

Date : 20080917

Dossier : IMM-475-07

Référence : 2008 CF 1045

Vancouver (Colombie-Britannique), le 17 septembre 2008

En présence de madame la juge Heneghan

ENTRE :

RAMNARESH KATWARU

demandeur

et

LE MINISTRE DE LA SÉCURITÉ PUBLIQUE ET DE LA PROTECTION CIVILE

défendeur

MOTIFS DU JUGEMENT ET JUGEMENT

Introduction

[1] Le demandeur sollicite le contrôle judiciaire de la décision du 9 février 2007 de Lucia Isidro, agente d'exécution à l'Agence des services frontaliers du Canada (l'agente d'exécution). Dans sa décision, l'agente d'exécution a refusé de reporter le renvoi du demandeur vers la Guyane.

Contexte

[2] Le demandeur est né en Guyana le 10 septembre 1974. Il est entré au Canada avec sa famille comme résident permanent en 1992.

[3] En 1994, il est retourné en Guyana, où il s'est marié le 25 décembre 1994. Le mariage avait été arrangé par ses parents et par les parents de sa fiancée. Le demandeur est retourné au Canada le 5 janvier 1995 avec son épouse.

[4] Le couple a eu un garçon, né en août 1995. Selon une déclaration du demandeur produite avec sa demande fondée sur des motifs d'ordre humanitaire, déposée en janvier 2005, l'enfant est né prématurément et a été hospitalisé durant quatre mois après sa naissance.

[5] L'enfant est mort en février 1996; par la suite, le demandeur a été reconnu coupable d'homicide involontaire coupable en 1998. Le demandeur a également été reconnu coupable d'avoir proféré des menaces et commis des voies de fait contre sa première épouse.

[6] Le demandeur a fait appel des déclarations de culpabilité. La déclaration de culpabilité pour homicide involontaire coupable a été annulée et, à la suite d'un nouveau procès, le demandeur a de nouveau été reconnu coupable d'homicide involontaire coupable en 2002. Les déclarations de culpabilité pour voies de fait et menaces ont elles aussi été annulées et, après un nouveau procès, le demandeur a encore une fois été reconnu coupable de voies de fait. Il a été condamné à une peine d'emprisonnement de quatre ans et sept mois pour l'homicide involontaire coupable, et à une peine concurrente de trois mois pour les voies de fait.

[7] Une mesure d'expulsion a été prononcée contre le demandeur le 3 avril 2003. En 2005, sa demande d'examen des risques avant renvoi (ERAR) a été rejetée. Une demande d'autorisation de déposer une procédure de contrôle judiciaire contre cette décision défavorable a été rejetée le 5 mai 2006.

[8] Le renvoi du demandeur devait à l'origine avoir lieu le 7 février 2007, et il a sollicité le report du renvoi jusqu'à l'issue de sa demande déposée conformément au paragraphe 25(1) de la *Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés*, L.C. 2001, ch. 27 (la LIPR), c'est-à-dire la demande fondée sur des motifs d'ordre humanitaire, qu'il avait déposée en janvier 2005.

[9] Le demandeur a également déposé une requête en sursis d'exécution de la mesure de renvoi pour le cas où sa requête en report du renvoi serait refusée. Le 6 février 2007, le juge Gibson a accordé un sursis intérimaire d'exécution de la mesure de renvoi jusqu'à ce qu'une décision soit rendue sur la requête du demandeur en report du renvoi. Cette décision a été rendue le 9 février 2007. Le 15 février 2007, le juge Gibson a accordé un sursis d'exécution de la mesure de renvoi jusqu'à l'issue de la présente demande d'autorisation et de contrôle judiciaire. Le renvoi avait été fixé au 19 février 2007. Dans son ordonnance, le juge Gibson a fait observer qu'un autre examen des risques avait été entrepris par le défendeur et n'avait pas encore été achevé.

[10] Par ordonnance datée du 26 octobre 2007, le demandeur a été autorisé à déposer la présente demande de contrôle judiciaire. L'affaire devait à l'origine être instruite le 22 janvier 2008, mais l'instruction a été reportée au 3 mars 2008 pour permettre aux parties d'examiner la question du

caractère théorique de l'instance, compte tenu de la décision *Higgins c. Canada (Ministre de la Sécurité publique et de la Protection civile)* (2007), 64 Imm. L.R. (3d) 98.

[11] Par directive datée du 18 juin 2008, il a été donné aux parties l'occasion d'examiner la décision *Palka c. Canada (Ministre de la Sécurité publique et de la Protection civile)*, 2008 CF 342, et la décision *Baron c. Canada (Ministre de la Sécurité publique et de la Protection civile)* (2008), 69 Imm. L.R. (3d) 293, étant donné que chacune de ces décisions portait sur la question du caractère théorique d'une instance dans le cadre du refus d'un agent d'exécution de reporter l'exécution d'une mesure de renvoi. Ces décisions ont été rendues le 13 mars 2008, c'est-à-dire après l'audience du 3 mars. Les observations additionnelles sur la question du caractère théorique de l'instance ont été présentées par les avocats des parties le 24 juin 2008.

Décision

[12] Dans ses notes versées au dossier, l'agente d'exécution a écrit qu'il n'y avait aucun obstacle au renvoi du demandeur. Elle a fait observer que le demandeur avait été reconnu coupable en 1999 d'homicide involontaire coupable, de voies de fait et de menaces de lésions corporelles et qu'il avait été de nouveau reconnu coupable en 2003 de voies de fait. Elle a relevé que les observations du demandeur ne portaient que sur ses déclarations de culpabilité pour homicide involontaire coupable et voies de fait.

[13] L'agente d'exécution a écrit que le demandeur s'était vu accorder en 2006 un sursis d'exécution de la mesure de renvoi et que la Cour lui avait refusé l'autorisation d'introduire une procédure de contrôle judiciaire à l'encontre de la décision défavorable d'ERAR qui avait été

rendue en 2006. Elle a fait observer que la décision d'ERAR de 2006 n'évaluait pas le risque que courait le demandeur en cas de retour en Guyana.

[14] L'agente d'exécution a reconnu que la demande fondée sur des motifs d'ordre humanitaire était encore pendante, mais, selon elle, cela ne justifiait pas en soi un report du renvoi. Elle a fait aussi observer que le traitement de cette demande serait probablement retardé en raison de la déclaration de culpabilité prononcée contre le demandeur et de la nécessité d'une réadaptation ou d'un pardon.

Observations

i) Les observations du demandeur

[15] Le demandeur soutient que la présente demande de contrôle judiciaire n'est pas théorique, même si la Cour a accordé un sursis d'exécution de la mesure de renvoi. Se référant à l'arrêt *Borowski c. Canada (Procureur général)*, [1989] 1 R.C.S. 342, il fait valoir que le litige concerne l'exécution de la mesure de renvoi avant l'issue de sa demande fondée sur des motifs d'ordre humanitaire. Puisque ce point n'est pas résolu, il existe un litige actuel entre les parties.

[16] Subsidiairement, le demandeur prétend que, si la présente demande est jugée théorique, alors la Cour devrait exercer son pouvoir discrétionnaire et entendre l'affaire au fond. Il fait valoir que l'agente d'exécution a commis plusieurs erreurs lorsqu'elle a rejeté sa demande de report : elle a mal interprété la preuve, elle n'a pas tenu compte de l'inexistence d'un droit d'appel, et elle n'a pas tenu compte de sa situation personnelle.

[17] Il maintient aussi que l'agente d'exécution s'est livrée à des conjectures sur le délai de traitement de sa demande fondée sur des motifs d'ordre humanitaire.

ii) Les observations du défendeur

[18] Le défendeur fait lui aussi valoir que la présente demande de contrôle judiciaire n'est pas théorique. Il soutient qu'un refus de reporter un renvoi ne devient théorique que dans deux cas, les suivants :

1. lorsque le fondement de la demande de report a cessé d'exister avant l'audition de la demande de contrôle judiciaire; le défendeur se fonde à cet égard sur les décisions suivantes : *Da Silva c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2004 CF 1154; *Kovacs c. Canada (Ministre de la Sécurité publique et de la Protection civile)* (2008), 68 Imm. L.R. (3d) 218; et *Surujdeo c. Canada (Ministre de la Sécurité publique et de la Protection civile)*, 2008 CF 76;
2. lorsqu'aucun sursis d'exécution de la mesure de renvoi n'a été accordé et que le demandeur a été renvoyé avant l'audition de la demande de contrôle judiciaire; le défendeur se fonde ici sur la décision *Da Silva*, précitée; et sur la décision *Tran c. Canada (Solliciteur général)* (2007), 58 Imm. L.R. (3d) 93.

[19] Quoi qu'il en soit, le défendeur est d'avis que l'agente d'exécution n'a commis aucune erreur susceptible de contrôle quand elle a refusé de reporter le renvoi du demandeur.

Examen et décision

[20] Dans son arrêt récent, *Dunsmuir c. Nouveau-Brunswick*, [2008] 1 R.C.S. 190, la Cour suprême du Canada a fait état de deux normes de contrôle, la norme de la décision correcte et la

norme de la décision raisonnable. Dans la décision *Mauricette c. Canada (Ministre de la Sécurité publique et de la Protection civile)*, 2008 CF 420, le juge Shore a conclu que la norme de contrôle devant s'appliquer à un refus de reporter un renvoi est celle de la décision raisonnable. C'est cette norme que j'appliquerai ici.

[21] Le premier point à décider toutefois est celui de savoir si la présente demande de contrôle judiciaire est théorique. Le principal précédent en la matière est un arrêt de la Cour suprême du Canada, l'arrêt *Borowski*, précité, où le juge Sopinka a écrit ce qui suit aux paragraphes 15 et 16 :

La doctrine relative au caractère théorique est un des aspects du principe ou de la pratique générale voulant qu'un tribunal peut refuser de juger une affaire qui ne soulève qu'une question hypothétique ou abstraite. Le principe général s'applique quand la décision du tribunal n'aura pas pour effet de résoudre un litige qui a, ou peut avoir, des conséquences sur les droits des parties. Si la décision du tribunal ne doit avoir aucun effet pratique sur ces droits, le tribunal refuse de juger l'affaire. Cet élément essentiel doit être présent non seulement quand l'action ou les procédures sont engagées, mais aussi au moment où le tribunal doit rendre une décision. En conséquence, si, après l'introduction de l'action ou des procédures, surviennent des événements qui modifient les rapports des parties entre elles de sorte qu'il ne reste plus de litige actuel qui puisse modifier les droits des parties, la cause est considérée comme théorique [...]

La démarche suivie dans des affaires récentes comporte une analyse en deux temps. En premier, il faut se demander si le différend concret et tangible a disparu et si la question est devenue purement théorique. En deuxième lieu, si la réponse à la première question est affirmative, le tribunal décide s'il doit exercer son pouvoir discrétionnaire et entendre l'affaire.

[22] Le premier point à examiner est celui de savoir s'il existe un litige actuel entre les parties. À mon avis, la réponse doit être négative. L'objet de la demande de contrôle judiciaire est la décision de l'agente d'exécution de ne pas reporter le renvoi du demandeur, qui devait avoir lieu le

19 février 2007. Cette date est passée. Le renvoi n'a pas eu lieu parce que la mesure a été suspendue par suite de l'ordonnance du juge Gibson en date du 15 février 2007.

[23] Le point suivant est celui de savoir si la Cour devrait exercer son pouvoir discrétionnaire et entendre l'affaire, même si elle considère que la demande de contrôle judiciaire est théorique. Dans l'arrêt *Borowski*, le juge Sopinka a fait observer que le raisonnement à l'origine du principe du caractère théorique d'une instance pourra aider une cour de justice à décider s'il convient ou non qu'elle exerce malgré tout son pouvoir discrétionnaire. Il s'est exprimé ainsi aux paragraphes 31, 34 et 40 :

La première raison d'être de la politique ou de la pratique en question tient à ce que la capacité des tribunaux de trancher des litiges a sa source dans le système contradictoire [...]

[...]

La deuxième grande raison d'être de la doctrine du caractère théorique tient à l'économie des ressources judiciaires [...] La saine économie des ressources judiciaires n'empêche pas l'utilisation de ces ressources, si limitées soient-elles, à la solution d'un litige théorique, lorsque les circonstances particulières de l'affaire le justifient.

[...]

La troisième raison d'être de la doctrine du caractère théorique tient à ce que la Cour doit prendre en considération sa fonction véritable dans l'élaboration du droit. La Cour doit se montrer sensible à sa fonction juridictionnelle dans notre structure politique. On pourrait penser que prononcer des jugements sans qu'il y ait de litige pouvant affecter les droits des parties est un empiétement sur la fonction législative.

[24] Dans la décision *Baron*, le juge Dawson a fait observer que la validité de la mesure de renvoi n'est pas modifiée après qu'il est statué sur une demande de contrôle judiciaire déposée à l'encontre d'un refus de reporter l'exécution de la mesure de renvoi; voir le paragraphe 30. Il en va

de même ici. Le demandeur demeure soumis à la mesure de renvoi et, à mon avis, cela remplit la condition selon laquelle il doit exister un litige actuel entre les parties.

[25] Dans l'arrêt *Borowski*, le juge Sopinka a écrit que, lorsque les circonstances particulières d'une affaire font qu'il vaut la peine d'employer des ressources judiciaires limitées, alors il est répondu adéquatement à la préoccupation relative à l'économie des ressources judiciaires. Le demandeur fait valoir que, puisque, aux termes de la LIPR, il n'a aucun droit de faire appel à la Section d'appel de l'immigration (la SAI) de la mesure d'expulsion prononcée contre lui, son unique recours était de déposer une demande fondée sur des motifs d'ordre humanitaire, selon les directives données par la Cour d'appel fédérale dans l'arrêt *Powell c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)* (2005), 339 N.R. 189 (C.A.F.).

[26] Je suis d'avis que la demande pendante fondée sur des motifs d'ordre humanitaire, demande dont la Cour d'appel fédérale a jugé qu'il s'agissait d'une procédure adéquate de remplacement lorsqu'il n'y a pas d'appel possible à la SAI, constitue des circonstances spéciales.

[27] Finalement, il y a le troisième aspect, c'est-à-dire l'existence d'un intérêt public qui militerait en faveur de l'exercice par la Cour de son pouvoir discrétionnaire. Je prends note de l'observation faite par la juge Dawson, dans la décision *Baron*, à propos de l'absence d'une politique écrite susceptible d'informer les agents d'exécution dans l'exercice de leur pouvoir discrétionnaire selon le paragraphe 48(2) de la LIPR. À mon avis, la possibilité de donner des indications répond aux exigences du troisième critère.

[28] Je souscris aux arguments du demandeur pour qui l'agente d'exécution n'a pas bien compris la preuve se rapportant à sa déclaration de culpabilité au criminel. Il n'avait été reconnu coupable qu'une fois de l'infraction de voies de fait, et non pas deux fois. L'appel formé contre la déclaration initiale de culpabilité a été admis, et le demandeur a été jugé une deuxième fois pour cette infraction. La conclusion de l'agente sur ce point, c'est-à-dire la conclusion selon laquelle le demandeur avait été reconnu coupable deux fois de voies de fait, n'est pas justifiée.

[29] L'agente d'exécution a également commis une erreur quand elle a conclu que le demandeur s'était vu accorder en janvier 2006 un sursis d'exécution de la mesure de renvoi et que la Cour lui avait refusé l'autorisation d'introduire une demande de contrôle judiciaire à l'encontre de la décision défavorable d'ERAR.

[30] L'agente d'exécution a manifestement mal interprété les faits qui lui ont été présentés par le demandeur. Cela jette un doute sur la manière dont elle a évalué la situation personnelle du demandeur, un facteur qui doit toujours être pris en compte en ce qui concerne les personnes qui cherchent à se prévaloir des dispositions de la LIPR.

[31] Je souscris également à l'argument du demandeur selon lequel l'agente d'exécution a irrégulièrement réduit son pouvoir discrétionnaire parce qu'elle n'a pas tenu compte de sa situation personnelle. Cet aspect est examiné dans la décision *Prasad c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)* (2003), 28 Imm. L.R. (3d) 87.

[32] Dans la mesure où l'agente d'exécution était autorisée à exercer un pouvoir discrétionnaire en vertu du paragraphe 48(2) de la LIPR, l'arrêt *Maple Lodge Farms Ltd. c. Canada*, [1982] 2 R.C.S. 2, est pertinent. Dans cet arrêt, la Cour suprême du Canada a donné des indications concernant l'examen des décisions rendues par ceux qui sont investis du pouvoir de rendre des décisions discrétionnaires. Elle a écrit ce qui suit à la page 7 :

En interprétant des lois semblables à celles qui sont visées en l'espèce et qui mettent en place des arrangements administratifs souvent compliqués et importants, les tribunaux devraient, pour autant que les textes législatifs le permettent, donner effet à ces dispositions de manière à permettre aux organismes administratifs ainsi créés de fonctionner efficacement comme les textes le veulent. À mon avis, lorsqu'elles examinent des textes de ce genre, les cours devraient, si c'est possible, éviter les interprétations strictes et formalistes et essayer de donner effet à l'intention du législateur appliquée à l'arrangement administratif en cause. C'est aussi une règle bien établie que les cours ne doivent pas s'ingérer dans l'exercice qu'un organisme désigné par la loi fait d'un pouvoir discrétionnaire simplement parce que la cour aurait exercé ce pouvoir différemment si la responsabilité lui en avait incombé. Lorsque le pouvoir discrétionnaire accordé par la loi a été exercé de bonne foi et, si nécessaire, conformément aux principes de justice naturelle, si on ne s'est pas fondé sur des considérations inappropriées ou étrangères à l'objet de la loi, les cours ne devraient pas modifier la décision.

[33] Dans la décision *Poyanipur c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)* (1995), 116 F.T.R. 4, la juge Simpson a fait observer qu'un agent d'exécution est investi du pouvoir discrétionnaire de déterminer s'il serait raisonnable de reporter un renvoi jusqu'à l'issue d'une demande fondée sur des motifs d'ordre humanitaire. Il est bien établi que la simple existence d'une demande pendante fondée sur des motifs d'ordre humanitaire ne suffit pas en soi à justifier le report d'un renvoi, mais c'est un facteur qui peut être pris en compte.

[34] À mon avis, eu égard à l'arrêt *Powell* de la Cour d'appel fédérale, l'existence d'une demande pendante fondée sur des motifs d'ordre humanitaire est fort pertinente lorsque c'est l'unique moyen de redressement, c'est-à-dire lorsque l'intéressé n'a pas le droit de faire appel d'une mesure d'expulsion.

[35] Vu les circonstances de la présente affaire, je suis d'avis que l'agente d'exécution n'a pas pleinement examiné l'ensemble de la preuve qu'elle avait devant elle, notamment la crainte du demandeur d'être exposé à un risque en cas de renvoi en Guyana.

[36] Dans la mesure où l'agente d'exécution était autorisée à exercer son pouvoir discrétionnaire, elle a, ce faisant, commis une erreur parce qu'elle n'a pas tenu compte de la preuve qu'elle avait devant elle.

[37] La demande de contrôle judiciaire est donc accueillie, et la décision de l'agente d'exécution est annulée.

[38] L'avocat du défendeur m'a prié, en application de l'alinéa 74*d*) de la LIPR, de certifier une question, qui est la même question qui a été certifiée dans la décision *Higgins*. Par conséquent, la question suivante sera certifiée :

[TRADUCTION] Lorsqu'un demandeur a déposé une demande d'autorisation et de contrôle judiciaire à l'encontre d'une décision de ne pas reporter l'exécution d'une mesure de renvoi prononcée contre lui, le fait que le renvoi du demandeur soit par la suite suspendu en raison d'un sursis d'exécution accordé par la Cour rend-il théorique la demande principale de contrôle judiciaire?

JUGEMENT

LA COUR ORDONNE que la demande de contrôle judiciaire soit accueillie et que la décision de l'agente d'exécution soit annulée. La question suivante est certifiée :

Lorsqu'un demandeur a déposé une demande d'autorisation et de contrôle judiciaire à l'encontre d'une décision de ne pas reporter l'exécution d'une mesure de renvoi prononcée contre lui, le fait que le renvoi du demandeur soit par la suite suspendu en raison d'un sursis d'exécution accordé par la Cour rend-il théorique la demande principale de contrôle judiciaire?

« E. Heneghan »

Juge

Traduction certifiée conforme
Julie Boulanger, LL.M.

COUR FÉDÉRALE

AVOCATS INSCRITS AU DOSSIER

DOSSIER : IMM-475-07

INTITULÉ : **RAMNARESH KATWARU c.
LE MINISTRE DE LA SÉCURITÉ PUBLIQUE ET
DE LA PROTECTION CIVILE**

LIEU DE L'AUDIENCE : TORONTO (ONTARIO)

DATES DE L'AUDIENCE : LE 3 MARS 2008 ET
LE 24 JUIN 2008 PAR VIDÉOCONFÉRENCE

**MOTIFS DU JUGEMENT
ET JUGEMENT :** LA JUGE HENEGHAN

**DATE DES MOTIFS
ET DU JUGEMENT :** LE 17 SEPTEMBRE 2008

COMPARUTIONS :

Krassina Kostadinov POUR LE DEMANDEUR

Lorne McClenaghan POUR LE DÉFENDEUR

AVOCATS INSCRITS AU DOSSIER :

Waldman & Associates POUR LE DEMANDEUR
Avocats
Toronto (Ontario)

John H. Sims, c.r. POUR LE DÉFENDEUR
Sous-procureur général du Canada
Toronto (Ontario)