

Cour fédérale



Federal Court

Date : 20170728

**Dossiers : IMM-3171-17
IMM-3172-17
IMM-3173-17**

Référence : 2017 CF 739

[TRADUCTION FRANÇAISE CERTIFIÉE, NON RÉVISÉE]

Ottawa (Ontario), le 28 juillet 2017

En présence de monsieur le juge Fothergill

Dossier : IMM-3171-17

ENTRE :

**SUPUN THILINA KELLAPATHA
NADEEKA DILRUKSHI NONIS PATHTHIN KUTTIGE
SETHMUNDI THILANYA KELLAPATHA
SUVASTHAKI VITHIKA DINATH KELLAPATHA**

demandeurs

et

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

défendeur

Dossier : IMM-3172-17

ET ENTRE :

AJIT PUSHPA KUMARA DEBAGAMA KANKANAMALAGE

demandeur

et

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

défendeur

Dossier : IMM-3173-17

ET ENTRE :

**VANESSA MAE BONDALIAN RODEL
SANUTHI KEANA NIHINSA KELLAPATHA**

demandeurs

et

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

défendeur

ORDONNANCE ET MOTIFS

I. Aperçu

[1] Les demandeurs sont des citoyens du Sri Lanka ou des Philippines. Ils se trouvent actuellement à Hong Kong, où ils résident depuis au moins 2010. Les autorités de Hong Kong ont récemment rejeté leurs demandes d'asile. Un appel est en instance devant les tribunaux de Hong Kong.

[2] Les demandeurs ont présenté une demande de résidence permanente au Canada à titre de membres de la catégorie des réfugiés au sens de la Convention outre-frontières. Ils ont introduit des demandes d'autorisation et de contrôle judiciaire du retard allégué dans le traitement de leurs demandes par le ministre de l'Immigration, des Réfugiés et de la Citoyenneté (ministre). Les demandeurs sollicitent une injonction provisoire de *mandamus* pour obliger le ministre à délivrer immédiatement des permis de séjour temporaire, afin de leur permettre de se rendre au Canada et d'y demeurer en attendant la décision définitive sur leurs demandes d'asile.

[3] Pour les motifs qui suivent, je conclus qu'un bref de *mandamus* ne peut être délivré qu'à l'occasion d'une demande de contrôle judiciaire en application de l'article 18.1 de la *Loi sur les Cours fédérales*, LRC, 1985, c F-7. Il ne peut être délivré à l'occasion d'une requête interlocutoire. La Cour n'a donc pas compétence pour accorder l'injonction provisoire recherchée par les demandeurs.

[4] La demande des demandeurs de réunir les demandes d'autorisation et de contrôle judiciaire est accordée. Leur demande d'accélérer les procédures et de présenter des observations orales concernant les demandes d'autorisation est refusée.

II. Résumé des faits

[5] Les demandeurs adultes résident à Hong Kong depuis au moins 2010, certains d'entre eux depuis 2006. Les demandeurs mineurs sont nés à Hong Kong et sont considérés par les autorités de Hong Kong comme des apatrides. Tous les demandeurs ont demandé l'asile à

Hong Kong, ce qui leur a toutefois été refusé. Des juges de Hong Kong ont récemment entendu l'appel du refus, et on attend une décision.

[6] Le 26 janvier 2017, les demandeurs ont présenté une demande de résidence permanente au Canada à titre de membres de la catégorie des réfugiés au sens de la Convention outre-frontières. Ils sont parrainés par un organisme à but non lucratif de Montréal appelé « Pour les réfugiés ». Le groupe a été formé par leur avocat afin de faciliter les demandes de résidence permanente.

[7] Selon le consulat du Canada à Hong Kong, le délai de traitement normal pour les demandes de résidence permanente à titre de membre de la catégorie des réfugiés au sens de la Convention outre-frontières est d'environ 52 mois, ou plus de quatre ans. Vers le 1^{er} mars 2017, les demandeurs ont demandé au ministre d'accélérer le traitement de leurs demandes. Le 8 mai 2017, un agent de la Direction des demandes de renseignements ministériels a accusé réception de la demande des demandeurs et a déclaré ce qui suit :

[TRADUCTION] [...] ces demandes sont actuellement traitées par les agents des visas du Canada à Hong Kong. De plus, les agents des visas ont récemment envoyé (le 20 avril) des demandes aux membres de la famille pour obtenir des renseignements et des documents à jour et ils ont entrepris les vérifications des antécédents selon une procédure accélérée.

[...] il semble que le traitement de ces demandes a été entrepris selon une procédure accélérée, sans délai imprévu.

[8] Les 5 et 7 juillet 2017, les avocats des demandeurs ont envoyé des demandes de renseignements au consulat du Canada à Hong Kong concernant le progrès des demandes de résidence permanente de leurs clients. Ils ont reçu la réponse suivante :

[TRADUCTION] Comme nous vous en avons informé précédemment, nous confirmons que le traitement des dossiers de vos clients est en cours. Les dossiers sont en attente d'examen.

Cependant, veuillez noter que les dossiers seront traités dans l'ordre chronologique de leur réception à notre bureau. Vous comprendrez que tous les demandeurs d'asile parrainés sont préoccupés par leur situation personnelle dans cette région, et il est important que tous les demandeurs sachent que leurs dossiers sont traités selon l'ordre de réception, afin d'assurer la gestion équitable et transparente des dossiers.

[9] Les 11 et 12 juillet 2017, les demandeurs ont présenté leurs demandes de permis de séjour temporaire. Le 18 juillet 2017, les demandeurs ont présenté des demandes d'autorisation et de contrôle judiciaire du retard allégué du ministre à traiter leurs demandes de résidence permanente, et ils ont demandé qu'une mesure provisoire de *mandamus* soit accordée enjoignant la délivrance immédiate des permis de séjour temporaire pour leur permettre de venir au Canada. Les demandeurs ont déposé leurs dossiers de requête en mesure provisoire le 25 juillet 2017 et ils ont demandé une audience le 26 ou le 27 juillet 2017.

[10] Dans une lettre datée du 25 juillet 2017, l'avocat du ministre s'est opposé aux requêtes des demandeurs au motif que la Cour n'a pas compétence pour accorder une ordonnance de *mandamus* à titre de mesure provisoire. L'avocat du ministre s'est aussi opposé à l'absence

d'avis donné par les demandeurs et il a insisté pour que la Cour n'entende pas la question de manière urgente, ou ne l'entende pas du tout.

[11] La Cour a accepté d'entendre les parties le 27 juillet 2017, mais elle a ordonné que l'audience se limite aux questions suivantes :

- a) les demandes d'autorisation et de contrôle judiciaire devraient-elles être réunies?
- b) la Cour a-t-elle compétence pour accorder la mesure provisoire recherchée par les demandeurs?
- c) les demandes d'autorisation et de contrôle judiciaire devraient-elles être traitées selon une procédure accélérée?
- d) les parties devraient-elles être autorisées à présenter des observations orales concernant les demandes d'autorisation?

[12] Malgré la portée limitée de l'audience, les deux parties ont choisi de présenter des observations initiales concernant le critère à triples volets relatif à l'injonction provisoire prescrit par l'arrêt *Toth c Canada (Emploi et Immigration)* (1988), 86 NR 302, 6 Imm LR (2d) 123 (CAF). Pour obtenir une mesure injonctive extraordinaire, un demandeur doit prouver a) qu'il existe une question sérieuse à trancher, b) que le demandeur subirait un préjudice irréparable si la mesure n'était pas accordée et c) que la balance des inconvénients penche en faveur du demandeur. Le demandeur doit satisfaire à chacun des volets du critère.

[13] Le critère pour établir qu'il existe une question sérieuse à trancher est généralement peu rigoureux. La question ne doit être ni frivole ni vexatoire. Cependant, lorsque l'octroi de la mesure provisoire se résume à accorder la mesure recherchée dans la demande d'autorisation et de contrôle judiciaire principale, le critère est plus rigoureux. La Cour doit examiner de près le fond de la demande principale et conclure que le demandeur a fait valoir des « arguments assez solides » (*Baron c Canada (Sécurité publique et Protection civile)*, 2009 CAF 81, au paragraphe 67; *Wang c Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2001 CFPI 148 [CF 1^{re} inst.]).

A. *Les demandes d'autorisation et de contrôle judiciaire devraient-elles être réunies?*

[14] Il est constant que les demandes d'autorisation et de contrôle judiciaire comportent des questions juridiques et factuelles communes. Les demandeurs sont liés par le sang ou l'amitié, et il y a un défendeur commun. Aucune partie ne subirait de préjudice ou d'injustice en raison de la réunion des instances proposée, et celle-ci constituerait le recours le plus efficace pour résoudre les questions en litige (*Sanofi-Aventis Canada Inc c Novopharm Limited*, 2009 CF 1285, au paragraphe 16).

[15] Les demandes d'autorisation et de contrôle judiciaire sont donc réunies sous le numéro de dossier de la Cour IMM-3171-17, et elles seront entendues ensemble.

B. *La Cour a-t-elle compétence pour accorder la mesure provisoire recherchée par les demandeurs?*

Dans leurs demandes d'autorisation et de contrôle judiciaire, les demandeurs indiquent qu'ils recherchent ce qui suit :

[TRADUCTION] [...] une ordonnance de **mandamus** enjoignant, à titre de mesure provisoire, au défendeur de délivrer immédiatement des permis de séjour temporaire permettant aux demandeurs d'entrer au Canada, jusqu'à ce que le défendeur rende une décision définitive concernant leur dossier. [En gras dans l'original.]

Dans la décision *Clifton c Hartley Bay (Village)*, 2005 CF 1594, aux paragraphes 3 à 5 [*Clifton*], la juge Danièle Tremblay-Lamer a confirmé que la délivrance d'un bref de *mandamus* n'est possible qu'à l'occasion d'une demande de contrôle judiciaire en application de l'article 18.1 de la *Loi sur les Cours fédérales*. On ne peut obtenir un tel bref au moyen d'une requête interlocutoire :

[3] Selon le paragraphe 18(1) [de la *Loi sur les Cours fédérales*], le *mandamus* est un recours extraordinaire qui relève de la compétence exclusive, en première instance, de la Cour fédérale. Le paragraphe 18(3) de la Loi prévoit que, notamment, le bref de *mandamus* est « exercé par présentation d'une demande de contrôle judiciaire en vertu de l'article 18.1 ». Il ne peut être délivré à l'occasion d'une requête interlocutoire. Par définition, le bref de *mandamus* ne peut être qualifié de mesure provisoire. (*Brissett c Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, (2002), 228 F.T.R. 314, au paragraphe 12).

[4] Comme je l'ai dit dans la décision *Delisle c Canada (Procureur général)* (2004), 258 F.T.R. 268, au paragraphe 13 :

[...] il s'agit d'une requête pour obtenir une ordonnance interlocutoire de *mandamus*. Là encore,

la jurisprudence est déterminante à cet égard. La délivrance d'un bref de *mandamus* n'est pas possible dans de telles circonstances car elle constituerait en fait une déclaration de droit provisoire (*Paquette c Canada (Procureur général)* (2001), 211 F.T.R. 179 (CF 1^{re} inst.); *Brissette c Canada (Ministère de la citoyenneté et de l'immigration)* (2002), 228 F.T.R. 314 (CF 1^{re} inst.).

[5] La Cour n'a donc pas compétence pour accorder cette mesure dans le cadre d'une requête.

Les demandeurs s'appuient sur la décision *Conseil canadien pour les réfugiés c Canada*, 2006 CF 1046 [*Conseil canadien pour les réfugiés*]. Dans cette affaire, les demandeurs sollicitaient une injonction provisoire sous la forme, notamment, d'une ordonnance enjoignant au défendeur de les autoriser à entrer au Canada depuis les États-Unis en attendant une décision relative au contrôle judiciaire pour déterminer si l'Entente sur les tiers pays sûrs les empêchait de présenter une demande d'asile. Le juge Roger Hughes a conclu, aux paragraphes 8 et 9, que les pouvoirs généraux de surveillance attribués par le législateur à la Cour fédérale aux termes de la *Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés*, LC 2001, c 27, et de son Règlement, DORS/2002-227, combinés à l'article 44 de la *Loi sur les Cours fédérales*, conféraient à la Cour la compétence nécessaire pour accorder le type de réparation demandée.

Le juge Hughes a finalement refusé d'accorder la mesure équitable extraordinaire recherchée par les demandeurs dans l'affaire *Conseil canadien pour les réfugiés*, au motif qu'ils n'avaient pas démontré qu'ils subiraient un préjudice irréparable. Ses commentaires concernant la compétence

de la Cour pour accorder un *mandamus* à titre d'injonction provisoire doivent donc être lus comme une remarque incidente.

À mon avis, l'analyse de la juge Tremblay-Lamer dans la décision *Clifton* doit être préférée. Un bref de *mandamus* ne peut pas être accordé à titre d'injonction provisoire, en partie parce que cela se résumerait à une déclaration de droit provisoire. Une requête interlocutoire vise à protéger ou à rétablir le statu quo, et non à accorder au demandeur la mesure recherchée (*Brisset c Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration* (2002), 2002 CFPI 971, au paragraphe 11).

Les demandeurs soutiennent que le *mandamus* qu'ils sollicitent dans les demandes de contrôle judiciaire principales diffère de celui qu'ils recherchent dans les présentes requêtes en mesures provisoires. Le ministre répond que les demandeurs n'ont pas sollicité l'autorisation de présenter une demande de contrôle judiciaire du retard allégué du ministre pour délivrer les permis de séjour temporaire. Selon le ministre, les demandeurs ne peuvent pas obtenir par voie indirecte ce qu'ils ne peuvent obtenir par voie directe. Quoi qu'il en soit, pour les motifs exprimés par la juge Tremblay-Lamer, l'absence de compétence de la Cour pour accorder le *mandamus* comme injonction provisoire est indépendante de celle de savoir si la même mesure est demandée dans la demande de contrôle judiciaire principale.

En outre, le *mandamus* n'est pas possible, sauf si a) il existe une obligation légale d'agir à caractère public, b) l'obligation doit exister envers le demandeur et c) il existe un droit clair d'obtenir l'exécution de cette obligation. En outre, il ne peut pas servir à forcer l'exercice d'un

pouvoir discrétionnaire d'une manière particulière (*Mersad c Canada (Citoyenneté et Immigration)*, 2014 CF 543, au paragraphe 12, citant *Apotex Inc. c Canada (Procureur général)*, [1993] 1 CF 742, au paragraphe 45 (CAF), conf. par [1994] 3 RCS 1100). Tout ce que la Cour pourrait faire dans ces circonstances serait d'ordonner au consulat du Canada à Hong Kong de traiter les demandes de permis de séjour temporaire des demandeurs dans un délai raisonnable. Étant donné que les demandes n'ont été présentées que les 11 et 12 juillet 2017, on peut difficilement dire que l'examen des demandes de permis de séjour temporaire par le ministre accuse un retard déraisonnable.

Par conséquent, je conclus que la Cour n'a pas compétence pour accorder l'injonction provisoire recherchée par les demandeurs.

C. *Les demandes d'autorisation et de contrôle judiciaire devraient-elles être traitées selon une procédure accélérée?*

Dans la décision *Smith c Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2002 CFPI 662, la juge Elizabeth Heneghan a fait remarquer, au paragraphe 13, qu'une ordonnance soustrayant une instance aux délais habituels suppose l'exercice d'un pouvoir discrétionnaire et doit se rapporter à une raison sérieuse découlant de l'instance en cause. Le seuil de justification est élevé (*Manesh c Canada (Citoyenneté et Immigration)*, 2014 CF 765, au paragraphe 46).

Le ministre affirme que les chances que les décisions relatives aux demandes d'autorisation et de contrôle judiciaire des demandeurs aient valeur de précédent sont importantes. Les demandeurs n'ont qu'un lien fragile avec le Canada. Ils ont très récemment présenté une demande de résidence permanente à titre de membres de la catégorie des réfugiés au sens de la Convention outre-frontières. Ils demandent de contourner les processus habituels du gouvernement du Canada en raison des préjudices qu'ils pourraient subir compte tenu du rejet de leurs demandes d'asile par les autorités à Hong Kong. Le ministre mentionne que beaucoup d'autres personnes en conditions précaires partout dans le monde sont dans la même situation. Si une détérioration soudaine des conditions dans d'autres pays suffisait pour imposer la délivrance d'une autorisation immédiate de voyager au Canada afin d'y demander l'asile, il s'agirait d'une modification et d'un élargissement importants à l'approche du Canada concernant la protection des réfugiés.

Le ministre mentionne que les demandeurs résident à Hong Kong depuis au moins sept ans et que, jusqu'à récemment, ils s'étaient contentés de demander l'asile dans ce pays. Le 11 mai 2017, les autorités de Hong Kong ont rejeté leurs demandes d'asile. Depuis, ils ont choisi de faire progresser leurs demandes d'asile au Canada par des mécanismes politiques. Ils ont demandé l'intervention de la Cour à la dernière minute, même s'ils savaient depuis longtemps qu'ils courraient un risque à Hong Kong.

Les demandeurs soutiennent que les garanties données par représentant du bureau du ministre en mai 2017 sont à l'origine d'une attente raisonnable selon laquelle leurs demandes seraient

tranchées rapidement – dans un délai d’un à quatre mois à partir de la date de leur dépôt initial en janvier 2017. Selon eux, leurs affaires sont uniques et il est peu probable que la décision relative à leurs demandes ait valeur de précédent. Ils contestent avoir attendu indûment avant de faire valoir leurs droits contre le gouvernement du Canada.

Les demandeurs soutiennent également qu’ils courent un risque de préjudice imminent. Ils affirment qu’ils ont été particulièrement ciblés par les autorités à Hong Kong et qu’ils ont reçu l’ordre de se présenter à un centre de détention pour un renvoi éventuel au début de la semaine prochaine. Ils affirment que les atteintes aux droits de la personne dans les centres de détention de Hong Kong sont bien documentées et que les demandeurs d’asile déboutés sont parfois renvoyés dans leur pays d’origine même si leurs appels et autres procédures judiciaires sont en cours.

Le ministre a déposé un affidavit d’un agent des visas du consulat du Canada à Hong Kong qui atteste que les avis obligeant les demandeurs à se présenter au centre d’immigration Castle Peak Bay visaient uniquement à obtenir leur [TRADUCTION] « signature ». Selon ces mêmes avis, il se pourrait également que les demandeurs soient convoqués à un « entretien » lorsqu’ils se présenteront au centre d’immigration. L’agent des visas affirme aussi que les tribunaux de Hong Kong exercent un pouvoir judiciaire efficace, avec des moyens d’appel et de contrôle judiciaire, et qu’il n’y a aucune raison de croire que les demandeurs seront traités inéquitablement.

La réponse du ministre aux demandes de contrôle judiciaire est actuellement exigée dans les 30 jours suivant la date de leur dépôt. Les arguments des demandeurs sont nouveaux et les incidences sur les politiques gouvernementales sont potentiellement importantes. Le ministre devrait se voir accorder une occasion raisonnable d'y répondre. Compte tenu du moment où les demandes de résidence permanente au Canada des demandeurs ont été présentées, des demandes des demandeurs pour obtenir un permis de séjour temporaire, des procédures judiciaires connexes dont la Cour est saisie et du caractère conjectural des préjudices que les demandeurs subirait à Hong Kong, je ne suis pas convaincu que la Cour devrait exercer son pouvoir discrétionnaire pour traiter les instances selon une procédure accélérée.

Si l'autorisation de présenter des demandes de contrôle judiciaire est accordée ou si l'évolution de la situation le justifie, la demande visant à accélérer les procédures pourra être réexaminée.

D. *Les parties devraient-elles être autorisées à présenter des observations orales concernant les demandes d'autorisation?*

[16] La demande des demandeurs de présenter des observations orales concernant leurs demandes d'autorisation visait à faciliter la détermination de leurs demandes de contrôle judiciaire selon une procédure accélérée. Vu la conclusion selon laquelle il n'existe pas de motifs suffisants pour traiter ces procédures de manière accélérée, il n'est plus nécessaire d'examiner cet aspect de la mesure recherchée par les demandeurs.

ORDONNANCE

LA COUR ORDONNE CE QUI SUIT :

1. Les requêtes visant à réunir les demandes d'autorisation et de contrôle judiciaire, dossiers de la Cour portant les numéros IMM-3171-17, IMM-3172-17 et IMM-3173-17, sont accueillies. Les demandes se poursuivront comme une seule procédure, dossier de la Cour portant le numéro IMM-3171-17.
2. Les requêtes d'injonction provisoire de *mandamus* visant à accélérer les procédures et à permettre des observations orales concernant les demandes d'autorisation sont rejetées.

« Simon Fothergill »

Juge

Traduction certifiée conforme
Ce 23^e jour d'octobre 2019

Lionbridge

COUR FÉDÉRALE

AVOCATS INSCRITS AU DOSSIER

DOSSIER : IMM-3171-17

INTITULÉ : SUPUN THILINA KELLAPATHA,
NADEEKA DILRUKSHI NONIS PATHTHINI KUTTIG
E, SETHMUNDI THILANYA KELLAPATHA ET
SUVASTHAKI VITHIKA DINATH KELLAPATHA c L
E MINISTRE DE LA CITOYENNETÉ ET DE
L'IMMIGRATION

ET DOSSIER : IMM-3172-17

INTITULÉ : AJIT PUSHPA KUMARA DEBAGAMA KANKANAMA
LAGE c LE MINISTRE DE LA CITOYENNETÉ ET DE
L'IMMIGRATION

ET DOSSIER : IMM-3173-17

INTITULÉ : VANESSA MAE BONDALIAN RODEL ET
SANUTHI KEANA NIHINSA KELLAPATHA c LE
MINISTRE DE LA CITOYENNETÉ ET DE
L'IMMIGRATION

LIEU DE L'AUDIENCE : PAR TÉLÉCONFÉRENCE DEPUIS OTTAWA
(ONTARIO) ET MONTRÉAL (QUÉBEC)

DATE DE L'AUDIENCE : LE 27 JUILLET 2017

JUGEMENT ET MOTIFS : LE JUGE FOTHERGILL

DATE DES MOTIFS : LE 28 JUILLET 2017

COMPARUTIONS :

Marc-André Séguin
Michael Simkin

POUR LES DEMANDEURS

Jocelyne Murphy

POUR LE DÉFENDEUR

AVOCATS INSCRITS AU DOSSIER :

Exeo Law
Avocats
Montréal (Québec)

POUR LES DEMANDEURS

Simkin Légal
Avocat
Montréal (Québec)

Procureur général du Canada
Ottawa (Ontario)

POUR LE DÉFENDEUR