

Cour fédérale



Federal Court

**Date : 20190405**

**Dossier : IMM-4735-18**

**Référence : 2019 CF 416**

[TRADUCTION FRANÇAISE CERTIFIÉE, NON RÉVISÉE]

**Ottawa (Ontario), le 5 avril 2019**

**En présence de madame la juge Strickland**

**ENTRE :**

**XHEVDET SHALA  
AJSHE SHALA  
ARBRESHA SHALA  
JETON SHALA  
ARJANITA SHALA  
ERJON SHALA**

**demandeurs**

**et**

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

**défendeur**

**JUGEMENT ET MOTIFS**

**Aperçu**

[1] La Cour est saisie d'une demande de contrôle judiciaire visant la décision par laquelle une agente d'immigration (l'agente) d'Immigration, Réfugiés et Citoyenneté Canada (IRCC) a rejeté la demande que les demandeurs avaient présentée aux termes du paragraphe 24(1) de la

*Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés*, LC 2001, c 27 (la LIPR), pour obtenir des permis de séjour temporaire à titre de victimes de la traite de personnes (PST-VTP).

[2] Pour les motifs qui suivent, j'ai décidé qu'il devait être fait droit à la présente demande de contrôle judiciaire.

### **Le contexte**

[3] Le demandeur principal est Xhevdet Shala (le demandeur principal); les autres demandeurs sont son épouse et leurs quatre enfants (collectivement, les demandeurs). Ils sont tous citoyens du Kosovo. Ils affirment qu'ils sont arrivés au Canada avec l'aide d'une connaissance, Bashkim Azemaj, qui les a assurés que, moyennant des frais de 30 000 euros, il pouvait faire entrer la famille au Canada et trouver un emploi au demandeur principal. Ce dernier a contracté deux emprunts chez des prêteurs individuels au Kosovo et a versé 20 000 euros; les 10 000 euros restants sont en souffrance. La famille est arrivée au Canada le 17 septembre 2013; le demandeur principal était alors détenteur d'un permis de travail fermé, qui aurait été obtenu par Selman Azemaj (Selman) de S.A. Concrete and Drain Ltd. (S.A.Concrete). Selman Azemaj est le frère de Bashkim Azemaj. Le demandeur principal affirme qu'il croyait alors qu'il devait travailler pour Selman et S.A. Concrete pendant un an, puis qu'il serait libre de travailler ensuite où il voulait et que la famille pourrait rester au Canada. Il ajoute que Selman exigeait de longues heures de travail et le payait de façon irrégulière. Le syndicat local est intervenu et a imposé une amende de 47 662,65 \$ à S.A. Concrete pour violation de la convention collective, car la société ne payait pas toutes les sommes dues pour les heures de travail de ses employés. Le demandeur principal soutient que S.A. Concrete a alors tenté de réduire son salaire et a demandé, à lui ainsi qu'à deux autres hommes dans la même situation que lui, qu'ils versent chacun 7 000 \$ à

l'employeur pour que celui-ci puisse payer le syndicat. Le demandeur principal a refusé et a été congédié.

[4] La famille a perdu son statut au Canada lorsque le permis de travail du demandeur principal a expiré en janvier 2016. Ils ont ensuite présenté en vain des demandes d'asile qui ont également été rejetées en appel par la Section d'appel des réfugiés. Ils ont présenté une demande de résidence permanente fondée sur des considérations d'ordre humanitaire, laquelle a été rejetée; enfin, ils ont reçu une évaluation défavorable des risques avant renvoi. Après avoir retenu les services d'une nouvelle avocate, ils ont présenté une demande de PST-VTP, et c'est la décision rendue sur cette demande qui est visée par le présent contrôle judiciaire. Le 9 octobre 2018, la Cour a ordonné de surseoir au renvoi des demandeurs du Canada jusqu'à ce qu'une décision définitive soit rendue à l'égard de la présente demande de contrôle judiciaire.

### **La décision faisant l'objet du contrôle**

[5] Dans une décision datée du 19 septembre 2018, l'agente a rejeté la demande de PST-VTP des demandeurs. Elle a déclaré que les critères pertinents à un examen préliminaire visant à déterminer si une personne a été victime de la traite des personnes sont tirés d'instructions ministérielles et que l'entrevue du demandeur principal et ses observations ont donné lieu à l'appréciation des facteurs suivants :

- a) Recrutement et documentation – le demandeur principal est entré au Canada par lui-même et était en possession de son propre passeport pendant la durée du séjour;
- b) Travail sous la contrainte – il a travaillé de son plein gré sans rémunération et parfois sans autorisation avec la promesse qu'il obtiendrait la résidence permanente;
- c) Conditions de travail – il avait une demi-heure de pause pour le déjeuner, mais ne recevait pas le salaire qui lui était dû pour son travail;

- d) Entraves à la liberté et usage de la force – il a déclaré que sa liberté n’a jamais été entravée et qu’il pouvait quitter son emploi s’il le souhaitait;
- e) Usage de la force ou menace d’usage de la force – il a déclaré qu’il n’a jamais été forcé de travailler, mais il était menacé d’être dénoncé aux autorités de l’immigration parce qu’il travaillait sans autorisation;
- f) Conditions de vie – il a résidé temporairement avec l’ami de son employeur et a déménagé sans contrainte ni usage de la force;
- g) Contrainte physique – il a déclaré qu’il n’avait pas subi de contrainte physique;
- h) Contrainte psychologique – son employeur a menacé de dénoncer le demandeur principal aux autorités de l’immigration s’il refusait de continuer à travailler sans être payé;
- i) Ethnicité et appartenance sociale de la victime – il a subi un harcèlement au travail lié à son ethnicité et se faisait donner des sobriquets;
- j) Évaluation des risques – le demandeur principal allègue qu’il croit que ses employeurs ont envoyé quelqu’un chez son père pour se renseigner à son sujet. Son père a fourni un affidavit au sujet de l’incident, mais il n’existe aucune autre preuve corroborante;
- k) Affection médicale – un rapport psychologique figurait au dossier, et le demandeur principal a déclaré durant son entrevue qu’il avait reçu un diagnostic de dépression et d’anxiété.

[6] L’agente a consigné ce dont le demandeur principal lui avait fait part durant l’entrevue. Elle a déclaré que cela comprenait ce qui suit : bien que le demandeur principal ait décrit de longues heures de travail (des quarts de plus de 12 heures, 6 à 7 jours par semaine) et ait affirmé avoir travaillé plus de 25 semaines sans avoir été payé adéquatement, le demandeur principal n’est jamais tombé malade en raison de ces conditions de travail, mais il avait le sentiment qu’il n’avait d’autre choix que de continuer à travailler pour son employeur, parce qu’il devait subvenir aux besoins de sa famille. L’agente a fait remarquer que le demandeur principal avait un cousin à Burlington, en Ontario, mais qu’il n’avait pas expliqué pourquoi il ne s’était pas confié à lui et ne lui avait pas demandé de l’aide lorsqu’il était exploité par son employeur. Il n’a

pas non plus expliqué pourquoi il ne s'était plaint à aucune autorité. L'agente a précisé qu'elle avait [TRADUCTION] « quelques préoccupations » quant à la crédibilité du demandeur principal, qui avait déclaré n'avoir apporté que 500 euros au Canada, ce qui lui a paru une somme modeste pour quelqu'un qui voyageait avec sa famille dans un pays inconnu; elle a également fait état [TRADUCTION] « de problèmes de crédibilité » à l'égard de sa relation avec Baskin Azmej que le demandeur principal a décrit comme une simple connaissance au Kosovo, alors qu'ils se connaissaient depuis 30 ans et qu'ils étaient allés à la même école.

[7] L'agente a déclaré que l'employeur semblait avoir contrevenu aux normes du travail quant à la rémunération de ses employés, comme l'indiquait le rapport du syndicat, et que les violences verbales que l'employeur avait commises pouvaient attester une situation de harcèlement au travail. Cependant, elle n'était pas convaincue que le cas du demandeur principal correspondait à la définition du Protocole contre la traite des personnes, aux termes duquel la traite des personnes désigne « le recrutement, le transport, le transfert, l'hébergement ou l'accueil de personnes, par des moyens irréguliers comme la force, l'enlèvement, la fraude ou la contrainte, pour des buts irréguliers, comme le travail forcé, la servitude, l'esclavage ou l'exploitation sexuelle ».

[8] L'agente a jugé que le cas du demandeur principal ne correspondait pas aux dispositions du protocole relatives au travail forcé ou contraint, attendu qu'il avait les moyens de se sortir de sa situation en communiquant avec son cousin, des amis ou les autorités. En outre, sa famille et lui étaient encore en possession de leurs passeports et n'étaient pas captifs, il ne leur était pas non plus impossible de demander de l'aide, de fuir leur situation ou de retourner dans leur pays natal. Le demandeur principal n'était pas non plus effrayé ou menacé par son employeur.

[9] L'agente a conclu qu'il n'y avait pas suffisamment d'indicateurs pour établir clairement que le demandeur principal était une victime de la traite des personnes étaient insuffisants et elle a rejeté la demande de PST-VTP. Ainsi, les permis pour les personnes à sa charge ont également été refusés.

### **Les questions en litige et la norme de contrôle**

[10] À mon avis, la présente demande soulève les questions suivantes :

- i. L'agente a-t-elle entravé son pouvoir discrétionnaire?
- ii. Y a-t-il eu un manquement à l'obligation d'équité procédurale?
- iii. La décision de refuser de délivrer un PST-VTP était-elle raisonnable?

[11] La jurisprudence sur la norme de contrôle qu'il convient d'appliquer à la question de savoir si un décideur a entravé son pouvoir discrétionnaire est qualifiée d'incertaine. Cependant, pour les besoins de la présente affaire, il suffit de conclure que, si elle a entravé son pouvoir discrétionnaire, l'agente aura commis une erreur susceptible de contrôle au titre de l'une ou l'autre des normes de contrôle (*Barco c Canada (Sécurité publique et Protection civile)*, 2018 CF 421, aux paragraphes 17 à 20). Les questions d'équité procédurale sont soumises à la norme de la décision correcte (*Canada (Citoyenneté et Immigration) c Khosa*, 2009 CSC 12, au paragraphe 43), et la décision rendue par un agent à l'égard d'une demande de PST à celle de la décision raisonnable (*Wu c Canada (Citoyenneté et Immigration)*, 2016 CF 621, au paragraphe 23).

## Les positions des parties

### *La position des demandeurs*

[12] Les demandeurs soutiennent que l'agente a manqué à l'équité procédurale de trois manières. Tout d'abord, elle a entravé son pouvoir discrétionnaire en excluant catégoriquement l'avocate de l'entrevue sur la base d'une politique ministérielle aux termes de laquelle nul autre que l'interprète ne peut être présent dans la salle d'entrevue. L'agente n'a pas dûment pris en compte les circonstances factuelles, notamment le fait que l'avocate avait demandé à être présente, et a estimé que la politique ministérielle en question était contraignante (*Ha c Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2004 CAF 49 [Ha]). Les demandeurs ajoutent que l'obligation d'équité procédurale n'a pas été respectée, attendu qu'ils ont été privés de leur droit à un avocat lorsque leur avocate a été exclue de l'entrevue et parce que l'agente n'a pas fait part au demandeur principal de ses préoccupations en matière de crédibilité.

[13] Les demandeurs avancent également quatre motifs pour lesquels ils estiment que les conclusions de l'agente sont déraisonnables :

- a) L'agente a tiré une conclusion injustifiée quant à la vraisemblance lorsqu'elle a jugé que la description par le demandeur principal de sa relation avec Bashkim, qu'il avait qualifié de [TRADUCTION] « connaissance », contredisait sa déclaration selon laquelle il connaissait Bashkim depuis 30 ans et qu'ils étaient allés à la même école;
- b) La décision de l'agente ne montre pas qu'elle avait conscience que la [TRADUCTION] « servitude pour dettes » pouvait servir de moyen de contrainte aux trafiquants;
- c) L'agente a tiré des conclusions qui n'étaient pas corroborées par la preuve dont elle disposait; des éléments lui ayant été présentés établissaient en particulier que le demandeur principal avait été trompé et exploité par son employeur, mais elle a

appliqué les facteurs du critère de manière disjonctive et n'a pas expliqué pourquoi les éléments en question n'établissaient pas la fraude et l'exploitation;

- d) Enfin, l'agente a fait remarquer que le demandeur principal ne s'était jamais plaint à la police; cependant, les lignes directrices concernant les PST-VTP énoncent qu'« [u]ne victime n'est pas tenue de collaborer avec les organismes d'exécution de la loi ou de témoigner contre les trafiquants pour obtenir un permis ».

### *La position du défendeur*

[14] Dans ses observations écrites, le défendeur n'aborde pas l'argument des demandeurs ayant trait à l'entrave au pouvoir discrétionnaire, mais il soutient qu'il n'y a pas eu de manquement à l'équité procédurale, parce qu'aucun droit d'être représenté par un avocat n'est reconnu à ceux qui passent une entrevue pour obtenir un PST. Il ajoute que l'arrêt *Ha*, invoqué par les demandeurs, peut être distingué de la présente affaire (*Najafi Asl c Canada (Citoyenneté et Immigration)*, 2009 CF 505, au paragraphe 7 [Asl]; *Helal c Canada (Ministre de la Citoyenneté et Immigration)*, 2019 CF 37, au paragraphe 17) et que la Cour doit faire preuve de prudence avant d'étendre le droit impératif à l'assistance d'un avocat aux entrevues relatives aux PST, compte tenu de la faible exigence en matière d'équité procédurale et de l'intention du Parlement d'assujettir les PST à un régime exceptionnel au sein de la LIPR.

### **Analyse**

#### *L'entrave au pouvoir discrétionnaire*

[15] Pour apprécier l'observation des demandeurs portant que l'agente a entravé son pouvoir discrétionnaire lorsqu'elle a refusé de laisser l'avocate assister à l'entrevue relative au PST, il convient tout d'abord de considérer le contexte factuel du refus et la preuve par affidavit ayant été déposée à l'égard de cette allégation.

[16] Dans un courriel daté du 11 septembre 2018, M<sup>e</sup> Cheryl Robinson (l'ancienne avocate), informait IRCC qu'elle avait communiqué avec un agent du renseignement de la Division des opérations relatives à l'exécution de la loi et au renseignement de l'Agence des services frontaliers du Canada (l'ASFC), pour l'aviser qu'elle représentait la famille qu'elle croyait avoir été introduite au Canada par la filière de la traite des personnes. L'ASFC lui avait répondu qu'elle devait contacter IRCC pour voir s'il était possible d'obtenir des PST-VTP. L'ancienne avocate a donc envoyé un courriel à IRCC en expliquant la situation de la famille telle qu'elle se la figurait. Dans un courriel daté du 15 septembre 2018, elle a fourni des renseignements à IRCC et confirmé que la famille se présenterait à une entrevue le 17 septembre suivant et qu'elle les accompagnerait. À l'entrevue, l'ancienne avocate a indiqué qu'elle aimerait assister à l'entrevue avec son client et a demandé au demandeur principal s'il aimerait qu'elle reste à ses côtés, ce qu'il a confirmé. Les notes de l'agente relatives à l'entrevue mentionnent alors ce qui suit :

[TRADUCTION]

AI : Je comprends que vous voulez rester en tant qu'observatrice, mais il s'agit d'une entrevue délicate menée dans l'intérêt supérieur du client, et notre politique ministérielle est de n'autoriser personne d'autre que l'interprète dans la salle d'entrevue. Si vous souhaitez soumettre des observations après l'entrevue, veuillez me le faire savoir, et j'accepterai volontiers de les examiner et de les apprécier.

[17] Le 26 septembre 2018, l'ancienne avocate a transmis un courriel à Christine Charbonneau, directrice, Réseau national, IRCC (la directrice), dans lequel elle exposait ses préoccupations et le fait qu'elle croyait que le processus d'entrevue suivi avait selon elle rendu l'entrevue inéquitable d'un point de vue procédural. Dans un courriel daté du même jour, la directrice lui a répondu [TRADUCTION] qu'« il exist[ait] un pouvoir discrétionnaire en la

matière, et des droits [pouvaient] être conférés au cas par cas selon les circonstances », que l'agente en l'espèce avait invoqué la pratique habituelle d'IRCC de ne pas autoriser la présence des avocats, pratique que la directrice a réitérée. L'ancienne avocate a alors fait remarquer dans son courriel de réplique qu'elle n'avait pas été invitée à présenter des observations avant qu'une décision n'ait été rendue.

[18] À l'appui de la présente demande, l'ancienne avocate a déposé un affidavit souscrit le 25 octobre 2018. Elle y déclare notamment qu'à la question posée à l'agente quant à savoir pourquoi les avocats devaient quitter la salle d'entrevue, celle-ci lui a indiqué que le but était que le demandeur principal puisse témoigner librement, et que de nombreux demandeurs ne veulent pas témoigner devant leurs représentants. L'agente a ajouté qu'elle pouvait rappeler l'avocate à la fin de l'entrevue pour qu'elle soumette des observations. Lorsque celle-ci a demandé si elle allait pouvoir consulter les notes relatives à l'entrevue pour être au fait des questions soulevées, l'agente lui a répondu qu'elle allait devoir déposer une demande d'accès à l'information pour obtenir les notes en question, qu'il s'agissait du protocole suivi par IRCC et qu'elle ne pouvait rien faire, étant donné que c'était toujours ainsi que les choses se déroulaient. Bien que l'ancienne avocate ait soutenu qu'elle devait être présente durant l'entrevue pour faire des observations éclairées, l'agente lui a dit qu'elle devait s'en aller. Le demandeur principal a également demandé à ce que l'ancienne avocate soit autorisée à rester. Sa demande a été refusée pour les mêmes motifs. L'ancienne avocate déclare qu'elle a quitté la salle, car elle a compris que l'entrevue n'allait pas se dérouler en sa présence.

[19] Dans son affidavit, l'ancienne avocate déclare aussi que, vers 11 h 45, l'interprète et le demandeur sont sortis de la salle et l'ont informée que l'agente avait mis fin à l'entrevue, que le

demandeur principal devait revenir à 13 h 30 et que l'agente espérait rendre sa décision à ce moment-là. L'interprète a indiqué que l'agente lui a dit qu'il n'avait pas à revenir. Lorsque le demandeur principal et l'ancienne avocate sont entrés dans la salle d'entrevue à 13 h 30, l'agente a demandé à la fille du demandeur principal d'agir comme interprète. Elle a posé deux autres questions puis déclaré qu'elle disposait de suffisamment de renseignements pour rendre sa décision, à savoir que le demandeur principal ne satisfaisait pas à la définition de la traite des personnes selon le protocole, et elle a expliqué ses motifs. L'ancienne avocate déclare dans son affidavit qu'elle n'a jamais été invitée dans la salle avant la fin de l'entrevue. Au moment de la reprise à 13 h 30, l'agente a posé deux questions puis a immédiatement commencé à énoncer les motifs de sa décision. À aucun moment l'ancienne avocate n'a été informée qu'elle pouvait soumettre d'autres observations, et contrairement à ce qu'indiquent les notes relatives à l'entrevue, il ne lui pas a été demandé si elle-même ou le demandeur principal voulaient ajouter quelque chose ou présenter des observations.

[20] L'agente a également déposé en l'espèce un affidavit qu'elle a souscrit le 19 février 2019. Elle déclare notamment que, lorsque l'ancienne avocate a demandé à rester dans la salle durant l'entrevue, elle lui a expliqué pourquoi le protocole du ministère n'autorise pas les avocats à rester, à savoir que ces affaires sont considérées comme étant extrêmement délicates et qu'une politique ministérielle prévoit que nul autre que l'interprète ne peut être présent dans la salle; elle ajoute qu'elle a rassuré l'avocate en lui signalant que, si elle avait besoin de soumettre quelque chose après l'entrevue, elle pouvait le faire et que sa demande serait acceptée. L'agente déclare ce qui suit :

[TRADUCTION]

Après l'entrevue, j'ai autorisé l'avocate du demandeur à revenir dans la salle d'entrevue et j'ai posé deux autres questions en sa

présence avant de rendre ma décision. Après avoir communiqué ma décision, j'ai posé la question suivante :

QA : Y a-t-il quoi que ce soit que vous ou votre avocate aimeriez ajouter, ou votre avocate souhaite-t-elle soumettre d'autres observations à mon examen?

[Non souligné dans l'original.]

[21] Dans son affidavit, l'agente déclare qu'ils ont tous deux répondu par la négative. Par la suite, l'ancienne avocate a envoyé un courriel confirmant que le demandeur principal ne souhaitait pas se désister de sa demande et qu'il ne demandait pas à soumettre des observations additionnelles. L'affidavit de l'agente se poursuit ainsi :

[TRADUCTION]

La pratique courante au ministère est de ne pas laisser les avocats assister aux entrevues de VTP, afin de protéger l'intérêt supérieur du client, et parce que ces entrevues sont délicates. D'après mon expérience, certains des demandeurs vulnérables qui se présentent avec leur avocat trouvent difficile de répondre aux questions en présence d'autres personnes, qu'il s'agisse de leur avocat ou même de membres de leur famille. Certains de ces clients rapportent des faits extrêmement délicats, intimes ou privés, et nous ne pouvons savoir avant de les interviewer contre qui ils demandent à être protégés. Comme il s'agit de personnes vulnérables, même s'ils affirment vouloir un avocat, nous ne pouvons tout simplement pas en être certains, et c'est pour cette raison, ainsi que pour protéger l'intégrité du programme, que notre politique générale est de ne pas autoriser les avocats à assister à l'entrevue. Cependant, nous avons pour pratique générale, après avoir questionné le client, de rappeler l'avocat pour savoir s'il aimerait ajouter quelque chose ou faire d'autres observations.

En tant qu'agente d'immigration, je dois respecter les procédures énoncées dans les lignes directrices et instructions opérationnelles lorsque j'interviewe des clients vulnérables aux fins de la délivrance de PST à des victimes de la traite des personnes [...]

[22] À mon avis, le point crucial ici tient à la manière dont l'agente a appliqué la politique ministérielle ou le protocole qui consiste, semble-t-il, à interdire d'ordinaire aux avocats d'assister aux entrevues de demandeurs de PST-VTP.

[23] Dans l'arrêt *Kanhasamy c Canada (Citoyenneté et Immigration)*, 2015 CSC 61 (*Kanhasamy*), la Cour suprême du Canada (la Cour suprême) a examiné le rôle des Lignes directrices ministérielles dans le contexte du paragraphe 25(1) de la LIPR, qui confère au ministre le pouvoir discrétionnaire de dispenser des étrangers du respect des exigences de la LIPR si des considérations d'ordre humanitaire le justifient. La Cour suprême a déclaré :

[32] Notre Cour a indéniablement reconnu que les Lignes directrices peuvent servir à déterminer ce qui constitue une interprétation raisonnable d'une disposition donnée de la *Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés* (Agraira, par. 85). Or, selon leur libellé même, les Lignes directrices « ne lient pas légalement le ministre » et elles « ne sont pas exhaustives ni restrictives » (*Traitement des demandes au Canada*, section 5). En d'autres termes, l'agent peut les considérer lorsqu'il exerce le pouvoir discrétionnaire que lui confère le par. 25(1), mais il doit [TRADUCTION] « s'attacher aux circonstances particulières du dossier » (Donald J. M. Brown et l'honorable John M. Evans avec la collaboration de Christine E. Deacon, *Judicial Review of Administrative Action in Canada* (feuilles mobiles), p. 12-45). Il ne doit pas voir dans ces directives informelles des exigences absolues qui limitent le pouvoir discrétionnaire à vocation équitable que le par. 25(1) lui permet d'exercer lorsque des considérations d'ordre humanitaire le justifient (voir *Maple Lodge Farms Ltd. c. Canada*, [1982] 2 R.C.S. 2, p. 5; *Ha c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, [2004] 3 R.C.F. 195 (C.A.), par. 71).

[24] Le principe a souvent été réitéré par la Cour, y compris dans *Gordon c Canada (Procureur général)*, 2016 CF 643 :

[29] Même si un décideur peut prendre en compte des lignes directrices administratives et, en effet, fonder ses décisions sur

celles-ci, il entravera l'exercice de son pouvoir discrétionnaire s'il considère qu'une ligne directrice est contraignante : *Première Nation Waycobah c. Canada (Procureur général)*, 2011 CAF 191, au paragraphe 28, 421 N.R. 193. Les lignes directrices administratives n'ont pas force de loi. En conséquence, on ne peut s'appuyer sur celles-ci d'une manière telle qu'elles limitent le pouvoir discrétionnaire d'un décideur qui lui est conféré par la loi : *Stemijon Investments*, précité, au paragraphe 60.

[25] En l'espèce, la [TRADUCTION] « pratique ministérielle » ou le [TRADUCTION] « protocole » cité par l'agente n'a pas été fourni par le défendeur. Et lorsqu'il a comparu devant moi, l'avocat de ce dernier a confirmé qu'il s'agissait d'une simple procédure ministérielle; il n'existe ni politique ni ligne directrice écrite. Je note qu'IRCC a bel et bien publié un document intitulé « Permis de séjour temporaire (PST) : victimes de la traite de personnes – points à examiner » qui se veut un condensé des politiques, de la procédure et des instructions que le personnel d'IRCC est appelé à utiliser, mais que ce document est muet sur la présence des avocats en tant qu'observateurs aux entrevues de leurs clients qui demandent un PST.

[26] Ce qui ressort des renseignements contextuels susmentionnés et de la preuve par affidavit, c'est que l'agente a considéré la pratique ou le protocole ministériel non écrit comme un instrument non discrétionnaire, obligatoire et contraignant. Selon elle, le fait que les demandeurs de PST-VTP sont des personnes vulnérables qui pourraient trouver difficile de divulguer ce qui leur est arrivé devant leur avocat suffit à justifier d'interdire la présence de tous les avocats, dans tous les cas. L'agente a catégoriquement refusé, sur ce fondement, de laisser l'avocate assister à l'entrevue (voir *Asl*, au paragraphe 8).

[27] À mon avis, le raisonnement général qui sous-tend la pratique ministérielle est valide.

Les personnes qui ont été victimes de traite des personnes sont parmi les plus vulnérables et ont très souvent subi de graves traumatismes. Il serait émotionnellement très éprouvant et probablement très difficile pour une personne qui a été contrainte à l'esclavage sexuel, par exemple, de raconter ce qui lui est arrivé et de décrire les circonstances dans lesquelles elle a été victime de la traite des personnes. Il peut aussi y avoir des cas dans lesquels l'agent ne connaît pas exactement les paramètres ou le fondement factuel de la demande de PST-VTP ou ignore qui est impliqué dans la traite des personnes jusqu'à l'entrevue. Il se peut même que la personne qui accompagne le demandeur en prétendant lui apporter son soutien soit en fait un homme de main dont la présence vise à l'intimider de manière à compromettre la demande qu'il a présentée.

[28] Cependant, rien dont l'agente disposait ne donnait à penser que tel était le cas en l'espèce. C'est plutôt l'ancienne avocate qui a évoqué avec l'ASFC la possibilité que le demandeur principal ait été victime de la traite des personnes et qui a demandé à ce que les demandeurs soient autorisés à présenter une demande de PST-VTP. L'ancienne avocate a également fourni les documents justificatifs. En outre, les circonstances de la traite de personnes alléguée ont été décrites à l'agente par l'ancienne avocate avant l'entrevue, et les faits en question n'étaient pas de nature particulièrement délicate. Sachant tout cela, l'agente n'en a néanmoins pas tenu compte, puisqu'elle s'est apparemment sentie liée par la pratique ministérielle consistant à exclure systématiquement les avocats des entrevues PST-VTP.

[29] De plus, le courriel adressé par la directrice à l'ancienne avocate semble reconnaître que la décision d'un agent d'autoriser ou pas la présence de l'avocat suppose d'exercer un pouvoir discrétionnaire au cas par cas. Cependant, l'affidavit de l'agente indique clairement qu'elle a

suivi une pratique standard et ne donne guère à penser qu'elle a pris en compte la situation particulière du demandeur principal.

[30] Les demandeurs se sont considérablement appuyés sur l'arrêt de la Cour d'appel fédérale dans *Ha*. Dans cette affaire, le ministre avait publié une note de service sur les opérations énonçant la politique portant sur la présence des avocats aux entrevues menées par des agents des visas de réfugiés au sens de la Convention qui cherchaient à se réinstaller. Considérant si le juge des requêtes avait commis une erreur en concluant que la note en question ne constituait pas une entrave au pouvoir discrétionnaire de l'agent des visas d'autoriser les avocats à assister aux entrevues, la Cour d'appel fédérale a déclaré :

[70] Comme le droit à l'assistance d'un avocat dans les circonstances de l'espèce n'est prévu expressément nulle part dans la Loi, la question de savoir si un avocat sera autorisé à assister à une entrevue donnée est laissée au pouvoir discrétionnaire de l'agent des visas. Toutefois, l'analyse à laquelle je viens de procéder ainsi que l'arrêt de la Cour suprême du Canada *Prasad c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, [1989] 1 R.C.S. 560, font ressortir que ce pouvoir discrétionnaire doit être exercé d'une façon qui respecte l'obligation d'équité. Les agents des visas doivent examiner les faits particuliers de chaque cas pour déterminer le contenu de l'obligation d'équité.

[71] Bien que les décideurs administratifs puissent valablement adopter des lignes directrices pour les aider dans l'exercice de leurs pouvoirs discrétionnaires, ils n'ont pas la liberté d'adopter des politiques obligatoires ne laissant aucune place à cet exercice. Dans chaque cas, l'agent des visas doit examiner les faits particuliers.

[31] Bien qu'il n'existe en l'espèce ni politique ni ligne directrice écrite, je ne vois pas pourquoi le même principe – selon lequel les agents ne peuvent entraver leur pouvoir discrétionnaire en tenant pour obligatoires des politiques ou des lignes directrices – ne s'appliquerait pas aussi à la présente situation (voir, par exemple, *Almrei c Canada (Procureur*

*général*), 2003 CarswellOnt 5129, au paragraphe 44), et peut-être même avec plus d'acuité. Si les agents peuvent en effet s'appuyer sur des pratiques ministérielles non écrites pour empêcher les avocats d'assister en tant qu'observateurs à des entrevues de demandeurs de PST-VTP, ils ne peuvent alors sûrement pas entraver leur pouvoir discrétionnaire dans l'application de telles pratiques.

[32] En l'espèce, la preuve au dossier dont je dispose indique que l'agente a considéré que la pratique ministérielle informelle imposait l'exclusion obligatoire des avocats et qu'elle n'a pas tenu compte de la situation spécifique du demandeur principal. Par conséquent, l'agente a entravé, selon moi, son pouvoir discrétionnaire, et la décision doit être renvoyée à un autre agent pour nouvel examen.

[33] Lorsqu'ils ont comparu devant moi, les demandeurs ont également soutenu que la « politique » devrait elle-même être radiée, attendu qu'elle a été invoquée pour entraver le pouvoir discrétionnaire des agents. Cet argument repose largement sur l'arrêt *Ha*, dans lequel la Cour d'appel fédérale a conclu que la politique contenue dans la note de service sur les opérations et prévoyant que les avocats ne devaient pas assister aux entrevues était invalide, puisqu'elle entravait le pouvoir discrétionnaire des agents des visas et contrevenait à leur obligation de considérer les faits particuliers de chaque cas pour décider si les avocats devaient être autorisés à assister à l'entrevue. Cependant, en l'espèce, il n'existe ni politique ni ligne directrice écrite. Et bien que la description par l'agente de la pratique ministérielle indique qu'elle est obligatoire, il s'agissait de l'interprétation qu'elle en avait retenue et que ne semble pas partager la directrice. À mon avis, il ne s'agit pas d'un cas dans lequel il convient de déclarer invalide la pratique ministérielle.

[34] Comme j'ai conclu que l'agente avait entravé son pouvoir discrétionnaire, il n'est pas nécessaire d'examiner les autres allégations des demandeurs portant qu'il y a eu des manquements à l'équité procédurale ou que le rejet était déraisonnable. Je ferais toutefois remarquer qu'une atteinte à l'obligation d'équité procédurale sera très probablement constatée lorsqu'un agent indique à l'avocat qu'il pourra faire des observations après l'entrevue, puis qu'il rend sa décision avant de lui en avoir donné l'occasion.

### **La question à certifier**

[35] Les demandeurs ont soumis la question suivante à certifier, aux termes de l'alinéa 74d) de la LIPR et de l'article 18 des *Règles des Cours fédérales en matière de citoyenneté, d'immigration et de protection des réfugiés*, DORS/93-22 :

[TRADUCTION]

La politique ministérielle concernant les entrevues des demandeurs de PST-VTP, qui interdit aux avocats d'assister aux entrevues, constitue-t-elle une entrave irrégulière au pouvoir discrétionnaire de l'agent?

[36] Le défendeur soutient que la question proposée peut être une question grave de portée générale, qui remplirait d'ailleurs le critère de la certification si la réponse qui lui est donnée est déterminante au regard de la présente affaire. Il propose toutefois de la formuler autrement :

[TRADUCTION]

La politique ministérielle d'IRCC concernant les entrevues de demandeurs de PST-VTP, qui interdit aux avocats d'y assister, dans le but déclaré d'assurer l'intégrité du programme et en raison de la nature délicate des questions évoquées durant ces entrevues, constitue-t-elle une entrave irrégulière au pouvoir discrétionnaire de l'agent, incompatible avec l'arrêt rendu dans *Ha c Canada (MCI)*, 2004 CAF 49?

[37] Je note que, dans l'arrêt *Lunyamila c Canada (Sécurité publique et Protection civile)*, 2018 CAF 22, la Cour d'appel fédérale a réexaminé les critères à remplir pour qu'une question proposée soit certifiée :

La Cour a récemment réitéré, dans l'arrêt *Lewis c. Canada (Sécurité publique et Protection civile)* 2017 CAF 130, au paragraphe 36, les critères de certification. La question doit être déterminante quant à l'issue de l'appel, transcender les intérêts des parties au litige et porter sur des questions ayant des conséquences importantes ou qui sont de portée générale. Cela signifie que la question doit avoir été examinée par la Cour fédérale et elle doit découler de l'affaire elle-même, et non simplement de la façon dont la Cour fédérale a statué sur la demande. Un point qui n'a pas à être tranché ne peut soulever une question dûment certifiée (arrêt *Lai c. Canada (Sécurité publique et Protection civile)*, 2015 CAF 21, 29 Imm. L.R. (4<sup>th</sup>) 211, au paragraphe 10). Il en est de même pour une question qui est de la nature d'un renvoi ou dont la réponse dépend des faits qui sont uniques à l'affaire (arrêt *Mudrak c. Canada (Citoyenneté et Immigration)*, 2016 CAF 178, 485 N.R. 186, aux paragraphes 15 et 35). En l'espèce, l'interprétation de l'alinéa 104(1)d) de la LIPR est un point qui n'a pas à être tranché et qui ne peut donc soulever une question dûment certifiée.

[38] À mon avis, il ne serait pas approprié de certifier les questions posées en l'espèce, car, bien que les demandeurs soutiennent que la question proposée se rapporte au fait que la pratique ou la politique ministérielle est en elle-même impérative, comme c'était le cas dans l'arrêt *Ha*, je n'ai pas tranché la présente demande au regard de ce motif. Comme je l'indique plus haut, nous ignorons en l'espèce quelle est effectivement la teneur de la pratique ou du protocole ministériel, puisque, contrairement aux faits dans l'arrêt *Ha*, elle n'a pas été mise par écrit, et ne constitue pas non plus une ligne directrice ou une politique formelle. Nous savons plutôt seulement comment l'agente a interprété et appliqué la pratique ministérielle en question. Et bien que l'agente ait considéré que la politique était obligatoire, cela ne semble pas aller dans le sens de

l'avis de la directrice, selon laquelle la politique est discrétionnaire et la présence de l'avocat peut être décidée au cas par cas, selon les circonstances. À mon avis, en l'absence d'éléments de preuve concernant la teneur véritable de la politique en question, par opposition à l'application que l'agente lui a donnée, il ne convient pas de certifier les questions proposées.

[39] En outre, dans l'arrêt *Kanthasamy*, la Cour suprême a déjà jugé que les lignes directrices n'étaient pas légalement contraignantes, que les agents peuvent les examiner dans l'exercice de leur pouvoir discrétionnaire, mais qu'ils doivent se pencher sur les circonstances particulières de l'affaire dont ils sont saisis et ne pas entraver leur pouvoir discrétionnaire en considérant des lignes directrices informelles comme des exigences obligatoires. Dans la mesure où les agents d'IRCC peuvent s'appuyer sur des pratiques ministérielles non écrites pour empêcher les avocats d'assister à des entrevues de demandeurs de PST – et je ne me prononce pas à cet égard – les mêmes principes sont applicables et ont déjà été énoncés.

**JUGEMENT dans le dossier IMM-4735-18**

**LA COUR STATUE :**

1. que la demande de contrôle judiciaire est accueillie;
2. qu'aucuns dépens ne seront adjugés;
3. que les questions proposées en vue de la certification ne sont pas certifiées.

« Cecily Y. Strickland »

---

Juge

Traduction certifiée conforme  
Ce 8<sup>e</sup> jour de juillet 2019.

C. Laroche, traducteur

**COUR FÉDÉRALE**

**AVOCATS INSCRITS AU DOSSIER**

**DOSSIER :** IMM-4735-18

**INTITULÉ :** XHEVDET SHALA, AJSHE SHALA,  
ARBRESHA SHALA, JETON SHALA,  
ARJANITA SHALA, ERJON SHALA c LE MINISTRE  
DE LA CITOYENNETÉ ET DE L'IMMIGRATION

**LIEU DE L'AUDIENCE :** TORONTO (ONTARIO)

**DATE DE L'AUDIENCE :** LE 27 MARS 2019

**JUGEMENT ET MOTIFS :** LA JUGE STRICKLAND

**DATE DU JUGEMENT  
ET DES MOTIFS :** LE 5 AVRIL 2019

**COMPARUTIONS :**

Luke McRae POUR LES DEMANDEURS

Lorne McClenaghan POUR LE DÉFENDEUR

**AVOCATS INSCRITS AU DOSSIER :**

Bondy Immigration Law POUR LES DEMANDEURS  
Avocats  
Toronto (Ontario)

Procureur général du Canada POUR LE DÉFENDEUR  
Toronto (Ontario)