelle les chrétiens peuvent adopter des enfants au Pakistan. Le 1^{er} juillet 2013, Citoyenneté et Immigration Canada a publié un avis selon lequel « [l]es provinces et les territoires n'accepteront plus les demandes d'adoption d'enfants du Pakistan à compter du 2 juillet 2013. Le gouvernement du Canada, à l'appui de cette décision, ne traitera plus les demandes d'immigration connexes à compter de la même date. La loi pakistanaise autorise la tutelle des enfants, mais ne reconnaît pas notre concept d'adoption. » Voir <http://www.cic.gc.ca/francais/ministere/media/avis/2013-07-01.asp>. Voir également [Mashooqullah c Canada \(Citoyenneté et Immigration\), 2014 CF 982](#), où les enfants n'ont pas été considérés comme étant adoptés sur la base de l'interprétation du mot « adoption » à l'article 5.1 de la *Loi sur la citoyenneté*, qui ne concorde pas avec le concept de tutelle en vertu du droit pakistanais. Voir aussi *Addlow, Ali Hussein c MCI* (SAI T96-01171), D'Ignazio, 15 octobre 1997, une affaire dans laquelle il est question d'une supposée adoption en Somalie; *Zenata, Entissar c MCI* (SAI M98-09459), Bourbonnais, 17 septembre 1999, une affaire dans laquelle il est question d'une supposée adoption au Maroc; [Demnati c Canada \(Citoyenneté et Immigration\), 2001 CanLII 26685 \(CA CISR\)](#), décision portant sur une affaire de tutelle au Maroc.

²⁴⁷ [LRC 1985, chap C29](#).

Appréciation de la preuve

Cette thèse est sans fondement. En effet, il ressort clairement du [paragraphe 5.1\(1\)](#) de la Loi que le législateur a fixé une norme selon laquelle il faut démontrer sans équivoque que l'adoption "a été faite conformément au droit du lieu de l'adoption et du pays de résidence de l'adoptant" (alinéa 5.1(1)c)). Le libellé de la Loi crée l'obligation de présenter des éléments de preuve concernant le droit étranger et la décision de l'agent doit être appréciée en fonction de cette norme.

Dans *Sharma*²⁴⁸, la SAI avait fait droit à l'appel, concluant que l'adoption des demandeurs était conforme aux dispositions de la HAMA. Deux avis juridiques émanant d'avocats indiens avaient été déposés à l'appui de la validité de l'adoption. La SAI a jugé que les deux avis juridiques soutenaient que la HAMA avait été respectée et que l'adoption était valide sur le plan formel. La Cour fédérale a accueilli la demande de contrôle judiciaire et a statué que la conclusion de la SAI n'était pas étayée par la preuve.

Dans l'appréciation de la preuve à l'égard du droit étranger, les facteurs que la Commission devrait prendre en considération sont :

- la date de la loi étrangère²⁴⁹;
- les modifications apportées à la loi depuis sa publication;
- s'il s'agit d'un texte de loi, l'effet possible de la jurisprudence étrangère;
- si la preuve a été présentée par un expert²⁵⁰, et le cas échéant, ses compétences et expériences pertinentes²⁵¹.

Par exemple, dans *Fuad*²⁵², le tribunal a examiné la validité du mariage célébré en vertu de la charia ou du droit islamique en Éthiopie eu égard au refus de la demande parrainée. Le tribunal a été saisi de trois avis juridiques portant sur l'interprétation à donner aux dispositions législatives éthiopiennes en matière de mariage par procuration. Étant donné les avis divergents, le tribunal a affirmé qu'il est toujours utile de connaître le niveau de spécialisation de la personne qui donne l'avis juridique. Le

²⁴⁸ [Canada \(Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration\) c Sharma, 2004 CF 1069.](#)

²⁴⁹ [Vuong c Canada \(Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration\), 1998 CanLII 8174 \(CF\)](#) : C'est la loi applicable au moment de l'adoption qui est pertinente pour établir s'il y a eu adoption valide en vertu de la *Loi sur l'immigration* ainsi qu'aux règlements applicables. Voir aussi *Singh c Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)*, [1992] A.C.F. 861; *Grewal v Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, [1997] I.A.D.D. No. 1332; *Chen c Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, [1998] D.S.A.I. 2200, où le tribunal a jugé que la loi relative à l'adoption de la République populaire de Chine n'était pas applicable en l'espèce parce que cette loi n'était pas en vigueur au moment de l'adoption du demandeur par l'appelant.

²⁵⁰ [Canada \(Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration\) c Sharma, 2004 CF 1069.](#)

²⁵¹ Voir Chapitre 8 de ce document qui traite de facteurs à prendre en considération dans l'évaluation de la preuve d'expert.

²⁵² [Fuad c Canada \(Citoyenneté et Immigration\), 2003 CanLII 54231 \(CA CISR\).](#)

Appréciation de la preuve

tribunal a privilégié l'avis donné par un expert dont les compétences, notamment l'expérience dans le domaine du droit en question, ont été fournies en détail. Il convient de mentionner que cet expert a poussé son analyse un peu plus loin et a examiné les aspects pratiques de l'application du code civil de l'Éthiopie.

Dans *Bajracharya*²⁵³, l'appelant a déposé devant la SAI l'avis juridique d'un avocat qui a également témoigné à l'audience au sujet d'un certain nombre de dispositions législatives en matière d'adoption au Népal. L'expert a été incapable de fournir une explication crédible pour une contradiction apparente entre son avis et le libellé des dispositions législatives; le tribunal a donc opté pour sa propre interprétation.

Dans la décision *Lee*²⁵⁴, ni le conseil du ministre ni l'appelant n'ont pu fournir une copie des lois sur l'adoption applicables au Myanmar, les deux parties soutenant qu'il était difficile d'obtenir une telle preuve documentaire. Le tribunal a décidé d'ajouter foi à l'opinion du conseiller juridique du Myanmar obtenue par le bureau des visas, preuve qui « représente une preuve d'expert établissant les lois sur l'adoption pertinentes et applicables du Myanmar. Il n'y a aucune preuve stipulant que le conseiller juridique avait un quelconque intérêt dans le résultat de la présente affaire, et il semble qu'il a présenté des preuves objectives, crédibles et dignes de foi ».

9.3.1 Jugements déclaratoires et actes

Les répondants qui comparaissent devant la SAI tentent souvent d'établir le statut des demandeurs de résidence permanente en produisant des jugements étrangers déclarant ce statut dans le pays étranger. Bien qu'un jugement rendu par une cour étrangère compétente puisse être présumé valide, il y a des circonstances dans lesquelles le décideur peut mener une enquête. Quoi qu'il en soit, la SAI n'est jamais liée par un jugement rendu à l'étranger et doit rendre sa décision en fonction de l'ensemble de la preuve qui lui a été présentée. Le jugement rendu à l'étranger fait partie de cette preuve et, à ce titre, doit être soupesé par le décideur.

Lorsque la SAI établit la valeur à accorder à un jugement rendu à l'étranger, elle prend notamment en considération le fait que la cour étrangère avait ou non en main les mêmes éléments de preuve qui ont été produits devant elle et la question de savoir si les parties ont, le cas échéant, consenti à ce jugement.

Il faut se demander si la SAI doit aller jusqu'à déterminer la validité du jugement étranger ou son effet sur les questions dont elle est saisie.

A. Wlodyka, dans *Guide to Adoptions under the Hindu Adoptions and Maintenance Act, 1956*, a affirmé que²⁵⁵ :

²⁵³ [Bajracharya c Canada \(Citoyenneté et Immigration\), 2003 CanLII 54292 \(CA CISR\)](#).

²⁵⁴ [Lee c Canada \(Citoyenneté et Immigration\), 2003 CanLII 54300 \(CA CISR\)](#).

²⁵⁵ A. Wlodyka, *Guide to Adoptions under the Hindu Adoptions and Maintenance Act, 1956*, 25 Imm LR (2^e) 8, à 46.

[Traduction] Le point de départ de toute discussion portant sur les effets juridiques d'un jugement déclaratoire est la décision rendue par la Cour d'appel fédérale dans l'arrêt *Taggar*. Cette affaire appuie la proposition selon laquelle un jugement déclaratoire est un jugement « *in personam* » et non « *in rem* ». Par conséquent, il ne lie que les parties à l'action. Néanmoins, le jugement déclaratoire est un élément de preuve et le poids qu'il convient de lui accorder dépend des circonstances particulières de l'espèce.

Dans *Sinniah*²⁵⁶, la Cour fédérale a conclu qu'il était manifestement déraisonnable pour l'agent des visas d'ignorer l'effet juridique d'une ordonnance définitive d'une cour de justice et de décider, en l'absence d'une preuve probante, qu'une ordonnance prononcée par une cour du Sri Lanka était insuffisante pour établir le fait que l'adoption avait été faite conformément au droit du Sri Lanka.

Dans *Boachie*²⁵⁷, la Cour fédérale s'est penchée sur la question de l'effet au Canada d'une ordonnance étrangère qui semble incompatible à première vue avec le droit étranger applicable. La SAI avait rejeté l'appel après que le ministre a soulevé avec succès un nouveau motif de refus en mettant en doute la validité juridique de l'adoption, soit le non-respect de l'alinéa 673a) de la *Children's Act*, 1998 du Ghana (la Loi 560) en vertu de laquelle aucune ordonnance d'adoption ne peut être rendue si l'adopté n'a pas été sous la garde continue du demandeur pendant au moins trois mois consécutifs précédant immédiatement la date de l'ordonnance d'adoption. L'authenticité de l'ordonnance de la cour du Ghana n'était pas contestée et il n'y avait pas d'allégation de fraude à l'égard de cette ordonnance. La Cour a accueilli la demande de contrôle judiciaire en affirmant que ni l'agent des visas canadien ni la SAI ne peuvent ignorer ou écarter une ordonnance d'adoption valide émanant d'une juridiction étrangère en raison d'une apparente irrégularité ou d'un défaut de se conformer à l'une des dispositions d'une loi étrangère à moins que la preuve ne démontre clairement que l'ordonnance étrangère a été obtenue frauduleusement.

En revanche, dans *Singh Dhadda*²⁵⁸, la Cour fédérale a conclu qu'il n'était pas déraisonnable de la part de l'agente d'immigration d'accorder peu d'importance à l'acte d'adoption indien. Il était mentionné sur l'acte d'adoption que la « cérémonie de don et prise en adoption, au cours de laquelle il y a eu remise en mains propres de l'enfant, a eu lieu dans le respect des coutumes cérémoniales ». Cependant, il existait des divergences importantes et des contradictions dans le témoignage des personnes interviewées concernant la nature de la relation entre l'enfant adoptif et ses parents biologiques ainsi que concernant la cérémonie d'adoption en tant que telle.

²⁵⁶ [Sinniah c Canada \(Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration\), 2002 CFPI 822](#). Voir aussi [Ogbewe c Canada \(Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration\), 2006 CF 77](#).

²⁵⁷ [Boachie c Canada \(Citoyenneté et Immigration\), 2010 CF 672](#).

²⁵⁸ [Singh Dhadda c Canada \(Citoyenneté et Immigration\), 2011 CF 206](#). Voir aussi [Kaur c Canada \(Citoyenneté et Immigration\), 2013 CF 1177](#).

Appréciation de la preuve

L'affaire *Cheshenchuk*²⁵⁹ est un exemple où les critères élevés permettant d'écarter une ordonnance prononcée par une instance étrangère pour « fraude ou irrégularité » étaient satisfaits. L'adoption des deux enfants par la demanderesse s'était déroulée comme une adoption nationale privée fondée sur le fait que l'appelante était une citoyenne de l'Ukraine et qu'elle a faussement déclaré être une résidente de l'Ukraine. La demanderesse n'avait pas déclaré qu'elle était également citoyenne du Canada ni qu'elle résidait au Canada, ce qui l'aurait obligée, en vertu du droit ukrainien, à avoir recours à l'adoption internationale. Une agente de citoyenneté avait conclu que les adoptions n'étaient pas conformes au droit ukrainien et avait écarté l'ordonnance du tribunal ukrainien prononçant l'adoption. La Cour fédérale a conclu qu'il y avait des motifs suffisants pour que l'agente écarte l'ordonnance du tribunal ukrainien puisque a) l'ordonnance n'avait pas été rendue en conformité avec le droit ukrainien en matière d'adoption, b) elle avait été obtenue sur le fondement de fausses déclarations graves faites par la demanderesse aux autorités ukrainiennes concernant son lieu de résidence et son état civil.

Dans *Singh*²⁶⁰, la Cour fédérale a confirmé la décision de l'agent des visas de n'accorder aucun poids à l'acte d'adoption au motif que celui-ci ne constituait pas une ordonnance de la cour. L'agent avait à sa disposition une « preuve convaincante » et indépendante qui faisait planer un doute quant à l'acte d'adoption, plus précisément la déclaration du demandeur faite à l'agent selon laquelle la cérémonie de don et de prise en adoption n'avait pas eu lieu.

Dans *Sran*²⁶¹, l'appelante a invoqué un jugement déclaratoire rendu par un tribunal indien confirmant la validité de l'acte d'adoption. Au moment de l'adoption, l'appelante

²⁵⁹ [Cheshenchuk c Canada \(Citoyenneté et Immigration\), 2014 CF 33](#). L'alinéa 5.1(1)c) de la Loi sur la citoyenneté (LRC 1985, chap C-29) exige qu'une adoption soit faite conformément au droit du lieu de l'adoption et du pays de résidence de l'adoptant. Voir aussi : *Atwal, Manjit Singh c MEI* (CAI W86-4205), Petryshyn, Wright, Arpin (motifs concordants), 8 mai 1989, où la majorité du tribunal a accepté le jugement déclaratoire et a souligné [traduction] « [...] qu'un jugement étranger doit être respecté, sauf s'il y a preuve de collusion, de fraude, d'un défaut de compétence du tribunal ou d'autre chose du même genre »; [Ghorbannejad c Canada \(Citoyenneté et Immigration\), 2010 CanLII 94169 \(CA CISR\)](#), où le tribunal a conclu que la preuve démontrait que le contrat de divorce avait été obtenu par suite de la communication de faux renseignements aux autorités iraniennes et donc, qu'il avait été obtenu par fraude; [Nadow c Canada \(Citoyenneté et Immigration\), 2014 CanLII 99949 \(CA CISR\)](#).

²⁶⁰ [Singh c Canada \(Citoyenneté et Immigration\), 2012 CF 1302](#). Voir aussi : [Gill c Canada \(Citoyenneté et Immigration\), 2016 CF 193](#); [Sahota c Canada \(Citoyenneté et Immigration\), 2015 CF 756](#); *Sandhu, Bacchitar Singh c MEI* (CAI T86-10112), Eglington, Goodspeed, Chu, 4 février 1988, antérieure à la décision *Taggar* et où le tribunal a traité le jugement du tribunal étranger comme s'il s'agissait d'une déclaration quant au statut, définitive et liant tous les tribunaux du monde (y compris les autorités canadiennes), et a conclu que l'adoption était valide suivant le droit indien. L'authenticité du jugement déclaratoire n'était pas contestée, alors que dans *Brar c Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)*, [1989] DSAI 8, 29 décembre 1989, le tribunal a reçu un document qui contenait des divergences, qui n'avait pas été produit conformément à l'article 23 de la Loi sur la preuve au Canada et qui servait à valider une adoption qui n'était manifestement pas conforme aux exigences de la loi étrangère. La majorité du tribunal a décidé de n'accorder aucun poids au jugement déclaratoire.

²⁶¹ *Sran, Pritam Kaur c MCI* (SAI T93-10409), Townshend, 10 mai 1995. Voir aussi [Gill c Canada \(Ministre de l'Emploi et de l'Immigration\)](#), [1991] DSAI 40. Dans *Pawar v Canada (Minister of Citizenship*

Appréciation de la preuve

avait trois fils hindous. La SAI a rejeté l'appel au motif qu'elle était liée par l'arrêt *Taggar*²⁶², où la Cour d'appel fédérale a statué que le jugement déclaratoire en cause en l'espèce était un jugement *in personam* qui liait uniquement les parties à l'action. La SAI a mentionné que le jugement déclaratoire était simplement un élément de preuve qui devait être pris en considération comme les autres éléments de preuve pour établir si l'adoption était valide et n'a pas tranché directement cette question. Elle a fait remarquer que l'existence de « fils hindous » au moment de l'adoption n'avait apparemment jamais été soulevée devant le tribunal indien et a affirmé que le jugement déclaratoire ne pouvait corriger le vice touchant l'adoption, qui était clairement contraire à la HAMA.

Des considérations semblables s'appliquent dans le contexte du mariage et du divorce à l'étranger. En la matière, il faut faire preuve de prudence avant de conclure qu'un mariage n'est pas valide en dépit de ce qui semble être une ordonnance judiciaire valide²⁶³.

Dans *Gill*²⁶⁴, le requérant a obtenu une ordonnance *ex parte* d'un tribunal indien selon laquelle deux certificats de mariage étaient faux et qu'il n'était pas marié. Lorsque sa demande de résidence permanente a été rejetée, il a demandé à la Cour fédérale de déclarer qu'il n'avait jamais été marié et qu'il avait dit la vérité à l'agent des visas. La Cour a fait droit à une requête visant à annuler l'action parce qu'elle n'avait pas la compétence nécessaire pour constater les faits. De façon incidente, la Cour s'est montrée critique à l'égard du refus de l'agent d'accepter le jugement du tribunal indien au motif que celui-ci avait été rendu *ex parte*, puisque ce fait seul ne rendait pas le jugement invalide ou sans valeur. Ce dernier avait été rendu par un tribunal compétent.

Dans *Burmi*²⁶⁵, le tribunal a accordé peu de valeur à un jugement déclaratoire rendu par un tribunal indien au sujet du mariage de l'appelant et de la requérante parce que ce jugement ne contenait ni la date ni le lieu du mariage et qu'il avait été obtenu environ quatre mois après que la demanderesse eut reçu sa lettre de refus.

and Immigration), [1999] IADD No. 2190, le tribunal a statué que, malgré l'existence d'un jugement déclaratoire, la preuve démontrait l'absence d'intention mutuelle tant des parents biologiques que des parents adoptifs de transférer l'enfant et que, par conséquent, l'adoption n'était pas conforme aux exigences de la HAMA. Pour d'autres affaires dans lesquelles le tribunal a décidé qu'un jugement déclaratoire n'était pas déterminant, voir *Singh, Ajaib c MEI* (CAI W87-4063), Mawani, Wright, Petryshyn, 26 avril 1988, où le jugement déclaratoire écarté contenait des incohérences et était collusoire, et les parties concernées n'avaient pas fait valoir entièrement leur point de vue au tribunal qui l'avait rendu; *Badwal c Canada (ministre de l'Emploi et de l'Immigration)*, [1989] DSAI 68; [Sandhu c Canada \(Citoyenneté et Immigration\)](#), 2009 CanLII 87175 (CA CISR); [Singh c Canada \(Citoyenneté et Immigration\)](#), 2009 CanLII 89204 (CA CISR).

²⁶² [Canada \(Minister of Employment and Immigration\) v Taggar \(C.A.\)](#), 1989 CanLII 5278 (FCA), [1989] 3 FC 576.

²⁶³ [Sinniah c Canada \(Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration\)](#), 2002 CFPI 822. Voir aussi *Appels en matière de parrainage*, Services juridiques (1^{er} janvier 2008).

²⁶⁴ *Gill c Canada (ministre de l'Emploi et de l'Immigration)*, [1991] ACF 944.

²⁶⁵ *Burmi, Joginder Singh c MEI* (CAI T88-35651), Sherman, Arkin, Weisdorf, 14 février 1989.

Appréciation de la preuve

Dans une autre affaire, la SAI a accordé peu d'importance à un jugement déclaratoire rendu *ex parte* censé prouver le mariage de l'appelant et de la personne parrainée, parce que le dossier démontrait que la preuve présentée au tribunal indien était incomplète. Selon la preuve soumise à la SAI, il semble que l'appelant était marié à une autre personne et ne pouvait donc pas épouser la personne parrainée²⁶⁶.

Dans la décision *Cheikhna*²⁶⁷, la SAI s'est prononcée sur la validité d'un mariage en vertu du droit mauritanien. Aucune valeur probante n'a été accordée au certificat de mariage en raison de la confusion entourant le rôle d'un témoin au moment du mariage et parce que le certificat n'était pas conforme aux exigences de l'article 76 du *Code du statut personnel*. La Cour fédérale, citant la décision *Ramalingam*²⁶⁸, a précisé qu'« aucune inscription en faux n'est requise pour attaquer la validité d'un document officiel émanant d'une autorité étrangère, tel un acte de mariage, car [...] un tel document ne bénéficie que d'une présomption de validité »²⁶⁹.

En matière de divorce²⁷⁰, la Cour d'appel fédérale a statué qu'un tribunal canadien ne peut refuser de reconnaître un divorce étranger au motif que celui-ci a été obtenu par fraude ou par collusion, sauf si la fraude a amené le tribunal étranger à outrepasser sa compétence²⁷¹.

Les règles régissant la reconnaissance au Canada d'un jugement de divorce prononcé à l'étranger sont établies par la jurisprudence et par [l'article 22](#) de la *Loi sur le divorce*²⁷².

Il est à noter que le paragraphe 22(3) de la *Loi sur le divorce* ne porte pas atteinte à la common law en ce qui concerne la reconnaissance des divorces. Il existait plusieurs règles de common law avant l'adoption de la législation sur le divorce au Canada; elles sont succinctement résumées dans la décision *El Qaoud*²⁷³, qui cite l'ouvrage *Payne on Divorce*, (4^e édition) :

²⁶⁶ *Gill c Canada (ministre de l'Emploi et de l'Immigration)*, [1990] DSAI 36, appel rejeté. *Gill, Sakinder Singh c MEI* (CAF, A-860-90), Pratte, Heald, Desjardins, 24 avril 1991.

²⁶⁷ [Cheikhna c Canada \(Citoyenneté et Immigration\)](#), 2012 CanLII 52039 (CA CISR).

²⁶⁸ [Ramalingam c Canada \(Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration\)](#), 1998 CanLII 7241 (CF).

²⁶⁹ [Cheikhna c Canada \(Citoyenneté et Immigration\)](#), 2012 CF 1135, para 21.

²⁷⁰ Voir aussi *Appels en matière de parrainage*, Services juridiques, Commission de l'immigration et du statut de réfugié du Canada, 1^{er} janvier 2008.

²⁷¹ *Sandhu, Kirpal Singh c MEI* (CAF, A-221-81), Pratte, Urie, Verchere, 8 octobre 1981. Voir aussi [Powell c Cockburn](#), 1976 CanLII 29 (CSC), [1977] 2 RCS 218, concernant les situations où un tribunal étranger est frauduleusement amené à croire que les faits sont tels qu'il est compétent; *Johal, Tarsem Singh c MEI* (CAI 83-6737), Glogowski, Howard, P. Davey, 19 février 1986, concernant un jugement étranger qui déclarait les parties mariées.

²⁷² *Loi sur le divorce*, LRC 1985, chap 3, [art 22](#).

²⁷³ [Orabli v Qaoud](#), 2005 NSCA 28, para 14.

[Traduction] Le paragraphe 22(3) de la *Loi sur le divorce* préserve expressément les règles de droit édictées par les juges concernant la reconnaissance de divorces étrangers. Il peut être approprié de résumer ces règles. Les tribunaux canadiens reconnaîtront un divorce étranger : i) lorsque la compétence a été exercée en fonction du domicile des époux; ii) lorsque le divorce étranger, même s'il est accordé sur la base d'une compétence qui ne s'appuie pas sur le domicile, est reconnu par le droit qui régit le domicile des parties; iii) lorsque les règles juridictionnelles étrangères correspondent aux règles canadiennes en matière de procédure de divorce; iv) lorsque les circonstances dans le pays étranger auraient conféré la compétence à un tribunal canadien si elles s'étaient produites au Canada; v) lorsque le demandeur ou le défendeur a eu un lien réel et substantiel avec le pays où le divorce a été accordé; vi) lorsque le divorce étranger est reconnu dans un autre pays avec lequel le demandeur ou le défendeur dispose d'un lien réel et substantiel.

Dans *Lau*²⁷⁴, la SAI a conclu que le divorce du demandeur d'avec sa première épouse, obtenu en Chine, n'avait pas été entrepris en conformité avec le droit canadien et n'était donc pas considéré comme valide au Canada. Par conséquent, le demandeur était encore marié avec sa première épouse et n'avait pas le droit de parrainer sa prétendue deuxième épouse. Le tribunal a tenu compte du paragraphe 22(1) de la *Loi sur le divorce* et a conclu qu'il ne s'appliquait pas, car ni le demandeur ni sa première épouse n'avaient résidé habituellement en Chine pendant au moins l'année précédant l'introduction de l'instance de divorce. En ce qui concerne le paragraphe 22(3), le SAI a statué que le fait de permettre aux résidents canadiens de divorcer dans un territoire avec lequel ils n'ont aucun lien profond irait à l'encontre de la notion canadienne d'équité et ne serait pas conforme à la politique publique canadienne.

La Cour fédérale a accueilli la demande de contrôle judiciaire. En citant la décision *Amin*²⁷⁵, la Cour a statué que le paragraphe 22(3) de la *Loi sur le divorce* exigeait de la SAI qu'elle devait d'abord établir si le divorce était valide en droit en Chine, ce qu'elle n'a pas fait. La Cour ne pouvait pas spéculer sur la question de savoir si la conclusion de la SAI concernant l'équité et la politique publique canadienne aurait été la même si la validité du divorce en Chine avait été dûment prise en compte.

9.3.2 Présomption de validité découlant de la loi étrangère

La preuve documentaire présentée à la Commission peut bénéficier d'une présomption légale de validité dans le pays d'origine. Par exemple, la SAI a examiné la question des actes d'adoption dans le contexte de l'article 16 de la HAMA, qui crée une présomption de validité découlant du droit indien²⁷⁶.

²⁷⁴ [Lau c Canada \(Citoyenneté et Immigration\), 2009 CF 1089](#). Voir aussi [Hayat c Canada \(Citoyenneté et Immigration\), 2019 CanLII 128443 \(CA CISR\)](#).

²⁷⁵ [Amin c Canada \(Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration\), 2008 CF 168](#).

²⁷⁶ L'article 16 de la HAMA prévoit ce qui suit :

Appréciation de la preuve

Dans *Dhillon*²⁷⁷, la Cour d'appel fédérale a statué que, suivant le paragraphe 2(1) du *Règlement sur l'immigration de 1978* (maintenant le [paragraphe 3\(2\)](#) et [l'article 117](#) du *Règlement*), la Commission devait établir si l'adoption était conforme aux lois de l'Inde. Comme il n'y avait aucun doute en l'espèce que l'adoption n'avait pas été faite conformément aux lois indiennes, la présomption a nécessairement été réfutée.

Par la suite, dans *Singh*, la Cour d'appel fédérale a statué que la présomption prévue à l'article 16 de la HAMA ne peut être utilisée pour établir si une personne est « adoptée » aux fins de la *Loi*²⁷⁸.

Dans *Sahota*²⁷⁹, la Cour fédérale était d'accord avec l'argument des demandeurs selon lequel l'agente était liée par la présomption de validité parce qu'elle n'avait pas le pouvoir de déclarer l'adoption indienne nulle. Sa tâche consistait simplement à établir si l'adoption était valide aux fins du droit canadien. Sa conclusion suivant laquelle l'adoption était invalide au sens de la [Loi sur la citoyenneté](#) n'a aucun effet sur le statut de l'adoption en Inde.

Dans *Gill*²⁸⁰, la SAI devait déterminer si toutes les parties impliquées dans l'adoption s'étaient entendues sur l'adoption de la requérante. Trois ans après la cérémonie d'adoption, un tribunal indien avait rendu un jugement déclaratoire établissant que la mère de la requérante était la seule tutrice de celle-ci puisque son père était présumé décédé. La SAI a déclaré que cette preuve ne contredisait pas l'autre preuve selon laquelle les parties impliquées dans l'adoption avaient l'intention de procéder à l'adoption. Le jugement déclaratoire n'avait été obtenu que pour faciliter la demande de

[Traduction] 16. Dans tous les cas où un document enregistré aux termes d'une loi en vigueur à l'époque considérée est soumis à un tribunal qui est censé inscrire une adoption qui a été faite, et qu'il est signé par la personne qui donne l'enfant et celle qui l'adopte, le tribunal doit présumer que l'adoption a été faite en conformité avec les dispositions de la loi, tant et aussi longtemps que la preuve du contraire n'est pas apportée.

²⁷⁷ *Dhillon c Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)* (CAF), [1987] ACF 474. Les faits de cette affaire sont exposés dans *Dhillon, Harnam Singh c MEI* (CAI V83-6551), Petryshyn, Glogowski, Voorhees, 3 janvier 1985. Voir aussi [Dhudwarr c Canada \(Citoyenneté et Immigration\), 2006 CanLII 65633 \(CA CISR\)](#); [Gill c Canada \(Citoyenneté et Immigration\), 2016 CF 193](#).

²⁷⁸ *Singh c Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)*, [1990] 3 CF 37; 11 Imm LR (2^e) 1 (C.A.), demande d'autorisation d'interjeter appel à la Cour suprême du Canada (CSC) (doc. 22136, Sopinka, McLachlin, Iacobucci) refusée le 28 février 1991; *Singh v Canada (Minister of Employment and Immigration)* (1991), 13 Imm LR (2^e) 46 [note d'appel]. Voir aussi [Canada \(Ministre de l'Emploi et de l'Immigration\) c Sidhu, 1993 CanLII 2943 \(CAF\)](#), [1993] 2 CF 483.

²⁷⁹ [Sahota c Canada \(Citoyenneté et Immigration\), 2015 CF 756](#). Voir aussi *Seth v Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, [1996] IADD No. 168, où le tribunal a affirmé qu'il n'appartient pas au Haut-commissariat du Canada à New Delhi de se présenter devant un tribunal indien pour faire déclarer invalide une adoption. L'agent des visas est par contre habilité à conclure qu'une prétendue adoption n'a pas été prouvée aux fins de l'immigration. Dans *Persaud v Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, [1998] IADD No. 1655, l'ordonnance définitive de la Cour suprême du Guyana constituait un élément de preuve, mais n'était pas déterminante quant à la conformité de l'adoption avec l'ancienne *Loi sur l'immigration*.

²⁸⁰ *Gill c Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)*, [1991] DSAI 40.

Appréciation de la preuve

parrainage. Le tribunal a statué que le témoignage de l'appelant et de personnes témoignant pour son compte l'emportait sur le jugement déclaratoire, compte tenu des circonstances particulières de l'espèce.

9.3.3 Lien de filiation créé par l'effet du droit étranger

Bien que la Commission d'appel de l'immigration (CAI) a, depuis longtemps, interprété l'article 12 de la HAMA²⁸¹ comme ayant pour effet de créer un lien de filiation²⁸², il s'agirait d'une erreur de présumer qu'un lien de filiation a été créé simplement parce qu'une adoption est prouvée comme étant légale. Il faut tenir compte de divers facteurs pertinents dans l'évaluation du lien de filiation²⁸³.

La Section de première instance de la Cour fédérale a affirmé ce qui suit dans la décision *Sharma*²⁸⁴ :

Un lien de filiation n'est pas établi automatiquement dès lors qu'il est satisfait aux exigences d'une adoption en pays étranger. En d'autres termes, même si l'adoption satisfait aux dispositions de la HAMA, il y a tout de même lieu d'analyser la question de savoir si l'adoption a créé un lien de filiation, de sorte qu'elle satisfait aux exigences de la définition du terme « adoption » au paragraphe 2(1) du *Règlement sur l'immigration de 1978*²⁸⁵.

²⁸¹ L'article 12 est ainsi libellé, en partie :

12. [Traduction] L'enfant adoptif est réputé être l'enfant de sa mère ou de son père adoptif à tous égards à compter de la date de l'adoption, à partir de laquelle tous les liens unissant l'enfant et sa famille biologique sont réputés avoir été rompus et remplacés par les liens créés par suite de l'adoption par la famille adoptive.

²⁸² Voir, par exemple, *Banga v Canada (Minister of Employment and Immigration)* (1987), 3 Imm LR (2^e) 1 (C.A.I.); *Sandhu, Gurcharan Singh c MEI* (CAI T87-9066), Eglinton, Teitelbaum, Sherman, 13 novembre 1987; *Shergill c Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)* (1987), 3 Imm LR (2^e) 126 (CAI). Mais voir *Kalair, Sohan Singh c MEI* (CAI V82-6104), Chambers, Howard, P. Davey, 9 janvier 1987.

²⁸³ *De Guzman, Leonor G. c MCI* (SAI W95-00062), Ariemma, Bartley, Wiebe, 16 août 1995. La SAI énumère certains critères utilisés pour évaluer l'authenticité du lien affectif parent-enfant. Voir aussi [Davis c Canada \(Citoyenneté et Immigration\), 2013 CF 1243](#). La décision a été rendue dans le contexte de la *Loi sur la citoyenneté*, qui contient des dispositions similaires à celles du *Règlement* concernant la nécessité d'un véritable lien affectif parent-enfant. La Cour fédérale a mentionné que l'analyse proposée dans la décision *De Guzman* est importante parce qu'elle établit une méthode structurée pour statuer sur ce qu'est un « véritable lien » et le « but principal » de l'adoption. Pour en savoir plus à ce sujet, voir *Appels en matière de parrainage*, Services juridiques, Commission de l'immigration et du statut de réfugié du Canada, 1^{er} janvier 2008.

²⁸⁴ *MCI c Sharma, Chaman Jit* (C. F. 1^{re} inst., IMM-453-95), Wetston, 28 août 1995.

²⁸⁵ Le terme « adoption » est maintenant défini au [paragr 3\(2\)](#) du *Règlement*. La procédure en deux étapes établie dans la décision *Sharma* a été utilisée dans *MCI c Edrada, Leonardo Lagmacy* (CF 1^{re} inst., IMM-5199-94), MacKay, 29 février 1996, et *Gill, Banta Singh c MCI* (CF 1^{re} inst., IMM-760-96), Gibson, 22 octobre 1996 (confirmé par la Cour d'appel fédérale dans l'arrêt *Gill, Banta Singh c MCI* (CAF, A-859-96), Marceau, Linden, Robertson, 14 juillet 1998). Ces affaires démontrent que la question avait

Appréciation de la preuve

Dans *Ra*²⁸⁶, l'adoption de la requérante était régie par la *Child Welfare Act* de l'Alberta. La SAI a rejeté l'argument voulant qu'une ordonnance d'adoption prise en application de cette loi était une preuve claire et irréfragable de la création d'un véritable lien de filiation.

Dans *Frounze*²⁸⁷, la SAI a commis une erreur en présumant que parce que l'adoption était légale, il existait un lien de filiation. La Cour fédérale a affirmé ce qui suit :

[32] Il m'est impossible de me ranger à l'avis du défendeur sur ce point. Le mot « adopté » est défini dans le *Règlement sur l'immigration* comme une personne adoptée conformément aux lois d'une province ou d'un pays étranger et « dont l'adoption crée avec l'adoptant un véritable lien de filiation ». Partant, à mon avis, lorsque le mot « adopté » se présente dans le contexte du *Règlement sur l'immigration*, il ne suffit pas de considérer la simple légalité d'une adoption, le décideur devant également se demander si elle établit avec l'adoptant un véritable lien de filiation.

[33] Cela signifie que, selon le paragraphe 2(1) du *Règlement sur l'immigration*, une personne n'aura pas été adoptée si, malgré une adoption conforme aux lois d'un autre pays, aucun véritable lien de filiation n'est établi avec l'adoptant.

9.3.4 Procuration

Lorsque le répondant, pour quelque raison que ce soit, ne se rend pas dans le pays où se trouve le requérant afin de procéder à l'adoption, il peut donner une procuration à une personne qui agira en son nom. La procuration donne à la personne qui y est nommée le pouvoir de faire toute chose nécessaire pour mener à bien l'adoption en conformité avec les lois en vigueur dans le pays où celle-ci se fait.

La question de savoir si, en ce qui concerne le droit indien, la HAMA exige que la procuration soit faite par écrit et soit enregistrée pour que l'adoption soit valide a déjà

déjà été tranchée par la Cour fédérale dans la décision *Singh*; demande d'autorisation d'interjeter appel à la CSC (doc. 22136, Sopinka, McLachlin, Iacobucci) refusée le 28 février 1991, *Singh v Canada (Minister of Employment and Immigration)* (1991), 13 Imm LR (2^e) 46 [note d'appel].

²⁸⁶ [Singh Rai c Canada \(Citoyenneté et Immigration\), 1999 CanLII 14710 \(CA CISR\)](#).

²⁸⁷ [Frounze c Canada \(Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration\), 2004 CF 331](#). Voir aussi [Canada \(Citoyenneté et Immigration\) c Nahal, 2007 CF 92](#); *Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) c Sohal*, [1997] ACF 21; *Chahal c Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, [2000] ACF 914. Dans la décision *Dhaliwal c Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, [1996] ACF 1504, la Cour fédérale a précisé que même l'ancienne définition du mot « adopté » (antérieure aux modifications du 1^{er} février 1993) requiert que même si l'adoption est authentique, il faut démontrer un lien de filiation véritable.

été soulevée. Les tribunaux ont décidé, dans un certain nombre de cas, que cela n'était pas nécessaire²⁸⁸.

Une autre question ayant été soulevée est celle de savoir si le répondant peut donner une procuration au parent biologique de la personne qui sera adoptée. Dans *Poonia*²⁸⁹, après avoir examiné un certain nombre de sources indiennes au sujet de la cérémonie du don et de la prise en adoption de l'enfant adopté exigée par la loi indienne, la SAI a statué que la procuration doit être donnée à un tiers qui ne peut être le parent biologique puisque cette personne est partie à l'adoption.

9.3.5 Annulation de l'adoption

Aux termes du [paragraphe 133\(5\)](#) du *Règlement*, un agent d'immigration (et la SAI) peut déterminer si l'annulation d'une adoption par une autorité étrangère a été obtenue dans le but de pouvoir parrainer une demande de visa de résident permanent présentée au titre de la catégorie du regroupement familial (membre de la famille biologique) et, le cas échéant, statuer que le parrainage envisagé n'est pas permis.

Dans le passé, des agents de visas ont refusé de reconnaître les annulations par des autorités étrangères, et, dans certains cas où les demandes de parrainage des parents biologiques par leurs enfants donnés en adoption ont été déboutées, la SAI (et la CAI) a eu l'occasion d'examiner la question.

Dans *Sharma*²⁹⁰, un jugement déclaratoire rendu par un tribunal indien, lequel déclarait nulle l'adoption du répondant, a été déposé devant la SAI. Le jugement avait été obtenu par suite d'une procédure non contestée présentée par le père naturel du répondant. Après avoir examiné les preuves d'expert produites par les parties, la SAI a conclu que le jugement était *in personam* et que le poids à y accorder dépendait des circonstances particulières de l'espèce. La SAI a déduit de la preuve que la cour indienne n'était pas au courant du fait que l'action visait à obtenir l'immigration, et elle a accordé peu de valeur au jugement. Elle a estimé également que, suivant le droit indien, une adoption ne pouvait être annulée que si elle avait été obtenue par suite de fausses déclarations, ce qui n'était pas le cas en l'espèce²⁹¹.

Dans *Chu*²⁹², le tribunal a reconnu qu'en Chine, une adoption peut être annulée par l'accord des parties. Cependant, parce que ni la répondante ni son père adoptif n'avaient de lien réel et important avec la Chine au moment où l'adoption a été annulée,

²⁸⁸ Voir, par exemple, *Kler, Sukhdev Singh c MEI* (CAI V82-6350), Goodspeed, Vidal, Arpin, 25 mai 1987; *Paul, Satnam Singh c MEI* (CAI V87-6049), Howard, Anderson (motifs dissidents), Gillanders, 13 février 1989; *Gill, Balwinder Singh c MEI* (SAI W89-00433), Goodspeed, Arpin, Rayburn, 13 septembre 1990.

²⁸⁹ *Poonia, Jagraj c MEI* (SAI T91-02478), Arpin, Townshend, Fatsis, 5 octobre 1993.

²⁹⁰ *Sharma, Sudhir Kumar c MEI* (SAI V92-01628), Wlodyka, Singh, Verma, 18 août 1993.

²⁹¹ Voir aussi *Heir, Surjit Singh c MEI* (CAI V80-6116), Howard, Campbell, Hlady, 16 janvier 1981.

²⁹² *Chu c Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)*, [1992] CAI 168.

Appréciation de la preuve

le tribunal a statué que le droit applicable n'était pas le droit chinois, mais le droit en vigueur en Colombie-Britannique. Suivant celui-ci, une adoption ne peut être annulée.

Dans *Purba*²⁹³, la répondante avait été adoptée par ses grands-parents, mais elle avait obtenu son visa d'immigrant à titre de fille à charge. L'adoption n'avait pas été dévoilée à l'agent des visas. Quelques années plus tard, la répondante a tenté de parrainer sa mère biologique, mais sa demande a été refusée. Selon la preuve produite à l'audience devant la SAI, l'adoption était nulle *ab initio*²⁹⁴, mais l'appel a été rejeté pour préclusion. Le tribunal a déclaré ce qui suit :

[Traduction] La répondante a obtenu le droit d'établissement au Canada et, ensuite, la citoyenneté canadienne par suite de fausses déclarations concernant son statut sur lesquelles se sont fondées les responsables de l'immigration au Canada. À mon avis, elle ne peut pas revendiquer un changement de son statut qui lui permettrait de parrainer sa mère biologique²⁹⁵.

Dans *Bailey*²⁹⁶, la SAI a jugé que bien que l'appelante ait été adoptée, l'agent des visas aurait dû évaluer si un véritable lien affectif parent-enfant avait été créé plutôt que de présumer qu'elle ne pouvait pas parrainer sa mère biologique. Le tribunal a statué qu'un tel lien n'avait pas été créé entre l'appelante et sa mère adoptive, ce qui ne l'empêchait donc pas de parrainer sa mère biologique en tant que membre de la catégorie du regroupement familial.

9.3.6 Rupture du lien de filiation préexistant

Le [paragraphe 3\(2\)](#) du *Règlement* exige que l'adoption crée un lien de droit qui unit l'enfant à ses parents et qui rompt tout lien de filiation préexistant. Dans certains ressorts, il peut y avoir adoption sans rupture du lien de filiation préexistant, ce qui constitue une adoption incomplète pour l'application du *Règlement*.

Dans *Sertovic*²⁹⁷, selon les lois de la Bosnie-Herzégovine en matière d'adoption, l'adoption était considérée comme une « adoption incomplète » parce que l'enfant était âgé de plus de cinq ans au moment de l'adoption. L'effet du droit de ce pays est que les parents adoptifs ont acquis leurs pleins droits de parents, mais ceux des parents naturels n'ont nullement été touchés. Le lien de droit unissant l'enfant – la répondante – à sa mère biologique, seul parent survivant, n'avait pas été rompu. Même si le tribunal a statué que l'appelante et son époux avaient participé activement à l'éducation de la

²⁹³ *Purba, Surinder Kaur c MCI* (SAI T95-02315), Teitelbaum, 10 septembre 1996.

²⁹⁴ Il avait notamment été produit en preuve un jugement d'une cour indienne déclarant l'adoption nulle et sans effet. Comme il avait déjà trois filles, le grand-père n'avait pas la capacité juridique d'en adopter une autre suivant la HAMA.

²⁹⁵ *Purba v Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, [1996] IADD No. 843. Voir aussi [Tang c Canada \(Citoyenneté et Immigration\)](#), 2013 CanLII 97979 (CA CISR).

²⁹⁶ [Bailey c Canada \(Citoyenneté et Immigration\)](#), 2007 CanLII 57782 (CA CISR).

²⁹⁷ *Sertovic c MCI* (SAI TA2-1698), Collins, 10 septembre 2003.

répondante, l'appel a été rejeté parce que le lien affectif parent-enfant unissant la répondante à son parent biologique n'avait pas été rompu.

Dans *Vo Abadie*²⁹⁸, la SAI a jugé que l'adoption « simple » (et non « plénière ») obtenue en vertu du Code civil français n'équivalait pas à une adoption valide au titre du paragraphe 3(2) du *Règlement*. Il a été établi que suite à une adoption simple prononcée en France, l'enfant adopté conservait ses liens et ses droits avec sa famille biologique.

Dans *Kenne*²⁹⁹, le SAI a rejeté l'appel parce que l'adoption des demandeurs n'était pas conforme aux exigences du droit camerounais et n'avait pas eu pour effet de rompre les liens de filiation préexistants des enfants avec leurs parents biologiques conformément aux exigences du paragraphe 3(2) du *Règlement*. La Cour fédérale a décidé que la SAI avait commis une erreur dans son interprétation du droit camerounais relatif à l'adoption. La Cour avait établi que le jugement d'adoption du Cameroun devait être compris dans le contexte de l'ensemble de la preuve documentaire déposée, dont les actes de consentement des mères biologiques des enfants déposés au tribunal camerounais en appui à la demande d'adoption. Ces actes de consentement mentionnaient expressément que les mères biologiques avaient été informées de la substitution du lien de filiation qui résulterait de l'adoption des enfants.

9.3.7 Ordre public

Des répondants ont parfois fait valoir que certaines dispositions de la loi étrangère relative à l'adoption étaient discriminatoires et ne devraient pas être reconnues par les autorités canadiennes pour des raisons d'ordre public. Par exemple, dans *Sidhu*³⁰⁰, l'agent des visas n'avait pas reconnu la prétendue adoption parce qu'elle avait été faite en contravention de la HAMA. Le répondant avait soutenu devant la SAI que la disposition applicable de la HAMA était discriminatoire et devrait être sans effet, car elle était contraire à l'ordre public. La SAI a souscrit à cet argument et a statué que l'adoption était valide. La Cour d'appel fédérale a cassé cette décision et a souligné ce qui suit :

L'alinéa 4(1)b) [du *Règlement sur l'immigration de 1978*] énonce la règle sur le conflit de lois prévue dans la *Loi sur l'immigration*. Il n'existe pas ici de règle « importante » de conflit, c'est-à-dire une règle de droit positif, qui soit applicable, puisqu'il n'existe pas de loi fédérale sur l'adoption. Nous ne sommes pas non

²⁹⁸ [Vo Abadie c Canada \(Citoyenneté et Immigration\), 2009 CanLII 28374 \(CA CISR\)](#).

²⁹⁹ [Kenne c Canada \(Citoyenneté et Immigration\), 2010 CF 1079](#). Voir aussi [Koulla c Canada \(Citoyenneté et Immigration\), 2010 CanLII 96858 \(CA CISR\)](#); [Yatomani c Canada \(Citoyenneté et Immigration\), 2019 CanLII 106838 \(CA CISR\)](#); [Tonda c Canada \(Citoyenneté et Immigration\), 2020 CanLII 84318 \(CA CISR\)](#).

³⁰⁰ [Canada \(Ministre de l'Emploi et de l'Immigration\) c Sidhu, 1993 CanLII 2943 \(CAF\)](#). Voir aussi [Seth v Canada \(Minister of Citizenship and Immigration\), \[1996\] IADD No. 168](#); [Koulla c Canada \(Citoyenneté et Immigration\), 2010 CanLII 96858 \(CA CISR\)](#).

plus dans un cas où il existe une loi d'« application immédiate », c'est-à-dire une loi qui doit s'appliquer unilatéralement et immédiatement de façon à protéger l'organisation politique, sociale et économique du Canada, à l'exclusion du droit étranger qui s'appliquerait normalement en vertu de la règle sur le conflit de lois du Canada. Une telle situation, lorsqu'elle se produit, ne peut avoir pour effet que d'exclure complètement la loi étrangère pertinente. Par exemple, si l'adoption actuelle était valide en vertu de la *HAMA*, mais contraire à l'ordre public au Canada, une règle d'application immédiate pourrait porter que l'adoption ne sera pas reconnue au Canada. Les autorités canadiennes seraient alors tenues de refuser de reconnaître une adoption faite à l'étranger pour des raisons d'ordre public. Ce n'est pas ce que la Commission a fait [...]

Ce qu'a fait la Commission [...] a été de rejeter la clause 11(ii) de la *HAMA*, comme étant contraire à l'ordre public au Canada et de valider ce qui serait autrement une adoption invalide au regard de la loi indienne. [...]

À mon avis, la Commission a erré.

[...] la Commission n'avait pas la compétence, en vertu de la *Loi sur l'immigration*, d'accorder un état civil étranger d'enfant adoptif, lequel état civil n'était pas valide en droit étranger, au motif que la cause de l'invalidité était contraire à l'ordre public au Canada. [Notes en bas de page omises.]

Il n'est pas certain que la SAI puisse refuser de reconnaître une adoption pour des motifs d'ordre public lorsque l'adoption satisfait aux exigences de la loi étrangère. Dans *Chahal*³⁰¹, l'appelante, qui était citoyenne canadienne et vivait au Canada, avait été adoptée en Inde. Elle a par la suite tenté de parrainer sa famille adoptive. Le tribunal a jugé que l'adoption n'était pas conforme aux exigences de la *HAMA*. Dans ses remarques incidentes, le tribunal a ajouté que, dans les cas où l'enfant adopté habite habituellement au Canada et y est domicilié, il serait contraire à l'ordre public de reconnaître l'adoption faite à l'étranger parce que la protection de la Cour suprême de la Colombie-Britannique ne s'étendrait pas à l'enfant.

³⁰¹ *Chahal, Gobinder Kaur c MEI* (SAI V89-00287), Mawani, Gillanders, Verma, 6 octobre 1989.

CHAPITRE 10

Table des matières

10	Connaissance d'office et connaissances spécialisées.....	92
10.1	La connaissance d'office (ou admission d'office)	92
10.2	Connaissances spécialisées	94
10.2.1	Exigence en matière d'avis.....	96
10.2.2	Les connaissances spécialisées doivent être précises et vérifiables	98
10.2.3	Recours aux conclusions d'affaires antérieures	98
10.2.4	Renseignements qui ne sont pas considérés comme des connaissances spécialisées	99

10 Connaissance d'office et connaissances spécialisées

10.1 La connaissance d'office (ou admission d'office)

Les faits admis d'office sont les faits qui sont notoires ou généralement admis au point de ne pas être l'objet de débats entre personnes raisonnables³⁰². L'admission d'office est invoquée pour soustraire les parties à l'obligation de prouver des faits qui ne sont pas contestés. Ainsi, lorsqu'un tribunal admet d'office un fait, il n'est pas nécessaire de produire une preuve formelle de ce fait au procès ou à l'audience.

L'admission d'office a pour but de raccourcir la procédure. Une audience ou un procès, quel qu'il soit, pourrait s'étendre interminablement si les tribunaux étaient tenus de recevoir une preuve formelle pour toutes les assertions et qu'ils ne pouvaient pas se servir de leur expérience pour prendre des décisions. Ainsi, nul n'est tenu de prouver que le lundi suit le dimanche ou que le soleil se lève à l'est, ni aucun des innombrables faits qui sont « généralement connus ».

L'admission d'office concerne les faits qui sont si généralement connus qu'il est possible de présumer qu'ils sont connus de toute personne raisonnablement intelligente. Cette analyse exclut de l'admission d'office les faits « particuliers », c.-à-d. les faits connus de personnes qui ont acquis, grâce à leur travail ou à leurs déplacements par exemple, des connaissances particulières qui ne sont pas connues de la population en général.

Il est impossible d'établir une distinction universelle entre des faits généralement connus et des faits particuliers. En règle générale, plus une question est déterminante pour le litige, plus il sera nécessaire d'en établir l'exactitude au procès ou à l'audience³⁰³.

La Cour suprême du Canada a déclaré que le seuil d'application de la connaissance d'office est strict. Un tribunal peut admettre d'office une affirmation, c.-à-d. l'accepter comme vraie, sans exiger une preuve formelle, lorsque a) les faits sont notoires ou généralement admis au point de ne pas être l'objet de débats entre des personnes raisonnables; b) l'existence des faits peut être démontrée immédiatement et fidèlement en ayant recours à des sources facilement accessibles dont l'exactitude est incontestable³⁰⁴.

À titre d'exemples de situations dont les tribunaux ont pris connaissance d'office, mentionnons les conditions locales (p. ex. l'heure à laquelle le soleil se couche en été) et les faits géographiques (p. ex. l'emplacement de la frontière canado-américaine),

³⁰² [R. c Spence, \[2005\] 3 RCS 458, 2005 CSC 71](#). Voir aussi *R. c Potts*, (1982), 66 CCC (2d) 219 (CA Ont).

³⁰³ [R. c Spence, \[2005\] 3 RCS 458, 2005 CSC 71](#), para 60.

³⁰⁴ [R. c Find, 2001 CSC 32, \[2001\] 1 RCS 863](#), para 48; [Smith c Canada \(Citoyenneté et Immigration\), 2009 CF 1194](#), para 56; [Yeganeh c Canada \(Citoyenneté et Immigration\), 2018 CF 714](#), para 46.

Appréciation de la preuve

l'existence et la transmission du virus responsable du COVID-19³⁰⁵ ainsi que la surincarcération des délinquants Autochtones au Canada³⁰⁶. Il est possible d'admettre d'office des lois canadiennes, notamment l'ensemble des lois et règlements fédéraux et provinciaux, mais les tribunaux ne prennent pas connaissance d'office des lois étrangères³⁰⁷. La validité ou l'existence de ces lois doit être prouvée comme tout autre fait³⁰⁸.

La LIPR prévoit expressément que la SPR et la SAR peuvent admettre d'office « les faits ainsi admissibles en justice ³⁰⁹ [...] ». Bien que de telles dispositions ne soient pas prévues pour la SI et la SAI, ces dernières peuvent aussi avoir recours à l'admission d'office pour établir des faits évidents.

Contrairement aux connaissances spécialisées, les sections ne sont pas tenues de donner un avis aux parties avant d'admettre d'office des faits (voir 10.2 ci-après). Il en est ainsi en raison de la nature même des faits qui peuvent être admis d'office. L'admission d'office ne devrait être utilisée que pour des faits qui sont généralement connus et qui ne sont pas contestés³¹⁰. À titre d'exemple, la Cour fédérale a statué qu'il n'était pas approprié d'admettre d'office des conditions dangereuses dans un pays³¹¹. Qui plus est, si la source de l'information est inconnue, il est difficile d'établir que l'information est de notoriété publique³¹².

La Cour fédérale a conclu que la SPR avait raisonnablement pris connaissance d'office de ce qui suit :

- le fait que le fils de la demandeur d'asile serait pris en charge par un organisme de bien-être social des enfants s'il était laissé au Canada³¹³;

³⁰⁵ [R. v Barry Matthews, 2020 ONSC 5459](#), para 51.

³⁰⁶ [R. v Sharma, 2020 ONCA 478](#), para 102.

³⁰⁷ [Sayer c Canada \(Citoyenneté et Immigration\), 2011 CF 144](#), para 4.

³⁰⁸ Pour une analyse plus approfondie de la question des lois étrangères, se reporter au chapitre 9 du présent document.

³⁰⁹ LIPR, [al 170i](#)) et [171\(b\)](#).

³¹⁰ *Maslej c Canada (Ministre de la Main-d'œuvre et de l'Immigration)*, [1977] 1 CF 194 (CA) : les membres d'un groupe minoritaire ne risquaient pas tous d'être persécutés; [Amiri, Hashmat c MCI \(CF 1^{re} inst., IMM-1458-00\), Lutfy, 13 février 2001](#) : le dari n'a pas été parlé uniquement en Afghanistan. Voir aussi l'affaire *Galindo c Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)*, [1982] 2 CF 781 (CA), dans laquelle la décision de la Commission d'appel de l'immigration a été renversée parce qu'elle avait mal pris connaissance des renseignements qu'elle avait obtenus lors d'autres audiences concernant le Chili.

³¹¹ [Kaur c Canada \(Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration\), 2004 CF 1612](#), para 12; [Ruiz Castro c Canada \(Citoyenneté et Immigration\), 2008 CF 1282](#), para 28 et 29.

³¹² [Lovera c Canada \(Citoyenneté et Immigration\), 2016 CF 786](#), para 46.

³¹³ [Zheng c Canada \(Citoyenneté et Immigration\), 2011 CF 181](#), para 35

Appréciation de la preuve

- les anomalies sur un certificat de naissance, notamment l'absence de timbre³¹⁴;
- une décision dans une procédure judiciaire mettant en cause les mêmes parties³¹⁵.

À l'inverse, il a été reconnu que la SPR a commis une erreur en prenant connaissance d'office de ce qui suit :

- l'enquête sur les antécédents d'une personne avant la délivrance d'un passeport en Turquie³¹⁶;
- les pouvoirs conférés à la police par la loi sur les pouvoirs spéciaux (*Special Powers Act*) du Bangladesh³¹⁷;
- les règles de la vie diplomatique, en particulier de la vie de l'épouse d'un diplomate éthiopien³¹⁸.

10.2 Connaissances spécialisées

La LIPR prévoit que la SPR et la SAR peuvent admettre d'office, en plus des faits ainsi admissibles en justice, « les faits généralement reconnus et les renseignements ou opinions qui sont du ressort de sa spécialisation³¹⁹ ». Ce pouvoir spécial n'a pas été conféré aux deux autres sections.

[La règle 22](#) des *Règles de la Section de la protection des réfugiés* prévoit ce qui suit :

Avant d'utiliser des renseignements ou des opinions qui sont du ressort de sa spécialisation, la Section en avise le demandeur d'asile ou la personne protégée et le ministre — si celui-ci est présent à l'audience — et leur donne la possibilité de faire ce qui suit :

- (a) présenter des observations sur la fiabilité et l'utilisation du renseignement ou de l'opinion;
- (b) transmettre des éléments de preuve à l'appui de leurs observations.

[L'article 24](#) des *Règles de la Section d'appel des réfugiés* impose des exigences similaires.

³¹⁴ [Umba c Canada \(Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration\), 2004 CF 25](#), para 40-41.

³¹⁵ [Kovac c Canada \(Citoyenneté et Immigration\), 2015 CF 497](#), para 10.

³¹⁶ [Oymak c Canada \(Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration\), 2003 CF 1243](#).

³¹⁷ [Rahman c Canada \(Citoyenneté et Immigration\), 2006 CF 974](#), para 69.

³¹⁸ [Keleta c Canada \(Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration\), 2005 CF 56](#), para 24.

³¹⁹ LIPR, [al 170i](#)) et [171b](#)).

Appréciation de la preuve

Le pouvoir d'une division de prendre connaissance des faits, de l'information et des opinions dans le cadre de ses connaissances spécialisées doit être exercé équitablement³²⁰, conformément aux balises législatives³²¹. La Cour fédérale pourrait être plus susceptible de confirmer l'utilisation de connaissances spécialisées lorsque la preuve documentaire appuie la déclaration du tribunal concernant l'existence de certains faits ou renseignements³²².

Les connaissances spécialisées sont les connaissances acquises au fil du temps en raison des fonctions décisionnelles d'un décideur, par opposition aux connaissances obtenues à titre personnel³²³. Contrairement à la connaissance d'office, les connaissances spécialisées peuvent être utilisées lorsque les faits sont contestés. À l'inverse des faits qui peuvent être admis d'office, les connaissances spécialisées touchent à des renseignements qui ne sont pas nécessairement connus des parties à une affaire particulière.

Par exemple, dans l'affaire *Merja*³²⁴, la SPR avait estimé qu'une carte de membre du Parti de la légalité (Albanie) avait été altérée et ne lui avait donné aucun poids, car le timbre sec ne formait pas un cercle complet sur la photographie du demandeur. La SPR avait fait savoir au demandeur qu'elle avait des connaissances spécialisées lui permettant de dire que les timbres secs sur ces cartes de membre devraient être apposés sur la photographie comme élément de sécurité. La Cour fédérale a confirmé que la Commission peut s'en rapporter à sa propre connaissance de ce à quoi ressemblerait en principe un document et prendre note de telle ou telle caractéristique, par exemple des caractéristiques de sécurité, pour décider si un document est faux.

Lorsque le tribunal prend connaissance de questions qui sont du ressort de sa spécialisation, il est quand même tenu de considérer le poids à accorder à ces

³²⁰ Dans [Pamuk c Canada \(Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration\), 2003 CF 1187](#), la SPR a parlé de « procédures en cours » entre l'organisation alevie et le gouvernement de la Turquie, mais elle n'a pas dit à quelles procédures ou à quel conflit elle faisait référence lorsqu'elle a abordé cette question avec la demandeuse d'asile. Elle s'est par la suite fondée sur le fait que la demandeuse d'asile ne savait rien de ces « procédures » pour remettre en question son appartenance à l'organisation alevie. La Cour fédérale a statué que la SPR n'avait pas respecté la règle 18 (maintenant la règle 22) avant d'utiliser ses connaissances spécialisées, en ce sens qu'elle n'avait pas transmis à la demandeuse d'asile un avis approprié.

³²¹ *Sivaguru, Jegathas c MEI* (CAF, A-66-91), Heald, Hugessen, Stone, 27 janvier 1992.

³²² *Ahamadon, Tuan Ramaiyan c MCI* (CF 1^{re} inst., IMM-1257-99), Pinard, 17 mai 2000; *Nadarajalingam, Rajah c MCI* (CF 1^{re} inst., IMM-3238-00), Gibson, 8 mai 2001; *Nadarajalingam, Rajah c MCI* (CF 1^{re} inst., IMM-3238-00), Gibson, 8 mai 2001. Dans *Afzal, Amer c MCI* (CF 1^{re} inst., IMM-6423-98), Lemieux, 19 juin 2000, la Section de première instance de la Cour fédérale a statué que les circonstances dans lesquelles les [traduction] « premiers rapports d'information » sont disponibles au Pakistan ne relèvent pas des connaissances spécialisées de la Section du statut de réfugié; c'est pourquoi le tribunal lui-même a demandé des éléments de preuve sur ce point.

³²³ *Mama, Salissou c MCI* (CAF, A-596-9), Stone, Decary, McDonald, 26 mai 1997; *Appau c Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)*, [1995] ACF no 300.

³²⁴ [Merja c Canada \(Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration\), 2005 CF 73](#), para 44-45.

Appréciation de la preuve

renseignements par rapport aux autres éléments de preuve et à la lumière des observations faites par le conseil ou le représentant du ministre.

10.2.1 Exigence en matière d'avis

Un tribunal ne peut s'appuyer sur des connaissances spécialisées sans d'abord les divulguer aux parties et leur donner l'occasion d'y répondre. Le défaut de le faire peut entraîner un manquement à la justice naturelle. Par exemple, dans l'affaire *Nur*³²⁵, il a été statué que la SPR avait commis une erreur en concluant que, à Djibouti, la nationalité est déterminée par le père autant que par le clan. La Cour fédérale a statué que la détermination de la nationalité est une question de droit et ne peut donc faire l'objet d'une connaissance spécialisée par la Commission; toute connaissance sur l'appartenance ethnique, qui pourrait constituer une connaissance spécialisée, aurait dû être divulguée à la demandeure d'asile.

Un tribunal n'est pas tenu d'informer les parties des faits qui sont du ressort de sa spécialisation avant l'audience. Les règles pertinentes ne prévoient pas de délais pour les avis, mais elles exigent que les parties soient en mesure de présenter adéquatement leurs points de vue³²⁶.

En général, le défaut de donner au demandeur d'asile le préavis requis constitue un manquement à la justice naturelle qui peut justifier que la décision soit infirmée, sauf si d'autres conclusions étayaient la décision et qu'une nouvelle décision aboutirait au même résultat³²⁷ ou que les connaissances spécialisées invoquées ne soient essentiellement pas contestées³²⁸. Dans l'affaire *Kabedi*³²⁹, la Cour fédérale a conclu que la SPR avait omis d'informer le demandeur d'asile de ses connaissances spécialisées concernant le contenu des cartes de membre de l'Union pour la démocratie et le progrès social, mais que les autres conclusions relatives à la crédibilité étaient suffisantes pour confirmer la décision.

Dans l'affaire *Agguini*³³⁰, la Cour fédérale a statué que l'ancienne Section du statut de réfugié (SSR) avait conclu à tort, en se fondant sur ses connaissances spécialisées,

³²⁵ [Nur c Canada \(Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration\), 2005 CF 636](#), para 26-27.

³²⁶ [Munir c Canada \(Citoyenneté et Immigration\), 2012 CF 645](#). Dans *Hussain, Saeed Atif c MCI* (CF 1^{re} inst., IM-1940-99), Dawson, 11 août 2000, la Section de première instance de la Cour fédérale a statué que rien n'exigeait que l'avis prévu au paragraphe 68(5) de la *Loi sur l'immigration* soit donné dès le début de l'audience; le respect de cette disposition pendant l'audience était suffisant. (La Section du statut de réfugié a informé le demandeur d'asile de ses préoccupations concernant ses déclarations sur les principes et les rituels chiites.)

³²⁷ Voir, par exemple : [N'Sungani c Canada \(Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration\), 2004 CF 1759](#); [Keleta c Canada \(Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration\), 2005 CF 56](#); [Habiboglu c Canada \(Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration\), 2005 CF 1664](#).

³²⁸ [Bitala c Canada \(Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration\), 2005 CF 470](#).

³²⁹ [Kabedi c Canada \(Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration\), 2004 CF 442](#), para 14 à 17.

³³⁰ *Agguini, Mohamed c MCI* (CF 1^{re} inst., IMM-6813-98), Denault, 14 septembre 1999.

Appréciation de la preuve

que le demandeur d'asile n'était pas crédible parce qu'il avait notamment affirmé qu'aucun de ses agresseurs islamistes ne portait la barbe. La Cour a ajouté que la Section avait commis une autre erreur en omettant d'informer le demandeur d'asile, conformément au paragraphe 68(5) de la *Loi sur l'immigration*, de son intention d'admettre d'office ce fait.

Dans l'affaire *Appau*³³¹, La Cour fédérale a mis en doute le fait que la « présumée connaissance [de la Section du statut de réfugié] des procédures aux points frontaliers suisses et des procédures de la compagnie Swissair [...] peut être qualifiée de 'faits généralement reconnus' ou de 'renseignements ou opinions qui sont du ressort de sa spécialisation' ». Même si c'était le cas, la Cour a jugé que la Section du statut de réfugié avait commis une erreur en ne faisant pas connaître son intention de se fonder sur ces faits et en ne donnant pas au demandeur d'asile l'occasion de présenter des observations.

Toutefois, dans l'affaire *Tchaynikova*³³², la Section de première instance de la Cour fédérale a statué que le tribunal n'avait pas commis d'erreur en n'avisant pas la demandeuse d'asile du fait qu'elle était au courant que de faux documents indiquant l'origine ethnique juive étaient généralement disponibles dans l'ancienne Union soviétique. La Section avait avisé dès le départ la demandeuse d'asile que l'audience se focaliserait sur son origine ethnique et sa crédibilité. La conclusion défavorable quant à la crédibilité était fondée sur l'ensemble de la preuve, et non seulement sur les connaissances spécialisées de la Section. De l'avis de la Cour, la Section « n'est pas tenue de porter à l'attention d'un demandeur tout doute au sujet du témoignage du requérant ou toute invraisemblance relevée dans ce témoignage avant que la décision ne soit rendue. »

La Section est tenue de faire connaître son intention d'utiliser des connaissances particulières. Dans l'affaire *Habiboglu*, le tribunal a déclaré qu'il avait des connaissances spécialisées sur l'islam, sans indiquer expressément ses connaissances sur les califes en Turquie. La Cour a conclu que le demandeur s'était vu refuser la possibilité de présenter des observations sur la fiabilité et l'utilisation des renseignements et de fournir des éléments de preuve à l'appui de ses observations, ce qui constituait un manquement à la justice naturelle³³³. Le niveau d'équité procédurale applicable n'atteint pas le niveau de divulgation prévu en droit pénal. Les règles pertinentes précisent seulement qu'une partie a la possibilité de faire des représentations et de fournir des preuves conformes aux déclarations. Dans

³³¹ *Appau, Samuel c MEI* (CF 1^{re} inst., A-623-92), Gibson, 24 février 1995. Cette affaire a été citée dans *Kanvathipillai, Yogaratnam c MCI* (CF 1^{re} inst., IMM-4509-00), Pelletier, 16 août 2002 : le tribunal a confirmé l'utilisation par la SSR de connaissances spécialisées sur les procédures d'immigration aux États-Unis (à savoir si les demandeurs d'asile déboutés qui retournent aux États-Unis y obtiennent une audience).

³³² *Tchaynikova, Olga c MCI*, (CF 1^{re} inst., IMM-4497-96), Richard, 8 mai 1997.

³³³ [Habiboglu c Canada \(Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration\)](#), 2005 CF 1664, para 29.

Appréciation de la preuve

l'affaire *Toma*³³⁴, la Commission a donné un préavis suffisant au sujet de ses connaissances spécialisées en posant de nombreuses questions sur la preuve contestée et parce que les connaissances étaient manifestement fondées sur la Réponse à une demande d'information.

10.2.2 Les connaissances spécialisées doivent être précises et vérifiables

Le commissaire qui déclare avoir des connaissances spécialisées doit verser au dossier suffisamment de détails pour en permettre une vérification³³⁵.

Dans l'affaire *Isakova*³³⁶, la Commission, s'appuyant sur ses connaissances spécialisées sur les rapports de police dans l'ancienne Union soviétique, a jugé déraisonnable que la demanderesse n'en ait pas produit, car de tels rapports devaient être disponibles. La Cour fédérale a statué que les connaissances spécialisées doivent être fondées sur des sources « quantifiables et vérifiables ». Le fait pour la Commission de prendre en compte son expérience passée, sans fournir de détails précis, ne permet pas à la demanderesse de vérifier la fiabilité de telles connaissances.

De même, dans l'affaire *Cortes*³³⁷, le tribunal a rejeté l'explication du demandeur selon laquelle il s'était fait dire qu'il serait inutile de déposer une plainte auprès de la police mexicaine, sauf s'il était blessé. Le tribunal a évoqué sa connaissance spécialisée dans les cas du Mexique pour souligner que des demandeurs d'asile avaient déposé des plaintes sans être blessés. La Cour fédérale a statué que, étant donné que cette connaissance n'était ni quantifiable ni vérifiable, la règle 22 ne pouvait être appliquée.

10.2.3 Recours aux conclusions d'affaires antérieures

La Section de première instance de la Cour fédérale a statué que la SSR pouvait, dans l'exercice de son droit d'admettre d'office des faits, des renseignements et des opinions qui sont du ressort de sa spécialisation, admettre d'office l'opinion d'un spécialiste sur une décision de principe et en tenir compte dans une décision subséquente, pourvu qu'elle le fasse savoir en bonne et due forme. Par conséquent, il est loisible à un demandeur d'asile de « formuler des commentaires sur les éléments de preuve contenus dans les décisions de principe, sur l'importance qu'il convient de leur accorder

³³⁴ [Toma c Canada \(Citoyenneté et Immigration\), 2014 CF 121](#).

³³⁵ [Isakova c Canada \(Citoyenneté et Immigration\), 2008 CF 149](#); [Hernandez Cortes c Canada \(Citoyenneté et Immigration\), 2009 CF 583](#); [Lipdjio c Canada \(Citoyenneté et Immigration\), 2011 CF 28](#); [I.P.P. c Canada \(Citoyenneté et Immigration\), 2018 CF 123](#), para 217-219. Dans [Razburgaj c Canada \(Citoyenneté et Immigration\), 2014 CF 151](#), la Cour fédérale a rejeté l'argument du demandeur selon lequel les connaissances spécialisées de la Commission étaient à ce point vagues et non vérifiables qu'il était impossible d'y répondre. Au contraire, les connaissances spécialisées divulguées étaient « précis » (paragraphe 19 et 20).

³³⁶ [Isakova c Canada \(Citoyenneté et Immigration\), 2008 CF 149](#), para 35.

³³⁷ [Hernandez Cortes c Canada \(Citoyenneté et Immigration\), 2009 CF 583](#), para 36. Voir aussi [Lipdjio c Canada \(Citoyenneté et Immigration\), 2011 CF 28](#), para 18.

et de présenter ses propres éléments de preuve³³⁸ ». Toutefois, la Commission ne peut ne peut pas importer une constatation de fait d'une affaire antérieure sans en avoir préalablement avisé le demandeur³³⁹.

Dans l'affaire *Danyi*³⁴⁰, la SPR a écarté un rapport psychologique en raison des expériences antérieures que le commissaire avait eues avec la psychologue en question, soulignant que le tribunal a « souvent accordé une force probante très faible aux rapports de cette docteure ». La Cour fédérale a statué que, puisque le commissaire avait utilisé des informations provenant de sources sans lien avec l'instance, le demandeur n'avait pas eu la possibilité de répondre à ces allégations, comme le prévoit l'article 22 des Règles. Cette façon de procéder constitue un manquement à l'équité procédurale.

10.2.4 Renseignements qui ne sont pas considérés comme des connaissances spécialisées

Les conclusions basées sur le raisonnement et le bon sens ne sont pas considérées comme étant fondées sur des connaissances spécialisées et ne sont pas soumises à l'obligation d'en aviser les parties. Par exemple, dans l'affaire *Juma*³⁴¹, la SPR a statué qu'il était raisonnable de s'attendre à ce que si l'AP [l'Autorité palestinienne] avait soupçonné le demandeur d'asile de représenter un risque quelconque, elle n'aurait pas renouvelé un document facilitant le retour du demandeur d'asile sur son territoire. La Cour fédérale a conclu que cette conclusion reposait sur le raisonnement et le bon sens plutôt que sur des connaissances spécialisées.

Dans l'affaire *Mama*³⁴², il a été conclu que le tribunal de la SSR avait commis une erreur en s'appuyant sur ses nombreuses années d'expérience personnelle de voyage en Europe pour établir la crédibilité du demandeur d'asile concernant la facilité avec laquelle il a prétendu avoir voyagé en Europe. La Cour a conclu que l'expérience personnelle du tribunal, dont l'étendue n'était pas claire, ne constituait pas une connaissance spécialisée.

³³⁸ *Horvath, Ferenc c MCI* (CF 1^{re} inst., IMM-2203-00), Blanchard, 4 juin 2001, para 7.

³³⁹ [Smith c Canada \(Citoyenneté et Immigration\), 2009 CF 1194](#), paras 55-64 : La SPR a conclu, en faisant sienne une conclusion tirée dans une décision antérieure, que 94 p 100 des désertions de militaires américains sont réglées de façon administrative. La Cour fédérale a statué qu'une telle conclusion de fait ne pouvait faire l'objet d'une « admission d'office » et qu'aucun avis n'a été donné concernant l'utilisation de connaissances spécialisées. De plus, importer cette conclusion de fait d'une autre décision « est clairement inadmissible », car il est bien établi qu'une conclusion de fait doit toujours être fondée sur la preuve présentée au décideur ».

³⁴⁰ [Danyi c Canada \(Citoyenneté et Immigration\), 2018 CF 1113](#), para 10.

³⁴¹ [Juma c Canada \(Citoyenneté et Immigration\), 2015 CF 844](#), para 28 à 32.

³⁴² *Mama, Salissou c MEI* (C.F. 1^{re} inst., A-1454-92), Teitelbaum, 17 octobre 1994, confirmé dans *Mama, Salissou c MEI* (CAF, A-596-94), Stone, Décary, McDonald, 26 mai 1997.

Appréciation de la preuve

Les cartables nationaux de documentation ne constituent pas des connaissances spécialisées. Ils doivent être traités et invoqués de la même manière que les autres éléments de preuve documentaire³⁴³.

³⁴³ [*Linares Morales c Canada \(Citoyenneté et Immigration\)*, 2011 CF 1496.](#)

CHAPITRE 11

Table des matières

11	Autres questions communément soulevées	102
11.1	Preuve intéressée	102
11.1.1	Principes généraux.....	102
11.1.2	Facteurs relatifs au poids accordé à la preuve intéressée	104
11.2	Preuve par ouï-dire	105
11.2.1	Principes généraux.....	105
11.2.2	Facteurs relatifs au poids du ouï-dire	107
11.3	Témoignage des enfants	108
11.3.1	Principes généraux.....	108
11.3.2	Facteurs relatifs au poids qui doit être accordé au témoignage des enfants...	110
11.4	Témoignage de personnes souffrant de troubles mentaux ou affectifs	111
11.4.1	Principes généraux.....	111
11.4.2	Facteurs à prendre en considération	113
11.5	Conjectures.....	113

11 Autres questions communément soulevées

11.1 Preuve intéressée

11.1.1 Principes généraux

On entend habituellement par « preuve intéressée » la preuve qui semble avoir été créée ou fabriquée en vue d'une audience pour étayer la cause³⁴⁴. De façon plus générale, tous les témoignages et les documents présentés par une partie dans le cadre d'une procédure sont intéressés dans la mesure où ils sont créés par elle ou pour elle et peuvent être favorables à sa cause³⁴⁵. Souvent, une conclusion selon laquelle la preuve est intéressée est liée à une conclusion selon laquelle le témoin n'est pas crédible³⁴⁶.

Dans la décision *Grozdev*³⁴⁷, une lettre du père du demandeur d'asile accompagnée d'une prétendue citation à comparaître faisait référence à des événements récents bien connus du demandeur d'asile. Le tribunal a donc conclu que la lettre avait été écrite dans le but bien précis qu'il la lise à l'audience et lui a accordé peu de poids en déclarant qu'il s'agissait d'une preuve intéressée. La Cour fédérale a conclu que le tribunal n'avait commis aucune erreur.

Toutefois, dans la décision *Cardenas*³⁴⁸, la Cour fédérale n'a pas confirmé la conclusion du tribunal selon laquelle la correspondance venant de la famille du demandeur d'asile était intéressée. La Cour a souscrit à l'argument du conseil selon lequel les lettres étaient la seule preuve corroborante que ce dernier pouvait produire. Il était naturel qu'il ait demandé aux membres de sa famille de lui écrire et que ces derniers lui aient répondu comme ils l'ont fait. Bien que leurs lettres aient été postérieures à l'arrivée du demandeur d'asile au Canada, rien ne laissait entendre que ce qu'ils disaient dans les lettres n'était pas vrai. La Cour n'a pas confirmé non plus les conclusions défavorables tirées par le tribunal relativement à la crédibilité.

Dans des décisions récentes, la Cour fédérale a critiqué à maintes reprises le refus de la preuve fournie par des parents et des membres de la famille d'un demandeur uniquement parce que cette preuve est intéressée. Dans la décision *Cruz Ugalde*³⁴⁹, la

³⁴⁴ Voir la section A.5 de l'annexe A du présent document pour voir une analyse des limites quant à l'admission d'éléments de preuve intéressés dans le cadre de procédures judiciaires.

³⁴⁵ [Ahmed c Canada \(Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration\), 2004 CF 226](#), para 31.

³⁴⁶ *Huang, Zhi Wen c MEI* (CF 1^{re} inst., A-1026-92), MacKay, 10 septembre 1993. Voir aussi *Hussain, Abul Kalam Iqbal c MEI* (CF 1^{re} inst., IMM-3011-94), Nadon, 28 mars 1995, affaire dans laquelle la Cour a jugé que le tribunal n'avait pas dit clairement si les deux articles de journaux avaient effectivement été publiés et imprimés à l'appui de la demande d'asile ou s'ils étaient frauduleux. Toutefois, les motifs donnés pour écarter la preuve étaient pleinement étayés par la preuve.

³⁴⁷ *Grozdev, Kostadin Nikolov c MCI* (CF 1^{re} inst., A-1332-91), Richard, 16 juillet 1996.

³⁴⁸ *Cardenas, Harry Edward Prah c MCI* (CF 1^{re} inst., IMM-1960-97), Campbell, 20 février 1998.

³⁴⁹ [Cruz Ugalde c Canada \(Sécurité publique et Protection civile\), 2011 CF 458](#).

Appréciation de la preuve

Cour fédérale a reconnu qu'il est vrai que le décideur peut accorder peu de poids à la preuve en raison de sa nature « intéressée ». Toutefois, la Cour, citant l'arrêt *Laboucan*³⁵⁰ de 2010 de la Cour suprême du Canada, a déclaré que, en général, les éléments de preuve ne devraient pas être refusés simplement parce qu'ils viennent de personnes associées aux personnes concernées.

Dans la décision *Cruz Ugalde*, la preuve intéressée a été fournie par les membres de la famille du demandeur, ces derniers ayant été victimes de menaces et d'introductions par effraction de la part des persécuteurs qui cherchaient les demandeurs. Le juge de Montigny était d'avis que l'agent d'examen des risques avant renvoi (ERAR) qui avait tranché l'affaire aurait probablement préféré des lettres écrites par des personnes qui n'avaient aucun lien avec le demandeur. Toutefois, il n'est pas raisonnable de s'attendre à ce que des personnes n'ayant aucun lien avec le demandeur puissent fournir la preuve de ce qui était arrivé à ce dernier au Mexique. Les membres de la famille du demandeur étaient les personnes qui avaient observé la présumée persécution, de sorte qu'ils étaient les mieux placés pour témoigner au sujet des événements en question. Il était déraisonnable pour l'agent de se méfier de cette preuve simplement parce qu'elle venait de personnes liées au demandeur.

Dans la décision *Magonza*³⁵¹, la Cour fédérale a fait observer que, dans la grande majorité des cas, les membres de la famille et les amis des demandeurs sont les principaux, sinon les seuls témoins directs d'actes de persécution passés. Si leur preuve est présumée non fiable d'entrée de jeu, de nombreux cas réels de persécution seront difficiles, voire impossibles à prouver. Le juge Grammond a déclaré que les décideurs peuvent tenir compte de l'intérêt propre lorsqu'ils évaluent ce genre de déclarations. Il a affirmé que refuser entièrement ces éléments de preuve pour le seul motif qu'ils sont intéressés constitue une erreur susceptible de révision.

Dans la décision *Murillo Taborda*³⁵², le tribunal de la Section de la protection des réfugiés (SPR) a accordé peu de poids aux lettres du père et de la sœur de la demandeuse d'asile parce qu'elles étaient intéressées. Bien que le contrôle judiciaire ait été accueilli au motif que le tribunal avait commis une erreur en concluant que la demandeuse d'asile disposait d'une protection adéquate de l'État ainsi que d'une possibilité de refuge intérieur, la Cour fédérale a longuement commenté le traitement des lettres par le tribunal et elle a conclu qu'il était problématique. La juge Kane a souligné le fait que les documents étaient des déclarations sous serment et elle a affirmé que les personnes pouvant probablement attester que les membres des Forces armées révolutionnaires de Colombie (FARC) continueraient de chercher la demandeuse d'asile seraient les membres de sa famille.

³⁵⁰ [R. c Laboucan, 2010 CSC 12](#), [2010] 1 RCS 397, para 11.

³⁵¹ [Magonza c Canada \(Citoyenneté et Immigration\), 2019 CF 14](#).

³⁵² [Murillo Taborda c Canada \(Citoyenneté et Immigration\), 2013 CF 957](#).

Appréciation de la preuve

Dans la décision *Mahmud*³⁵³, le demandeur d'asile a présenté des lettres de son oncle et du président de son parti. La Cour fédérale a conclu que la Section du statut de réfugié (SSR) avait commis une erreur en concluant qu'il s'agissait d'éléments de preuve intéressés. Elle a affirmé qu'il fallait tenir compte de ce que les lettres disaient et non de ce qu'elles ne disaient pas. Les lettres corroboraient en termes généraux les allégations du demandeur d'asile et ne contredisaient pas son témoignage.

Il faut évaluer avec beaucoup de prudence la nature intéressée d'éléments de preuve comme le formulaire Fondement de la demande d'asile qui est nécessairement³⁵⁴ rempli par le demandeur d'asile pour appuyer une demande d'asile.

Il importe que le décideur justifie sa conclusion selon laquelle une preuve est intéressée. Dans la décision *Rendon Ochoa*³⁵⁵, le rejet par la SPR des déclarations faites sous serment du cousin, de la sœur et d'un ancien collègue de travail du demandeur a été jugé déraisonnable. Le tribunal n'a pas expliqué la raison pour laquelle il n'a pas accordé beaucoup de poids à ces documents, mis à part le fait qu'ils émanaient « de membres de la famille et d'amis » du demandeur et que, par conséquent, ils n'étaient pas « indépendants ». Le juge Zinn a conclu que, si la Commission de l'immigration et du statut de réfugié du Canada accorde peu de poids à cette preuve, elle doit en donner les raisons dans ses motifs et ne pas se contenter de mentionner qu'elle vient de membres de la famille et d'amis du demandeur.

Le décideur devrait également expliquer les conséquences d'une conclusion selon laquelle la preuve est intéressée, étant donné que la Commission n'est pas liée par les règles de preuve et que ce type de preuve est admis dans certains cas. Cela peut généralement donner lieu à une conclusion selon laquelle il faut accorder peu de poids, voire aucun, à la preuve.

11.1.2 Facteurs relatifs au poids accordé à la preuve intéressée

Voici une liste non exhaustive des facteurs qui peuvent être pris en considération pour évaluer le poids qui doit être accordé à la preuve intéressée :

- les raisons pour lesquelles la preuve a été fabriquée;
- la date de la preuve;
- le lien existant entre l'auteur et la partie qui produit la preuve;
- la question de savoir si l'auteur a un intérêt dans l'issue de l'audience;
- la teneur de la preuve;
- tout parti pris manifeste ou toute attitude équivoque;

³⁵³ *Mahmud, Sultan c MCI* (CF 1^{re} inst., IMM-5070-98), Campbell, 12 mai 1999.

³⁵⁴ [Règles 6 à 9](#) des *Règles de la Section de la protection des réfugiés*.

³⁵⁵ [Rendon Ochoa c Canada \(Citoyenneté et Immigration\)](#), 2010 CF 1105.

Appréciation de la preuve

- le fait que la preuve soit corroborée par d'autres éléments de preuve crédibles et qu'elle concorde avec ceux-ci;
- la possibilité de contre-interroger l'auteur, au besoin;
- la crédibilité de la partie qui produit la preuve.

11.2 Preuve par ouï-dire

11.2.1 Principes généraux

Les tribunaux peuvent refuser d'admettre une preuve qu'ils considèrent être du ouï-dire. Le ouï-dire est une preuve qui n'est pas fondée sur les observations ou la connaissance directes du témoin³⁵⁶. Les raisons de ne pas admettre cette preuve ont à voir avec sa fiabilité. Puisqu'aucune des quatre sections de la Commission n'est liée par les règles de preuve, la preuve par ouï-dire est souvent admise (p. ex. des articles de journaux).

La Commission commet une erreur de droit si elle refuse des éléments de preuve simplement parce qu'il s'agit de ouï-dire³⁵⁷. Toutefois, le fait qu'il s'agisse de ouï-dire peut être pris en considération au moment d'établir le poids à accorder à ce genre d'éléments de preuve. Les tribunaux doivent normalement se référer aux motifs justifiant la règle lorsqu'ils évaluent la preuve. Par exemple, on peut accorder moins de poids à des renseignements de deuxième ou de troisième main, voire aucun, parce qu'ils risquent d'être moins précis, compte tenu des circonstances dans lesquelles ils ont été communiqués.

Si une preuve est refusée au motif qu'il s'agit de ouï-dire, le tribunal doit expliquer pourquoi la preuve en question n'est pas crédible ou digne de foi³⁵⁸.

La Cour d'appel fédérale a statué qu'il n'était pas inapproprié pour la SSR d'admettre une preuve par ouï-dire fortement préjudiciable si d'autres éléments de preuve peuvent étayer les conclusions du tribunal. Il appartient au tribunal d'établir la valeur à donner à ce genre d'élément de preuve³⁵⁹. Le même principe s'applique aux trois autres sections de la Commission, qui ne sont pas non plus liées par les règles de preuve.

La Section d'appel de l'immigration (SAI) n'a pas eu tort d'admettre le témoignage d'un policier qui était fondé sur les déclarations d'informateurs dont l'identité n'avait pas été dévoilée. Le policier a témoigné en qualité d'expert au sujet des activités des gangs

³⁵⁶ Voir la section A.2 de l'annexe A du présent document pour voir une analyse des limites liées à l'admission de la preuve par ouï-dire dans le cadre des procédures judiciaires.

³⁵⁷ *Yabe, Said Girre c MEI* (CAF, A-945-90), Hugessen, Desjardins, Létourneau, 17 mars 1993. Cet arrêt concernait une décision de la Section du statut de réfugié (SSR), mais le principe général s'applique aux quatre sections actuelles de la Commission de l'immigration et du statut de réfugié du Canada.

³⁵⁸ *Yabe, Said Girre c MEI* (CAF, A-945-90), Hugessen, Desjardins, Létourneau, 17 mars 1993; *Sawan, Nafice c. MCI* (CF 1^{re} inst., IMM-2988-02), Russell, 12 juin 2003, 2003 CFPI 734.

³⁵⁹ *Mahendran c Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)* (1991), 14 Imm LR (2e) 30 (CAF, A-628-90), Heald, MacGuigan, Linden, 21 juin 1991.

asiatiques dans la région de Vancouver et de l'identification des membres de ces gangs. Malgré le fait que des parties de ce témoignage constituaient du « oui-dire double », le tribunal pouvait se fonder sur le témoignage s'il le jugeait crédible, digne de foi et pertinent³⁶⁰.

Dans des circonstances comparables, la Cour d'appel fédérale a décidé que la SSR n'avait pas contrevenu à la justice naturelle en admettant en preuve le témoignage d'un expert non assermenté qui contenait des renseignements provenant de sources inconnues. La Cour a déclaré que, suivant le paragraphe 68(3) de l'ancienne *Loi sur l'immigration* – dont le libellé était semblable à celui de l'[alinéa 170e](#) de la LIPR –, le tribunal a le pouvoir d'admettre la déclaration s'il la juge crédible et digne de foi dans les circonstances. Quant à l'impossibilité de contre-interroger le témoin expert, la Cour a statué qu'il ne s'agissait pas d'un cas où la crédibilité du témoin était en cause. Par conséquent, la possibilité de contre-interroger n'était pas essentielle à l'équité de l'audience. En outre, la Cour a conclu que l'admission de ce témoignage par la SSR n'était pas injuste parce que le demandeur d'asile avait eu toute la possibilité de soulever des objections avant l'audience, de demander le contre-interrogatoire avant l'audience, de produire une contre-preuve et de présenter des observations quant au poids que le tribunal devait lui accorder³⁶¹.

Dans la décision *Elezi*³⁶², le demandeur, un citoyen de l'Albanie, craignait d'être persécuté par la mafia en raison de son emploi auprès d'une commission chargée des revendications territoriales et parce que son père, un ancien président de la commission électorale locale, avait refusé de favoriser un candidat du Parti socialiste lors d'une élection précédente. En ce qui concerne la protection de l'État, le demandeur a présenté des lettres de représentants du gouvernement selon lesquelles l'Albanie ne pouvait pas le protéger. L'agent d'ERAR qui a évalué la demande a accordé peu de poids aux lettres parce que, selon lui, il s'agissait de oui-dire. La Cour a conclu que les déclarations avaient été faites par des acteurs gouvernementaux, un maire local et un député et que, par conséquent, la capacité de l'État à protéger le demandeur relevait de leurs connaissances personnelles. En outre, les lettres ne pouvaient pas être qualifiées à juste titre de preuves par oui-dire. Ces personnes faisaient partie de l'appareil étatique et, à ce titre, il était présumé qu'elles connaissaient les capacités de l'État en matière de protection.

C'est une erreur d'accorder peu de poids à un rapport psychologique ou médical simplement parce qu'il contient des preuves par oui-dire. Dans l'arrêt *Kanthisamy*³⁶³, la

³⁶⁰ *Huang, She Ang c MEI* (CAF, A-1052-90), Hugessen, Desjardins, Henry, 28 mai 1992; voir aussi [Pascal c Canada \(MCI\), 2020 CF 751](#).

³⁶¹ *Siad c Canada (CA)*, [1997] 1 CF 608, (CAF, A-226-94), McDonald, Isaac, Gray, 3 décembre 1996, demande d'autorisation d'appel à la Cour suprême du Canada rejetée sans motifs : [1997] CSCR n° 47. Voir aussi *Harb, Mustafa Ahmed c MCI* (CF 1^{re} inst., IMM-3936-98), Pinard, 12 août 1999.

³⁶² [Elezi c Canada \(Citoyenneté et Immigration\), 2008 CF 422](#).

³⁶³ [Kanthisamy c Canada \(Citoyenneté et Immigration\), 2015 CSC 61](#), [2015] 3 RCS 909; [Okoye c Canada \(Citoyenneté et Immigration\), 2018 CF 1059](#).

Appréciation de la preuve

Cour suprême du Canada a clairement commenté le caractère inapproprié du rejet des témoignages de professionnels (ou, de façon similaire, de la réduction de leur valeur probante) sur la seule base du oui-dire :

Et même si elle « n'a pas contesté le rapport de la psychologue », l'agente a conclu que l'opinion médicale « reposait essentiellement sur du oui-dire », car la psychologue « n'avait pas été témoin des faits à l'origine de l'anxiété vécue par [le demandeur] ». Cette conclusion méconnaît une réalité incontournable, à savoir qu'un rapport d'évaluation psychologique comme celui soumis en l'espèce comporte nécessairement une part de « oui-dire ». Un professionnel de la santé mentale n'assiste que rarement aux événements pour lesquels un patient le consulte. La prétention selon laquelle la personne qui demande une dispense pour considérations d'ordre humanitaire ne peut présenter que le rapport d'expert d'un professionnel qui a été témoin des faits ou des événements qui sous-tendent ses conclusions est irréaliste et y faire droit entraînerait d'importantes lacunes dans la preuve. [De toute manière,] [u]n psychologue n'a pas à être expert de la situation dans un pays en particulier pour donner son opinion sur les conséquences psychologiques probables d'un renvoi du Canada³⁶⁴.

11.2.2 Facteurs relatifs au poids du oui-dire

Les facteurs suivants peuvent être pris en considération pour établir le poids qui doit être accordé au oui-dire :

- la source de l'information originale³⁶⁵;
- le nombre de fois que l'information a changé de main;
- la crédibilité et l'objectivité des personnes par qui l'information a été transmise;
- la crédibilité du témoin;
- la possibilité de contre-interroger l'une des quelconques personnes par qui l'information a été transmise, au besoin;
- la cohérence de l'information avec d'autres éléments de preuve fiables³⁶⁶.

³⁶⁴ [Kanthasamy c Canada \(Citoyenneté et Immigration\)](#), 2015 CSC 61, [2015] 3 RCS 909, para 49.

³⁶⁵ Voir, par exemple, *Harper, Ingrid c MEI* (CF 1^{re} inst., 93-T-41), Rothstein, 4 mars 1993, pour l'analyse de la Section de première instance de la Cour fédérale d'une déclaration solennelle fondée sur un « oui-dire multiple ».

³⁶⁶ *Veres c Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, [2001] 2 CF 124 (CF 1^{re} inst.).

11.3 Témoignage des enfants

11.3.1 Principes généraux

Le [paragraphe 167\(2\)](#) de la LIPR oblige chaque division de la Commission à nommer un représentant désigné pour toute personne âgée de moins de 18 ans qui comparaît devant la division. Les règles de chaque section contiennent des dispositions correspondantes, mais non identiques concernant l'obligation du conseil d'informer la section de la nécessité de nommer un représentant désigné et les exigences à respecter pour être nommé représentant³⁶⁷. De plus, le président a publié des directives (les Directives numéro 3) qui s'appliquent aux questions relatives à la procédure et à la preuve soulevées dans le cadre de demandes d'asile présentées à la SPR qui concernent des enfants³⁶⁸.

Le représentant doit être choisi avec soin et avoir à cœur l'intérêt supérieur de l'enfant lorsqu'il l'aide à présenter sa cause. Il ne doit exister aucun conflit entre les intérêts du représentant désigné et ceux de l'enfant³⁶⁹. Si le représentant désigné n'est pas le conseil de l'enfant, il donnera des instructions à ce dernier au nom de l'enfant qu'il représente.

Dans le cadre d'une demande d'asile, la désignation d'un représentant doit s'appliquer à l'ensemble de la procédure³⁷⁰. Dans la décision *Duale*³⁷¹, le demandeur d'asile avait eu 18 ans 9 jours avant l'audience de la SPR. Il avait 16 ans lorsqu'il est arrivé au Canada et qu'il a rempli son formulaire de renseignements personnels (FRP). La SPR a conclu que le récit de M. Duale n'était pas crédible et elle a rejeté sa demande d'asile. Dans le cadre du contrôle judiciaire, la Cour fédérale a conclu que M. Duale avait réalisé toutes les étapes de la procédure, à l'exception de l'audience en tant que telle, sans bénéficier de l'assistance qu'un représentant désigné devait lui fournir pour recueillir des éléments de preuve à l'appui de sa demande d'asile, ce qui allait à

³⁶⁷ [Règles 18 et 19](#) des Règles de la Section de l'immigration; [règle 19](#) des Règles de la Section d'appel de l'immigration; [règle 20](#) des Règles de la Section de la protection des réfugiés; [règle 23](#) des Règles de la Section d'appel des réfugiés.

³⁶⁸ [Directives numéro 3 du président : Les enfants qui revendiquent le statut de réfugié](#), 30 septembre 1996.

³⁶⁹ Dans la décision *Espinoza c Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, [1999] 3 CF 73 (CF 1^{re} inst.), la Cour a statué que la SSR avait commis une erreur en choisissant le demandeur comme représentant des enfants sans établir si le demandeur ou les enfants comprenaient ce que signifiait sur le plan juridique cette désignation relativement à l'issue de la demande d'asile des enfants. Le fait de ne pas savoir ce que signifiait l'expression « représentant commis d'office » empêchait les enfants, en raison de leur représentant commis d'office, de répondre pleinement aux accusations portées contre eux et de présenter leur demande d'asile du mieux qu'ils le pouvaient.

³⁷⁰ [Paragr 167\(2\)](#) de la LIPR; [Directives numéro 3 du président : Les enfants qui revendiquent le statut de réfugié](#), 30 septembre 1996.

³⁷¹ [Duale c Canada \(Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration\)](#), 2004 CF 150.

l'encontre de l'intention et du régime de la LIPR et des *Règles de la Section de la protection des réfugiés*, et était incompatible avec les Directives numéro 3.

La juge Dawson a accueilli la demande de contrôle judiciaire au motif qu'elle n'était pas en mesure de conclure avec assurance que le défaut de nommer un représentant désigné n'avait pas eu d'effet défavorable sur l'issue de la demande d'asile. Un représentant désigné aurait été chargé d'aider M. Duale à obtenir des éléments de preuve. Les éléments de preuve présentés au tribunal appuyaient une inférence selon laquelle le processus de collecte des éléments de preuve n'avait pas été ce qu'il aurait pu être. La Cour a également commenté le fait que les motifs de la SPR ne faisaient pas expressément référence à l'âge du demandeur, et ce, malgré un examen particulièrement bref de son FRP. Le défaut de reconnaître expressément son âge ainsi que l'incidence que cet âge a pu avoir sur la rédaction du FRP du demandeur, sur son témoignage et sur l'évaluation de son témoignage n'a pas étoffé les conclusions de la SPR en matière de crédibilité.

Un mineur peut chercher à témoigner de vive voix. Dans certaines circonstances et lorsqu'un demandeur d'asile mineur approche de l'âge de la majorité, la SPR peut commettre une erreur si elle ne se renseigne pas sur la question de savoir si le demandeur d'asile mineur devrait être présent à l'audience et devrait témoigner en son propre nom. C'était le cas dans l'affaire *Andrade*³⁷², où l'intimé mineur dans une demande de constat de perte de l'asile au titre de l'alinéa 108(1)a) de la LIPR avait 17 ans. La Cour a conclu que l'intimé avait acquis la capacité de se former et d'exprimer une opinion quant à son intention de se prévaloir de la protection du pays dont il avait la nationalité. La Cour a souligné que les conséquences de la perte de l'asile étaient importantes pour l'intimé, surtout parce qu'il avait été personnellement pris pour cible par les Forces armées révolutionnaires de Colombie (FARC). Dans de telles circonstances, la commissaire n'aurait pas dû accepter simplement la demande du conseil de l'intimé d'exclure l'intimé mineur de la salle d'audience.

En vertu de [l'article 16.1](#) de la *Loi sur la preuve au Canada*, toute personne âgée de moins de quatorze ans est présumée habile à témoigner. La loi prévoit en outre qu'un enfant de moins de 14 ans ne peut être assermenté ni faire d'affirmation solennelle, et que son témoignage ne peut toutefois être reçu que si elle a la capacité de comprendre les questions et d'y répondre. Bien qu'un témoin de moins de 14 ans doive promettre de dire la vérité avant de témoigner, aucune question sur la compréhension de la nature de la promesse ne peut être posée au témoin en vue de vérifier si son témoignage peut être reçu par le tribunal. Si le témoignage est reçu par le tribunal, il est entendu que le témoignage reçu a le même effet que si l'enfant avait prêté serment³⁷³.

³⁷² [Andrade c Canada \(Sécurité publique et Protection civile\), 2015 CF 1007](#).

³⁷³ *Loi sur la preuve au Canada*, LRC (1985), ch C-5, [arts 16.1\(2\), \(3\), \(6\), \(7\), and \(8\)](#). Ces dispositions sont postérieures à la publication des [Directives numéro 3 du président : Les enfants qui revendiquent le statut de réfugié](#) (30 septembre 1996). Par conséquent, certaines parties des Directives (en particulier, la section B (I) (2)) peuvent être obsolètes.

Appréciation de la preuve

Lorsqu'il entend et apprécie le témoignage d'un enfant, le tribunal doit faire preuve de délicatesse et toujours garder en mémoire les limites du témoignage d'un enfant.

La SSR a écrit ce qui suit :

[...] un enfant qui demande le statut de réfugié peut éprouver des difficultés à raconter les événements qui l'ont poussé à fuir son pays. Souvent les parents d'un enfant demandeur ne lui auront pas décrit certains événements malheureux par souci de le protéger. Par conséquent, en témoignant à l'audience, l'enfant peut répondre vaguement et paraître mal informé sur des événements importants qui auraient entraîné la persécution. Avant qu'un juge des faits puisse conclure qu'un enfant demandeur n'est pas crédible, il doit examiner les sources d'information de l'enfant, ainsi que sa maturité et son intelligence. Il doit également tenir compte de la gravité de la persécution présumée et de la possibilité que des événements antérieurs aient pu traumatiser l'enfant et affecter sa capacité de raconter les détails³⁷⁴.

Dans la décision *Uthayakumar*³⁷⁵, la Section de première instance de la Cour fédérale a écrit ce qui suit :

Le procureur des demandeurs a rappelé au tribunal que dans le cadre du présent dossier, nous avons affaire à des enfants mineurs et qu'en pareilles circonstances, il faut regarder avec attention les directives mises en place par la Commission de l'immigration et du statut de réfugié en ce qui a trait aux questions de procédure et de preuve entourant des enfants mineurs [...] Le tribunal n'a manifestement pas tenu compte du fait que les demandeurs étaient âgés de dix et douze ans lorsqu'ils ont vécu leur traversée vers le Canada et que ces deux enfants n'avaient manifestement pas à écrire un carnet de voyage tout au long de leur périple. De plus, il était tout à fait possible, sinon réaliste, que les demandeurs ne puissent, l'un et l'autre, se rappeler exactement de toutes les circonstances de ce voyage qui a certainement dû leur créer un stress important, et ce, compte tenu des circonstances.

11.3.2 Facteurs relatifs au poids qui doit être accordé au témoignage des enfants

Voici une liste non exhaustive des facteurs dont il faut tenir compte pour évaluer le poids qui doit être accordé au témoignage des enfants :

- la question de savoir si l'enfant serait plus à l'aise s'il témoignait dans des conditions spéciales (p. ex. avec l'aide d'un ami, d'un membre de sa famille ou d'un conseiller en qui il a confiance, à l'aide d'une caméra vidéo ou derrière un écran;

³⁷⁴ SSR V92-00501, Burdett, Brisco, 1^{er} avril 1993, p 2.

³⁷⁵ *Uthayakumar, Sivakumar c MCI* (CF 1^{re} inst., IMM-2949-98), Blais, 18 juin 1999.

Appréciation de la preuve

- l'âge de l'enfant au moment des événements;
- le laps de temps qui s'est écoulé depuis les événements;
- le niveau d'instruction de l'enfant;
- la capacité de l'enfant de comprendre et de raconter les événements;
- la compréhension qu'a l'enfant de l'obligation de dire la vérité;
- la capacité de l'enfant de se rappeler les événements;
- la capacité de l'enfant de communiquer de façon intelligible ou de manière susceptible d'être rendue intelligible;
- le fait que l'enfant était intimidé par la salle d'audience lorsqu'il a témoigné.

11.4 Témoignage de personnes souffrant de troubles mentaux ou affectifs

11.4.1 Principes généraux

Le [paragraphe 167\(2\)](#) de la LIPR donne aux commissaires de chaque section le pouvoir de nommer un représentant désigné à une personne qui comparait devant une section et qui « n'est pas, selon la section, en mesure de comprendre la nature de la procédure³⁷⁶ ». Les règles de chaque section contiennent des dispositions correspondantes, mais non identiques concernant l'obligation du conseil d'informer la section de la nécessité de nommer un représentant désigné et les exigences à respecter pour être nommé représentant³⁷⁷. Le représentant doit être choisi avec soin et avoir à cœur l'intérêt de la personne en cause lorsqu'il l'aide à présenter sa cause. Il ne doit exister aucun conflit entre les intérêts du représentant désigné et la personne représentée. Si le représentant désigné n'est pas le conseil de la personne en cause, il donnera des instructions à ce dernier au nom de la personne qu'il représente.

³⁷⁶ Dans la décision *Abdousafi, Gamil Abdallah c MCI* (CF 1^{re} inst., IMM-337-00), Blanchard, 31 décembre 2001; 2001 CFPI 372, la Section de première instance de la Cour fédérale a établi qu'une disposition au libellé similaire de la *Loi sur l'immigration* n'exigeait pas que la SSR se fonde sur une évaluation médicale plutôt que sur sa propre évaluation pour juger de la capacité mentale du demandeur. La Cour a ajouté que le fardeau de fournir la preuve médicale du retard mental présumé du demandeur incombait à ce dernier et que cette preuve n'avait pas été présentée à la SSR.

³⁷⁷ [Règles 18 et 19](#) des *Règles de la Section de l'immigration*; [règle 19](#) des *Règles de la Section d'appel de l'immigration*; [règle 20](#) des *Règles de la Section de la protection des réfugiés*; [règle 23](#) des *Règles de la Section d'appel des réfugiés*.

Appréciation de la preuve

Une personne souffrant de troubles mentaux n'est pas nécessairement incapable de comprendre la nature de la procédure³⁷⁸. Il faut évaluer chaque cas en questionnant la personne en cause, s'il y a lieu, et en examinant les rapports médicaux produits³⁷⁹.

Une personne peut être appelée à témoigner de vive voix même si elle est incapable de comprendre la nature de la procédure. Il faut évaluer avec soin ce témoignage ainsi que les témoignages de personnes souffrant de troubles mentaux ou de troubles affectifs qui ne les empêchent cependant pas de comprendre la nature de la procédure.

Dans une affaire dont était saisie la SSR, un demandeur d'asile qui avait été témoin d'un meurtre violent alors qu'il était âgé de 14 ans souffrait du syndrome de stress post-traumatique. Onze ans plus tard, il prétendait que les meurtriers l'avaient reconnu et il craignait que ces derniers le poursuivent partout en Inde. Le tribunal a considéré que le témoignage du demandeur d'asile était peu vraisemblable. Selon le tribunal, il était plus probable que l'appréhension et la très grande anxiété du demandeur d'asile causées par son trouble modifiaient sa perception de la réalité³⁸⁰.

Dans la décision *Yaha*³⁸¹, la Cour fédérale a conclu que la SPR n'avait pas tenu compte de l'incidence de la maladie mentale du demandeur sur sa capacité de fournir des éléments de preuve détaillés. Au moment de l'évaluation de la preuve, le tribunal interagissait avec un homme analphabète qui avait récemment souffert d'un épisode psychotique aigu nécessitant une hospitalisation pendant des mois. L'homme prenait des médicaments lorsqu'il a témoigné. Le tribunal a choisi de s'appuyer sur l'absence de toute mention explicite de problèmes de mémoire dans la lettre du Centre de toxicomanie et de santé mentale pour appuyer sa conclusion selon laquelle le demandeur n'était pas crédible. La lettre visait à confirmer le régime de traitement continu du demandeur et ne visait pas à fournir une liste complète des symptômes associés à son diagnostic de schizophrénie. Tenant compte des Directives numéro 8 du président³⁸², la Cour a conclu qu'il était raisonnable de s'attendre à ce que le tribunal s'informe sur la façon dont le diagnostic pourrait affecter la mémoire du demandeur.

³⁷⁸ Par exemple, la personne peut être lucide pendant une période suffisante pour mener l'audience à son terme ou être maintenue dans un état stable grâce à des médicaments. Il peut arriver également que les troubles dont elle souffre ne l'empêchent pas de comprendre la nature de l'audience.

³⁷⁹ Dans la décision *Ozturk, Erkan c MCI* (CF, IMM-6343-02), Tremblay-Lamer, 20 octobre 2003; 2003 CF 1219, la Cour fédérale a déclaré qu'il était évident à de nombreuses occasions que le demandeur ne comprenait pas les questions, soulevant ainsi un doute quant à sa capacité de comprendre la nature de la procédure. Il était donc déraisonnable de ne pas accueillir une demande d'ajournement alors qu'une évaluation médicale aurait pu jeter un éclairage très différent sur le témoignage du demandeur. La santé mentale du demandeur revêt la plus grande importance dans l'évaluation de son témoignage et de sa crédibilité.

³⁸⁰ SSR V94-00588, Brisson, Vanderkooy, 27 mars 1996.

³⁸¹ [Yaha c Canada \(Citoyenneté et Immigration\)](#), 2013 CF 1207.

³⁸² [Directive numéro 8 du président : Procédures concernant les personnes vulnérables qui comparaissent devant la CISR](#), 15 décembre 2012.

Appréciation de la preuve

Dans une autre affaire, la SSR a statué que le demandeur d'asile souffrait d'un syndrome cérébral organique qui lui causait des troubles de mémoire, mais qui ne l'empêchait pas de comprendre l'objet de la procédure. Le tribunal n'a accordé aucun poids au témoignage du demandeur d'asile et n'a tiré aucune conclusion défavorable des contradictions et incohérences qu'il contenait; il s'est plutôt fondé sur le témoignage des enfants adultes du demandeur³⁸³.

11.4.2 Facteurs à prendre en considération

Voici une liste non exhaustive des facteurs qui peuvent être pris en considération au moment d'évaluer le poids qui doit être accordé au témoignage de personnes souffrant de troubles mentaux ou affectifs :

- toute preuve d'un médecin ou d'un psychologue³⁸⁴;
- la nature des troubles particuliers dont souffre le témoin;
- la question de savoir si le témoin serait plus en mesure de témoigner si son état était stabilisé par des médicaments (c.-à-d. suspendre brièvement la procédure);
- la question de savoir si le témoin serait plus à l'aise s'il témoignait dans des conditions spéciales (p. ex. avec l'aide d'un ami, d'un membre de sa famille ou d'un conseiller en qui il a confiance, à l'aide d'une caméra vidéo ou derrière un écran);
- l'effet des troubles dont souffre le témoin sur sa capacité de se rappeler les événements passés;
- l'effet des troubles sur la capacité du témoin de comprendre les questions qui lui sont posées;
- dans la mesure où il est possible de l'établir, la question de savoir le témoin était lucide à certains moments, mais pas à d'autres;
- si d'autres éléments de preuve objectifs peuvent appuyer les dires du témoin.

11.5 Conjectures

Les conclusions de fait ne peuvent reposer sur une preuve « purement conjecturale et théorique³⁸⁵ ». De même, le décideur ne doit pas fonder ses décisions sur ses propres hypothèses³⁸⁶.

³⁸³ SSR V93-02425, Brisson, Siddiqi, 20 octobre 1995.

³⁸⁴ *Sanghera, Bhajan Singh c MEI* (CF 1^{re} inst., T-194-93), Gibson, 26 janvier 1994. Voir le chapitre 8 du présent document pour une analyse détaillée de l'appréciation de la preuve d'expert.

³⁸⁵ *MEI c Satiacum, Robert* (CAF, A-554-87), MacGuigan, Urie, Mahoney, 16 juin 1989.

³⁸⁶ *Hassan, Bedria Mahmoud c MCI* (CF 1^{re} inst., IMM-1770-95), McKeown, 21 février 1996.

Appréciation de la preuve

Dans la décision *Matharu*³⁸⁷, le tribunal a invité le demandeur d'asile à expliquer pourquoi des policiers les avaient arrêtés, lui et son père, et avaient procédé à une fouille de leur domicile et de leur commerce. De l'avis du demandeur d'asile, les policiers croyaient qu'ils agissaient de connivence avec des activistes. Selon la Cour fédérale, les raisons pour lesquelles les policiers étaient de cet avis relèvent de la conjecture, à moins que ceux-ci n'aient révélé leurs soupçons. Il n'était pas juste de rejeter l'incident à cause de conjectures.

Dans la décision *Khan*³⁸⁸, la Cour fédérale a affirmé que le tribunal de la SSR avait exprimé une opinion générale en affirmant qu'au Pakistan, lorsque le gouvernement change, les activités de tous les fonctionnaires de l'État changent aussi. La Section de première instance de la Cour fédérale a jugé que cette opinion, non étayée, reposait sur des conjectures. Le document étayant l'opinion de la SSR précédait de quatre ans la date des élections. Selon la Cour, transposer des renseignements d'une période à une autre, puis s'y fier pour faire des affirmations générales au sujet des conditions actuelles, sans donner de raisons précises, relève de la conjecture.

Dans la décision *Ke*³⁸⁹, la Section de première instance de la Cour fédérale a pris en compte le manque de preuve disponible concernant la caution proposée dans le cadre d'un contrôle des motifs de détention et a conclu que la décision du tribunal était fondée sur des conjectures. Le tribunal s'est penché sur les liens de parenté par le sang et il a souligné que, même si le lien semblait ténu, il fallait être attentif aux différences culturelles. Il a supposé que le fait de déshonorer la caution pourrait faire de la peine à la mère de la personne détenue et il a donc accepté l'offre de cautionnement.

La différence entre une simple hypothèse ou conjecture et une déduction justifiée a été décrite de la manière suivante :

Il est souvent très difficile de faire la distinction entre une hypothèse et une déduction. Une hypothèse peut être plausible, mais elle n'a aucune valeur en droit puisqu'il s'agit d'une simple supposition. Par contre, une déduction au sens juridique est une déduction tirée de la preuve et si elle est justifiée, elle pourra avoir une valeur probante. J'estime que le lien établi entre un fait et une cause relève toujours de la déduction³⁹⁰.

Il faut examiner la preuve et établir s'il y a un motif qui permet au témoin de faire une inférence ou si la déclaration est uniquement conjecturale. Aucun poids ne doit être accordé aux conjectures.

³⁸⁷ *Matharu, Manider Singh c MCI* (CF 1^{re} inst., IMM-868-00), Pelletier, 9 janvier 2002; 2002 CFPI 19.

³⁸⁸ *Khan, Aman c MCI* (CF 1^{re} inst., IMM-5171-97), Campbell, 30 octobre 1998.

³⁸⁹ *MCI c Ke, Yi Le* (CF 1^{re} inst., IMM-1425-00), Reed, 12 avril 2000.

³⁹⁰ *Jones v Great Western Railway Co.* (1930), 47 TLR 39, p 45; 144 LT 194, p 202 (HL), affaire citée par le juge d'appel MacGuigan dans *MEI c Satiacum, Robert* (CAF, A-554-87), MacGuigan, Urie, Mahoney, 16 juin 1989.

Dans la décision *Giron*³⁹¹, la SPR a tiré des conclusions d'invraisemblance déraisonnables fondées sur des hypothèses ou une mauvaise compréhension de la preuve. Le tribunal a conclu qu'il était invraisemblable que le gang Mara Salvatrucha puisse identifier le demandeur, qui travaillait au Centre judiciaire de Metapan, au Salvador, comme une « personne [ayant] des renseignements à vendre ». La juge Kane a conclu que, en laissant entendre que le demandeur aurait dû savoir comment le gang l'avait identifié, le tribunal n'a pas tenu compte de son témoignage selon lequel il ne connaissait pas le membre du gang qui l'avait approché et n'avait eu aucune interaction antérieure avec le gang. La SPR a également conclu que la « simple présence au Canada » du demandeur rendait son récit invraisemblable parce que, si ses allégations étaient vraies, le gang aurait eu amplement l'occasion de le tuer. Le tribunal a conclu que cette conclusion reposait sur des hypothèses quant au fonctionnement du gang.

Dans la décision *Soos*³⁹², la demandeur craignait son ex-époux qui l'avait maltraitée en Hongrie et au Canada. L'époux avait été reconnu coupable d'avoir agressé la demandeur au Canada. La Cour fédérale a accueilli la demande de contrôle judiciaire en raison des conclusions hypothétiques de la SPR concernant le bien-fondé de la crainte de persécution de la demandeur. Le tribunal a émis des hypothèses sans preuve qu'il y avait une forte possibilité que l'époux reste au Canada sans statut si sa demande d'asile à lui était rejetée. Il n'a pas expliqué pourquoi il n'avait pas été convaincu par le témoignage de la demandeur, la preuve objective de la Cour pénale et les rapports psychologiques, qui mentionnaient tous la possibilité réelle que l'époux retourne en Hongrie. De plus, le tribunal a conclu de façon déraisonnable, sans preuve, que la demandeur serait perçue différemment en Hongrie parce qu'elle avait des « documents juridiques du Canada » concernant les antécédents criminels de l'époux. La demandeur avait suffisamment d'éléments de preuve et de motifs qui ne sont pas d'ordre conjectural pour appuyer ses craintes de violence familiale, c'est-à-dire qu'elle craignait d'être victime de violence, qu'elle avait subi de la violence et que son ex-époux avait été déclaré coupable de voies de fait. Alors que la conclusion de la demandeur était raisonnée, celle du tribunal était hypothétique et ne tenait pas compte des antécédents de violence présentés dans la preuve.

Dans la décision *Dhudwa*³⁹³, un contrôle judiciaire concernant le [paragraphe 4\(1\)](#) du *Règlement*, la SAI avait conclu que le mariage précédent de la demandeur était un mariage de convenance. La Cour fédérale a conclu qu'il s'agissait d'une affirmation hautement hypothétique, étant donné que les autorités de l'immigration avaient fait enquête sur le mariage et avaient conclu qu'il n'y avait pas suffisamment d'éléments de preuve pour poursuivre l'affaire.

³⁹¹ [Martinez Giron c Canada \(Citoyenneté et Immigration\), 2013 CF 7.](#)

³⁹² [Soos c Canada \(Citoyenneté et Immigration\), 2019 CF 455.](#)

³⁹³ [Dhudwal c Canada \(Citoyenneté et Immigration\), 2016 CF 1124.](#)

Appréciation de la preuve

Dans la décision *Erhatiemwomon*³⁹⁴, la question à trancher était de savoir si le demandeur appartenait à la catégorie du regroupement familial à titre de fils à charge en raison de son âge. La répondante a fourni des dates de naissance du demandeur qui correspondaient à deux mois et à cinq mois avant la date de naissance de son frère cadet. La Cour fédérale a conclu que la SAI supposait que la différence d'âge pouvait être expliquée par le fait que la répondante n'avait pas tenu un calendrier ou avait seulement enregistré la naissance de son fils cadet beaucoup plus tard. La Cour n'a pu trouver aucun fondement à cette explication, qui contredisait le témoignage de la répondante et qui n'avait jamais été soulevée devant le tribunal.

Si le témoin tire des conclusions de la preuve, la fiabilité des éléments qui ont mené à ces conclusions doit également être prise en considération. Dans la décision *Portianko*³⁹⁵, la SSR a affirmé qu'elle jugeait le demandeur d'asile crédible en ce qui concerne les questions dont il avait une connaissance personnelle, mais non en ce qui concerne ses conclusions fondées sur des conjectures. De l'avis de la Cour fédérale, il y a une distinction à faire entre les faits dont le témoin a une connaissance directe (p. ex., il a reçu une citation à comparaître) et les conjectures en découlant (p. ex. s'il serait battu ou tué s'il répondait à la citation). L'admission du premier type de preuve et le rejet du deuxième ne sont pas déraisonnables, puisque le témoin se fonde dans les deux cas sur des sources différentes.

En dernière analyse, le tribunal doit tirer ses propres conclusions de la preuve présentée. La présomption de véracité d'un témoignage fait sous serment s'applique aux allégations de fait et non aux conclusions hypothétiques tirées de ces faits³⁹⁶.

³⁹⁴ [Canada \(Citoyenneté et Immigration\) c Erhatiemwomon, 2016 CF 739.](#)

³⁹⁵ *Portianko, Rouslan v MCI* (FCTD, IMM-4382-94), Reed, 15 mai 1995.

³⁹⁶ *Hercules, Pedro Monge et al. v SGC* (FCTD, IMM-196-93), Gibson, 25 août 1993.

ANNEXE A

Table des matières

Annexe A : Règles de preuve et <i>Loi sur la preuve au Canada</i>	118
A.1. Règles de preuve.....	118
A.1.1 Règle du oui-dire.....	118
A.1.1.1 Règle.....	118
A.1.1.2 Justification.....	118
A.1.1.3 Exceptions.....	119
A.1.2 Règle de la meilleure preuve.....	119
A.1.2.1 Règle.....	119
A.1.2.2 Application de la règle.....	119
A.1.3 Témoignage d'opinion.....	120
A.1.3.1 Règle originale.....	120
A.1.3.2 Justification.....	120
A.1.3.3 Exceptions à la règle.....	120
A.1.3.4 Règle actuelle.....	120
A.1.4 Preuve intéressée.....	121
A.1.4.1 Règle.....	121
A.1.4.2 Justification.....	121
A.1.4.3 Application de la règle.....	121
A.1.4.4 Exceptions.....	122
A.2 <i>Loi sur la preuve au Canada</i>	122
A.2.1 Pièces commerciales.....	122
A.2.2 Affidavits et serments recueillis à l'étranger.....	122
A.2.3 Preuve de la loi étrangère.....	123
A.2.4 Capacité de témoigner du témoin.....	123
A.2.5 Admission d'office.....	123
A.2.6 Authentification de documents électroniques.....	123
A.2.7 Non-divulgence de renseignements d'intérêt public.....	123

Annexe A : Règles de preuve et *Loi sur la preuve au Canada*

A.1. Règles de preuve

Les règles de preuve sont tirées de la jurisprudence et appliquées par les tribunaux pour s'assurer que les éléments de preuve sur lesquels ils s'appuient pour rendre une décision méritent de se voir accorder un certain poids. Comme il est expliqué au chapitre 2 du présent document, la Commission n'est pas liée par les règles légales ou techniques touchant la présentation de la preuve et elle peut admettre des éléments de preuve qui ne seraient pas admissibles devant un tribunal. Cependant, la Commission peut tenir compte de la justification de telles règles lorsqu'elle évalue le poids à accorder aux éléments de preuve.

A.1.1 Règle du oui-dire

A.1.1.1 Règle

[Traduction] « Les déclarations faites par écrit ou de vive voix ou les autres formes de communication faites ailleurs que dans le cadre de la procédure en cause sont inadmissibles si elles sont présentées pour faire foi de leur contenu ou pour prouver des assertions qui y sont implicites³⁹⁷. »

A.1.1.2 Justification

On considère généralement que la preuve par oui-dire n'est pas digne de foi, notamment pour les raisons suivantes :

- l'auteur de la déclaration (le déclarant) n'a pas prêté serment et ne peut pas être contre-interrogé;
- il est impossible d'observer l'attitude de l'auteur de la déclaration;
- la déclaration perd de son exactitude lorsqu'elle est répétée;
- l'admission d'une telle preuve pourrait entraîner une fraude;
- la preuve par oui-dire pourrait faire en sorte qu'une décision se fonde sur une preuve secondaire, soit une preuve plus faible que la meilleure preuve disponible;
- la présentation de cette preuve pourrait allonger la durée des procès³⁹⁸.

³⁹⁷ Sopinka, Lederman et Bryant, *The Law of Evidence in Canada*, Butterworths, 1992, p 156.

³⁹⁸ Sopinka et Lederman, *The Law of Evidence in Civil Cases*, Butterworths, 1974, p 41; Sopinka, Lederman et Bryant, *The Law of Evidence in Canada*, Butterworths, 1992, p 157.

Appréciation de la preuve

A.1.1.3 Exceptions

La preuve par ouï-dire peut être admise si elle est nécessaire pour établir un fait litigieux et la fiabilité du témoignage³⁹⁹.

« Le critère de la “fiabilité” – ou, suivant la terminologie employée par Wigmore, la garantie circonstancielle de fiabilité – dépend des circonstances dans lesquelles la déclaration en question a été faite. Si une déclaration qu’on veut présenter par voie de preuve par ouï-dire a été faite dans des circonstances qui écartent considérablement la possibilité que le déclarant ait menti ou commis une erreur, on peut dire que la preuve est “fiable”, c’est-à-dire qu’il y a une garantie circonstancielle de fiabilité⁴⁰⁰. »

La preuve par ouï-dire doit être suffisamment fiable pour surmonter les dangers découlant d’une capacité limitée à pouvoir vérifier la validité d’un tel élément de preuve. Le juge de première instance doit être convaincu que le contenu de la déclaration est si fiable que le contre-interrogatoire aurait été peu ou pas utile⁴⁰¹.

A.1.2 Règle de la meilleure preuve

A.1.2.1 Règle

[Traduction] « La loi ne permet pas à une personne de produire une preuve lorsqu’elle est en mesure d’en présenter une meilleure⁴⁰². »

L’importance de cette règle a diminué au fil du temps, car la position selon laquelle il faut admettre tous les éléments de preuve pertinents, même s’ils ne sont pas les meilleurs qui soient, a gagné en popularité. Cependant, le poids accordé à des éléments de preuve qui ne sont pas les meilleurs existants peut être atténué lorsqu’une partie choisit de ne pas présenter les meilleurs éléments de preuve existants relativement à une question donnée.

A.1.2.2 Application de la règle

Alors que cette règle s’appliquait à l’origine à tous les types de preuve, elle a plus récemment été limitée dans son application et ne régit que la preuve **documentaire**. Ainsi, si l’original d’un document est disponible, il doit être produit. Cette application peut ne pas être absolue vu la prolifération de technologies qui facilitent la création de copies numériques exactes. Cependant, l’authenticité d’un document demeure nécessaire à son admissibilité.

Cas où une preuve secondaire est admissible :

³⁹⁹ *R. c Smith*, [1992] 2 RCS 915, 94 DLR (4^e) 590.

⁴⁰⁰ *R. c Smith*, [1992] 2 RCS 915, 94 DLR (4^e) 590, p 933.

⁴⁰¹ [R. c Khelawon, 2006 CSC 57](#), [2006] 2 RCS 787; [R. c Bradshaw, 2017 CSC 35](#), [2017] 1 RCS 865.

⁴⁰² *Doe D. Gilbert v Ross* (1840), 7 M&W 102, 151 ER 696 (Exch).

Appréciation de la preuve

- L'original du document a été perdu ou détruit;
- l'original du document se trouve entre les mains d'une autre partie qui refuse de le produire;
- l'original du document est de nature officielle ou publique et il serait risqué ou non pratique de le retirer de l'endroit où il est gardé.

A.1.3 Témoignage d'opinion

A.1.3.1 *Règle originale*

Une personne peut témoigner seulement au sujet de ce qu'elle a réellement observé, et non au sujet de conclusions qu'elle a tirées de ces observations.

A.1.3.2 *Justification*

Il appartient au juge des faits de tirer des conclusions des faits qui sont établis.

Cependant, il a été considéré qu'il était impossible d'appliquer cette règle dans de nombreuses circonstances parce que la distinction entre les faits et les conclusions n'est pas toujours évidente.

A.1.3.3 *Exceptions à la règle*

Des exceptions historiques ont permis à des témoins de témoigner au sujet de l'identité de personnes et de lieux, de l'identification d'une écriture ainsi que de la capacité mentale et de l'état d'esprit d'une personne.

A.1.3.4 *Règle actuelle*

Maintenant, un témoin peut témoigner au sujet de conclusions qu'il tire de faits observés si le témoignage est utile au tribunal⁴⁰³. Comme c'est le cas pour tout élément de preuve, le tribunal doit décider du poids à accorder au témoignage d'opinion une fois que celui-ci est admis.

La preuve d'expert est une forme de témoignage d'opinion. « En règle générale, le témoignage d'expert est recevable pour donner à la cour des renseignements scientifiques qui, selon toute vraisemblance, dépassent l'expérience et la connaissance d'un juge ou d'un jury⁴⁰⁴ [...] »

⁴⁰³ *R. c Graat*, [1982] 2 RCS 819, 144 DLR (3^e) 267.

⁴⁰⁴ *R. c Burns*, [1994] 1 RCS 656, p 666. Voir également *R. c Abbey*, [1982] 2 RCS 24, p 42; [R. c Abbey, 2009 ONCA 624](#), 97 OR (3^e) 330.

Appréciation de la preuve

Dans le cadre de procédures judiciaires, il y a quatre critères d'admissibilité de la preuve d'expert : sa pertinence, sa nécessité, l'absence de toute règle d'exclusion et la qualification suffisante de l'expert⁴⁰⁵.

Dans l'arrêt *White Burgess Langille Inman*⁴⁰⁶, la Cour suprême du Canada a déclaré qu'un expert a, à l'égard du tribunal, l'obligation de fournir une preuve juste, objective et impartiale. S'il ne s'acquitte pas de cette obligation, il ne possède pas la qualification suffisante pour exercer ce rôle.

A.1.4 Preuve intéressée

A.1.4.1 Règle

À l'origine, une preuve intéressée n'était pas admissible lorsqu'elle était produite pour démontrer la crédibilité d'un témoin, sauf si cette crédibilité avait préalablement été mise en doute. La Cour suprême du Canada a modifié cette règle. Dorénavant, une preuve intéressée est admissible quant au fond si elle découle d'une autre partie que l'accusé, et qu'elle est fiable et nécessaire⁴⁰⁷.

La règle est habituellement utilisée pour exclure des déclarations compatibles antérieures faites par le témoin, mais elle s'applique également aux témoignages hors cours qui sont entièrement intéressés.

A.1.4.2 Justification

Cette règle se justifie par le risque de fabrication de preuve, la notion du fait que les répétitions ne rendent pas une preuve plus digne de foi et le risque que le tribunal perde du temps à entendre la preuve intéressée si la crédibilité n'est pas en cause.

A.1.4.3 Application de la règle

Une preuve intéressée peut être présentée, lorsque la question de la crédibilité est soulevée, uniquement pour appuyer la crédibilité et non pour faire foi de son contenu.

Des déclarations compatibles antérieures peuvent être admises en preuve seulement pour les raisons suivantes⁴⁰⁸ :

- repousser les allégations de fabrication récente;
- établir l'identité de l'accusé par un témoin oculaire;
- prouver une plainte récente présentée par la victime d'une agression sexuelle;

⁴⁰⁵ *R. c Mohan* [1994] 2 RCS 9.

⁴⁰⁶ [White Burgess Langille Inman c Abbott and Haliburton Co., 2015 CSC 23.](#)

⁴⁰⁷ *R. c B. (K.G.)*, [1993] 1 RCS 740.

⁴⁰⁸ Sopinka, Lederman et Bryant, *The Law of Evidence in Canada*, Butterworths, 1992, p 309.

Appréciation de la preuve

- établir qu'une déclaration fait partie de la *res gestae* (c'est-à-dire une déclaration faite dans le cadre d'une transaction, qui est tellement rapprochée de celle-ci dans le temps qu'elle en fait partie) ou prouver l'état physique, mental ou émotif de l'accusé;
- prouver qu'une déclaration a été faite lors de l'arrestation;
- prouver qu'une déclaration a été faite lors de la récupération des objets incriminants.

A.1.4.4 Exceptions

Une preuve intéressée est admissible quant au fond ou fait foi de son contenu si elle est a) présentée par une autre personne que l'accusé, ainsi que et b) fiable et nécessaire⁴⁰⁹.

A.2 Loi sur la preuve au Canada

A.2.1 Pièces commerciales

Selon l'[article 30](#) de la *Loi sur la preuve au Canada*⁴¹⁰, « une pièce établie dans le cours ordinaire des affaires » peut être admise en preuve. Le paragraphe 30(6) énonce certains des facteurs qui peuvent être pris en considération aux fins de déterminer la valeur d'une telle preuve, notamment les « circonstances dans lesquelles les renseignements contenus dans la pièce ont été écrits, consignés, conservés ou reproduits ».

A.2.2 Affidavits et serments recueillis à l'étranger

Les [articles 52 et 53](#) de la *Loi sur la preuve au Canada* précisent quelles personnes peuvent déférer des serments et des affidavits à l'étranger.

Les serments déférés à l'étranger par des personnes qui ne sont pas nommées aux articles 52 ou 53 peuvent se voir attribuer moins de poids. De plus, les circonstances dans lesquelles un serment a été déféré doivent être prises en considération pour déterminer la valeur à accorder à la preuve.

Par souci de clarté, la Commission ne devrait cependant pas refuser d'admettre en preuve un affidavit simplement parce qu'il n'est pas conforme à la *Loi sur la preuve au Canada*⁴¹¹.

⁴⁰⁹ *R. c B. (K.G.)*, [1993] 1 RCS 740. Pour le sens de l'expression « fiable et nécessaire », voir également *R. c Smith*, [1992] 2 RCS 915, 94 DLR (4^e) 590.

⁴¹⁰ [LRC 1985, chap C-5](#).

⁴¹¹ *Dhesi, Bhupinder Kaur c MEI* (CAF, 84-A-342), Mahoney, Ryan, Hugessen, 30 novembre 1984.

Appréciation de la preuve

A.2.3 Preuve de la loi étrangère

L'[article 23](#) de la *Loi sur la preuve au Canada* décrit le mode de preuve des procédures judiciaires ou des dossiers des tribunaux étrangers.

Dans la décision *Sandhu*⁴¹², la Commission a admis en preuve une photocopie d'un jugement rendu par un tribunal indien en s'appuyant sur l'alinéa 65(2)c) de la *Loi sur l'immigration*. Une telle photocopie n'aurait pas été admissible suivant l'article 23 de la *Loi sur la preuve au Canada*, mais l'article 23 avait tout de même été appliqué pour établir la valeur qu'il fallait attribuer à l'élément de preuve.

A.2.4 Capacité de témoigner du témoin

L'[article 16](#) de la *Loi sur la preuve au Canada* prévoit la procédure à suivre pour établir si une personne âgée de 14 ans ou plus, mais dont la capacité mentale est compromise, devrait être autorisée à témoigner.

A.2.5 Admission d'office

Les [articles 17 et 18](#) de la *Loi sur la preuve au Canada* prévoient que les lois fédérales et provinciales sont admises d'office par les tribunaux.

A.2.6 Authentification de documents électroniques

Selon l'[article 31.1](#) de la *Loi sur la preuve au Canada*, l'admission de documents électroniques en preuve est permise si la personne qui cherche à les faire admettre en preuve en établit l'authenticité. Suivant la *Loi sur la preuve au Canada*, tout document électronique satisfait à la règle de la meilleure preuve dans les cas suivants : a) la fiabilité du système d'archivage électronique au moyen duquel ou dans lequel le document est enregistré ou mis en mémoire est démontrée; b) une présomption est établie concernant des signatures électroniques sécuritaires⁴¹³.

A.2.7 Non-divulgence de renseignements d'intérêt public

Les [articles 37 à 38.16](#) de la *Loi sur la preuve au Canada* portent sur la mise en équilibre nécessaire lorsqu'il est question de communication d'éléments de preuve pouvant avoir une incidence sur un intérêt public déterminé, les relations internationales ou encore la défense ou la sécurité nationales dans les procédures judiciaires ou d'autres procédures. Les renseignements peuvent être considérés comme protégés. Le procureur général du Canada doit être avisé par un participant ou un représentant (à l'exclusion du participant) qui croit que des renseignements délicats ou potentiellement préjudiciables sont sur le point d'être divulgués au cours d'une procédure.

⁴¹² *Sandhu, Bachhitar Singh c MEI* (SAI V86-10112), Eglington, Goodspeed, Chu, 4 février 1988.

⁴¹³ [Articles 31.2 et 31.4](#).

Appréciation de la preuve

Similairement, la *Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés* prévoit la possible non-divulgation de renseignements protégés dans le cadre des procédures de la Section de l'immigration et de la Section d'appel de l'immigration⁴¹⁴. La Section de la protection des réfugiés peut consulter l'article 38.01 de la *Loi sur la preuve au Canada* pour obtenir des directives sur la procédure à suivre en cas de divulgation imminente de renseignements de nature délicate dans le cadre d'une procédure.

⁴¹⁴ Similairement, [l'article 86](#) LIPR prévoit la non-divulgation possible de renseignements protégés dans les procédures d'identification et de SAI. La SPR peut consulter [l'article 38.01](#) de la *Loi sur la preuve au Canada* pour obtenir des conseils sur les procédures à suivre dans le cas où des renseignements sensibles sont sur le point d'être divulgués dans le cadre d'une procédure.