

Cour fédérale



Federal Court

Date : 20220405

Dossier : IMM-618-21

Référence : 2022 CF 465

[TRADUCTION FRANÇAISE]

Ottawa (Ontario), le 5 avril 2022

En présence de madame la juge Fuhrer

ENTRE :

HENNADIY BABYCH

demandeur

et

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

défendeur

JUGEMENT ET MOTIFS

I. Aperçu

[1] Le demandeur, Hennadiy Babych, est un citoyen de l'Ukraine qui a présenté, depuis le Canada, une demande de résidence permanente fondée sur des motifs d'ordre humanitaire au titre du paragraphe 25(1) de la *Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés*, LC 2001, c 27 [la LIPR]. Le 14 janvier 2021, un agent principal [l'agent] d'Immigration, Réfugiés et

Citoyenneté Canada [IRCC] a rejeté la demande fondée sur des motifs d'ordre humanitaire présentée par le demandeur.

[2] Le demandeur sollicite maintenant le contrôle judiciaire de la décision de l'agent, au motif que celui-ci a écarté des éléments de preuve et a fourni des motifs qui n'ont pas tenu compte de sa situation et de ses observations. Le demandeur affirme également que, même s'il ne s'est pas présenté devant la Cour les « mains nettes », la Cour devrait examiner sa demande de contrôle judiciaire sur le fond.

[3] Il n'est pas contesté que la principale question à trancher en l'espèce est celle de savoir si la décision était raisonnable. La norme de contrôle présumée est celle de la décision raisonnable : *Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) c Vavilov*, 2019 CSC 65 [Vavilov] au para 10. À mon avis, il n'existe en l'espèce aucune situation permettant de réfuter cette présomption.

[4] Pour éviter l'intervention de la cour de révision, la décision doit posséder les caractéristiques d'une décision raisonnable, soit la justification, la transparence et l'intelligibilité : *Vavilov*, au para 99. Une décision peut être déraisonnable si le décideur s'est mépris sur la preuve qui lui a été soumise ou n'a pas valablement tenu compte des questions clés ou des arguments principaux soulevés par les parties, ou s'il a omis de s'y attaquer de façon significative : *Vavilov*, aux para 125-127. Il incombe à la partie qui conteste la décision d'en démontrer le caractère déraisonnable : *Vavilov*, au para 100.

[5] Comme je l'expliquerai ci-après, ayant exercé mon pouvoir discrétionnaire d'instruire la présente demande sur le fond, je ne suis pas convaincue que le demandeur s'est acquitté du fardeau qui lui incombait. Je rejette donc la demande de contrôle judiciaire.

II. Renseignements supplémentaires

[6] M. Babych est arrivé au Canada en août 2004 et a présenté une demande d'asile fondée sur son orientation sexuelle (bisexualité). La Section de la protection des réfugiés [la SPR] a rejeté la demande en 2006. Sa demande d'autorisation de contrôle judiciaire de la décision de la SPR a également été rejetée en 2006.

[7] En 2007, M. Babych a épousé M. Volodymyr Ivasyuk, qui est maintenant son ex-époux. Il s'agissait d'un deuxième mariage pour M. Babych, qui avait auparavant été marié avec une femme en Ukraine. M. Ivasyuk a présenté une demande en vue de parrainer M. Babych comme résident permanent au Canada en 2009. M. Babych a aussi présenté une demande d'examen des risques avant renvoi [ERAR], qui a été rejetée en 2011. Son renvoi a été reporté pendant que la demande de parrainage était en traitement. La demande a été rejetée peu de temps après. IRCC a conclu que le mariage n'était pas authentique et que le demandeur cohabitait avec sa conjointe actuelle, M^{me} Olena Usatenko, qui est devenue une citoyenne canadienne en janvier 2012. Ils se sont mariés en février 2012.

[8] En 2011, soit avant son mariage avec M^{me} Usatenko, M. Babych a été arrêté et libéré sous caution. Une mesure de renvoi a été prise contre M. Babych, et son renvoi du Canada devait avoir lieu en juin 2013. M. Babych a déposé une requête en sursis, qui a été instruite et rejetée

par l'ancien juge Campbell (n° du dossier de la Cour : IMM-3820-13). Il ne s'est pas présenté pour son renvoi, et un mandat d'arrestation a été délivré contre lui le 11 juin 2013. Le mandat demeure non exécuté.

[9] En juin 2018, M. Babych a présenté la demande fondée sur des motifs d'ordre humanitaire qui a mené à la décision contestée.

III. Décision contestée

[10] Selon l'agent, l'ampleur des antécédents de travail non autorisé du demandeur au Canada constitue un facteur qui pèse nettement en sa défaveur. En revanche, l'agent accorde un poids « modeste » aux facteurs de l'établissement et des liens familiaux au Canada qui ont été soulevés, de même qu'aux conditions défavorables dans le pays (surtout compte tenu de la situation générale, dont les conditions économiques moins favorables en Ukraine; du manque de soins médicaux, dont les soins relatifs à la fertilité, et du caractère inabordable des traitements de fécondation *in vitro* dans ce pays; ainsi que de l'orientation sexuelle). L'agent n'est pas convaincu, toutefois, que le poids global de ces facteurs justifie une dispense pour des motifs d'ordre humanitaire étant donné que le demandeur comprenait la nature temporaire de son statut quand il est arrivé au Canada en 2004 et qu'il a omis de quitter le pays à de multiples reprises lorsque des agents d'immigration canadiens le lui ont ordonné.

[11] L'agent reconnaît que le demandeur a aussi invoqué le facteur de l'« intérêt supérieur de l'enfant », mais il souligne que rien n'indique que M. Babych et sa conjointe ont actuellement des enfants ou que celle-ci est enceinte. L'agent mentionne également qu'il n'y a aucune

obligation d'effectuer une évaluation de l'intérêt supérieur de l'enfant à l'égard d'enfants spéculatifs et futurs, peu importe la portée des motifs d'ordre humanitaire prévus à l'article 25.

IV. Analyse

[12] Après avoir pris en compte les documents des parties et leurs observations de vive voix, je ne suis pas convaincue que la décision contestée est déraisonnable.

[13] Tout d'abord, en ce qui concerne la question des « mains nettes », la Cour d'appel fédérale confirme que la cour de révision a le pouvoir discrétionnaire de rejeter une demande de contrôle judiciaire sans la juger au fond, ou de refuser d'accorder une réparation malgré l'existence d'une erreur susceptible de contrôle, si le demandeur est coupable d'inconduite : *Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) c Thanabalasingham*, 2006 CAF 14 [*Thanabalasingham*] au para 9. Dans l'exercice de son pouvoir discrétionnaire, la cour de révision doit « s'efforcer de mettre en balance d'une part l'impératif de préserver l'intégrité de la procédure judiciaire et administrative et d'empêcher les abus de procédure, et d'autre part l'intérêt public dans la légalité des actes de l'administration et dans la protection des droits fondamentaux de la personne » : *Nwafor Ep Antoine Sayegh c Canada (Citoyenneté et Immigration)*, 2021 CF 795 au para 24, citant *Thanabalasingham*, au para 10.

[14] Voici une liste non exhaustive des facteurs que la Cour doit prendre en compte dans l'exercice de son pouvoir discrétionnaire : la nature et la gravité de l'inconduite et la mesure dans laquelle cette inconduite menace la procédure en cause, la solidité du dossier, la nécessité d'une dissuasion, l'importance des droits individuels concernés ainsi que les conséquences probables

pour le demandeur si la validité de l'acte administratif contesté est confirmée :

Thanabalasingham, précité, au para 10.

[15] À mon avis, le mépris flagrant dont le demandeur a fait preuve à l'égard d'une mesure de renvoi valide en omettant de se présenter pour son renvoi, qui a donné lieu à un mandat d'arrestation contre lui, constitue une inconduite grave qui commande d'envoyer un message dissuasif fort à l'intention de tous ceux qui seraient tentés d'adopter une conduite semblable. Je conviens avec le défendeur que le demandeur a eu de multiples occasions de présenter sa cause et de faire examiner diverses demandes, et qu'il a été établi qu'il avait contracté un mariage de convenance. Le demandeur a également bénéficié d'examens des risques antérieurs (SPR, ERAR) et ses droits ont été pleinement pris en considération dans les décisions précédentes, bien que celles-ci ont été prises à une époque où le contexte en Ukraine était plus stable et moins conflictuel.

[16] Cela étant dit, je suis convaincue que la récente invasion armée de l'Ukraine, reconnue par le défendeur lors de l'instruction de la présente affaire, combinée au fait que notre Cour avait déjà autorisé le contrôle judiciaire, justifiait que la Cour exerce son pouvoir discrétionnaire d'examiner le bien-fondé de la demande de contrôle judiciaire en l'espèce. Comme l'a indiqué mon collègue le juge Norris, « [é]tant donné que la cour de révision doit, de toute façon, examiner le bien-fondé du contrôle judiciaire sous-jacent afin d'évaluer "la solidité apparente du dossier", une évaluation complète de ce bien-fondé n'entraînerait que peu de coûts supplémentaires pour l'administration de la justice » : *Alexander c Canada (Citoyenneté et Immigration)*, 2021 CF 762 au para 44.

[17] En ce qui concerne la question du caractère raisonnable de la décision contestée, le demandeur fait valoir que celle-ci est déraisonnable à trois égards : l'agent a conclu à tort que sa conjointe aurait du soutien de la part de sa famille au Canada s'il devait retourner en Ukraine, que l'agent n'a pas tenu compte des difficultés alléguées liées au caractère inabordable des traitements d'infertilité en Ukraine et que l'agent a mal interprété ou écarté des éléments de preuve quant à la crainte du demandeur d'être obligé de faire son service militaire en tant que pacifiste et membre de la communauté LGBT. Je note que, bien que la situation actuelle en Ukraine soit moins prévisible et plus volatile qu'au moment où la décision contestée a été rendue, le caractère raisonnable de celle-ci doit être examiné en fonction de la situation qui prévalait à ce moment.

[18] Selon moi, soutenir que l'agent a omis de tenir compte du contenu de la preuve, comme M. Babych le fait en l'espèce, équivaut à demander une nouvelle appréciation de la preuve qui a été soumise à l'agent. Or, tel n'est pas le rôle de la Cour lors d'un contrôle judiciaire : *Vavilov*, au para 125.

[19] Par exemple, M. Babych affirme qu'un motif central de sa demande fondée sur des motifs d'ordre humanitaire est le soutien qu'il fournit à sa conjointe canadienne relativement à des problèmes médicaux et psychologiques. Il fait valoir que l'agent a eu tort d'affirmer que sa conjointe, M^{me} Usatenko, [TRADUCTION] « pourrait, si son conjoint quittait le Canada, continuer de compter sur des membres de sa famille au Canada pour obtenir de l'aide psychologique et physique, car le demandeur indique qu'elle l'a fait par le passé, en plus de recevoir des soins prodigués par son médecin traitant ». À cet égard, le demandeur évoque des éléments de preuve

qui démontrent que sa conjointe n'a qu'une sœur au Canada, qu'elle ne voit plus et avec laquelle elle n'a pas communiqué depuis plusieurs années. Selon M. Babych, la conclusion de l'agent selon laquelle M^{me} Usatenko bénéficierait d'un soutien familial au Canada est directement contredite par les éléments de preuve dont l'agent disposait. Je ne suis pas d'accord.

[20] Le dossier du demandeur contient également des observations de l'ancien avocat du demandeur à l'appui de sa demande fondée sur des motifs d'ordre humanitaire selon lesquelles [TRADUCTION] « ils [c'est-à-dire la famille Babych-Usatenko] entretiennent des liens solides avec leurs parents et amis canadiens ». De plus, dans l'une des lettres d'appui, on peut lire ceci : [TRADUCTION] « J'ai toujours considéré Olena comme ma petite sœur parce que je sais qu'elle n'a plus de contact avec sa sœur aînée depuis de nombreuses années. Plus particulièrement, j'ai le même âge que sa sœur aînée; nous sommes nées en juillet 1972. »

[21] Lorsque l'avocat actuel du demandeur s'est fait questionner à l'audience au sujet des observations de l'ancien avocat relativement aux liens solides entretenus avec les parents et amis canadiens, il a répondu qu'il s'agissait d'une [TRADUCTION] « déclaration générale ». Toutefois, le fait de qualifier ainsi la déclaration de l'ancien avocat, sans avoir de preuve de ce qu'il pouvait avoir voulu dire, équivaut, à mon avis, à demander à la Cour d'apprécier à nouveau les éléments de preuve dont l'agent est présumé avoir tenu compte : *Hashem c Canada (Citoyenneté et Immigration)*, 2020 CF 41 au para 28.

[22] De plus, comme la norme applicable n'est pas la perfection, une décision administrative raisonnable doit être justifiée au regard de l'ensemble du droit et des faits pertinents : *Vavilov*,

aux para 91 et 105. Pour cette raison, je suis convaincue que la conclusion de l'agent à l'égard du soutien familial offert à M^{me} Usatenko n'est pas déraisonnable dans les circonstances.

[23] En ce qui concerne la crainte alléguée du demandeur d'être conscrit en tant que pacifiste, je ne suis pas convaincue que l'agent a commis une erreur en déclarant que [TRADUCTION] « peu d'éléments de preuve relatifs à la conscription ont été présentés » et que les éléments de preuve déposés avaient une valeur probante limitée parce qu'ils ne provenaient pas d'une autorité. La preuve invoquée à l'égard de la conscription prend la forme d'un article de Wikipédia intitulé « LGBT rights in Ukraine » [Droits des LGBT en Ukraine].

[24] Ayant examiné la demande fondée sur des motifs d'ordre humanitaire ainsi que les documents et les observations à l'appui de celle-ci, je note que le demandeur n'a pas établi de lien entre sa crainte d'être enrôlé et son orientation sexuelle. Il a seulement indiqué qu'il était pacifiste. Dans sa propre lettre à l'appui de sa demande fondée sur des motifs d'ordre humanitaire, il déclare ceci : [TRADUCTION] « Je suis pacifiste et j'ai très peur d'être enrôlé dans l'armée, car je n'y ai jamais servi ». On ne peut pas s'attendre à ce que l'agent examine une question (la crainte d'être enrôlé en raison de l'orientation sexuelle) qui n'a pas été soulevée dans la demande fondée sur des motifs d'ordre humanitaire et qui est soulevée pour la première fois dans le cadre du contrôle judiciaire : *Nwosu c Canada (Citoyenneté et Immigration)*, 2022 CF 181 au para 22.

[25] J'ajoute qu'aucune preuve relative à la situation dans le pays portant sur les pacifistes en Ukraine n'a été déposée. De plus, comme l'a souligné l'agent, il incombait au demandeur de

fournir les éléments de preuve requis. En l'absence de preuve établissant l'existence d'un service militaire obligatoire en Ukraine, l'agent n'avait nul besoin, selon moi, d'examiner les répercussions que peut subir une personne pacifiste qui est conscrite (aucune preuve n'a été fournie à ce sujet) ou une personne membre de la communauté LGBT qui est enrôlée (cette question n'a pas été soulevée dans la demande fondée sur des motifs d'ordre humanitaire).

[26] Je conclus que, dans l'ensemble, l'agent a raisonnablement pris en compte l'orientation sexuelle du demandeur. L'agent reconnaît que le demandeur s'identifie comme bisexuel et qu'il pourrait subir davantage de discrimination fondée sur l'orientation sexuelle en Ukraine qu'au Canada. Il mentionne toutefois que le demandeur n'a pas donné d'exemples détaillés de cas où il aurait subi une telle forme de discrimination. Il fait également mention de la conclusion de la SPR selon laquelle les personnes qui s'identifient comme homosexuelles ou bisexuelles peuvent exprimer librement leur orientation à Kiev, et que le demandeur n'a pas contesté cette conclusion ni expliqué en quoi ou pourquoi il ne pouvait pas s'exprimer en Ukraine.

[27] Je conviens avec le défendeur que l'agent pouvait tenir compte des conclusions de la SPR concernant l'orientation sexuelle du demandeur et y accorder le poids qu'il jugeait approprié. En outre, selon moi, la décision contestée démontre que l'agent a pris soin de décrire la portée de l'analyse comme un examen distinct de la décision de la SPR. L'agent explique tout de même que la SPR est un organisme décisionnel expert dans l'examen des demandes d'asile. Il souligne que le demandeur a soulevé le même risque de discrimination en Ukraine du fait de son orientation sexuelle que dans sa demande fondée sur des motifs d'ordre humanitaire, et que la

SPR a jugé que ce pays offrait une protection adéquate : *Garcia Garcia c Canada (Citoyenneté et Immigration)*, 2020 CF 300 au para 32.

[28] En ce qui concerne la disponibilité des soins relatifs à la fertilité et des traitements de fécondation *in vitro* en Ukraine, comme l'a indiqué l'agent, la preuve ne démontre pas que M^{me} Usatenko reçoit actuellement de tels traitements, et elle n'appuie pas d'autres prétentions relatives à la disponibilité des traitements de fécondation *in vitro*.

[29] En résumé, la décision de l'agent montre que tous les facteurs d'ordre humanitaire pertinents soulevés ont été raisonnablement pris en compte et renvoie aux éléments de preuve disponibles : *Palencia c Canada (Citoyenneté et Immigration)*, 2021 CF 1301 au para 39. En d'autres termes, elle permet à la Cour de comprendre les motifs de l'agent qui, dans l'ensemble, sont justifiés, transparents et intelligibles.

V. Conclusion

[30] Pour les motifs qui précèdent, la demande de contrôle judiciaire est rejetée.

[31] Ni l'une ni l'autre des parties n'a proposé de question de portée générale à certifier et je suis d'avis que les circonstances de la présente affaire n'en soulèvent aucune.

JUGEMENT dans le dossier IMM-618-21

LA COUR STATUE :

1. La demande de contrôle judiciaire présentée par le demandeur est rejetée.
2. Il n'y a aucune question à certifier.

« Janet M. Fuhrer »

Juge

Traduction certifiée conforme
Philippe Lavigne-Labelle

Annexe « A » : Dispositions pertinentes***Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés, LC 2001, c 27***
Immigration and Refugee Protection Act, SC 2001, c 27

| | |
|---|---|
| <p>Entrée et séjour au Canada</p> <p>Séjours pour motif d'ordre humanitaire à la demande de l'étranger</p> <p>25 (1) Sous réserve du paragraphe (1.2), le ministre doit, sur demande d'un étranger se trouvant au Canada qui demande le statut de résident permanent et qui soit est interdit de territoire — sauf si c'est en raison d'un cas visé aux articles 34, 35 ou 37 —, soit ne se conforme pas à la présente loi, et peut, sur demande d'un étranger se trouvant hors du Canada — sauf s'il est interdit de territoire au titre des articles 34, 35 ou 37 — qui demande un visa de résident permanent, étudier le cas de cet étranger; il peut lui octroyer le statut de résident permanent ou lever tout ou partie des critères et obligations applicables, s'il estime que des considérations d'ordre humanitaire relatives à l'étranger le justifient, compte tenu de l'intérêt supérieur de l'enfant directement touché.</p> | <p>Entering and Remaining in Canada</p> <p>Humanitarian and compassionate Considerations - request of foreign</p> <p>25 (1) Subject to subsection (1.2), the Minister must, on request of a foreign national in Canada who applies for permanent resident status and who is inadmissible — other than under section 34, 35 or 37 — or who does not meet the requirements of this Act, and may, on request of a foreign national outside Canada — other than a foreign national who is inadmissible under section 34, 35 or 37 — who applies for a permanent resident visa, examine the circumstances concerning the foreign national and may grant the foreign national permanent resident status or an exemption from any applicable criteria or obligations of this Act if the Minister is of the opinion that it is justified by humanitarian and compassionate considerations relating to the foreign national, taking into account the best interests of a child directly affected.</p> |
|---|---|

COUR FÉDÉRALE

AVOCATS INSCRITS AU DOSSIER

DOSSIER : IMM-618-21

INTITULÉ : HENNADIY BABYCH c LE MINISTRE DE LA
CITOYENNETÉ ET DE L'IMMIGRATION

LIEU DE L'AUDIENCE : AUDIENCE TENUE PAR VIDÉOCONFÉRENCE

DATE DE L'AUDIENCE : LE 24 FÉVRIER 2022

JUGEMENT ET MOTIFS : LA JUGE FUHRER

DATE DES MOTIFS : LE 5 AVRIL 2022

COMPARUTIONS :

Samuel Plett POUR LE DEMANDEUR

Christopher Ezrin POUR LE DÉFENDEUR

AVOCATS INSCRITS AU DOSSIER :

Samuel Plett POUR LE DEMANDEUR
Desloges Law Group Professional
Corporation
Toronto (Ontario)

Procureur général du Canada POUR LE DÉFENDEUR
Toronto (Ontario)