

Cour fédérale



Federal Court

Date : 20090917

Dossier : IMM-361-09

Référence : 2009 CF 924

Montréal (Québec), le 17 septembre 2009

En présence de monsieur le juge Boivin

ENTRE :

**Alexis NDIBWAMI  
Marie Chantal KAMBABAZI  
Audace Rafiki MUHOZA  
Lucien UWAYO  
Brian KWIZERA**

**Partie demanderesse**

et

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

**Partie défenderesse**

**MOTIFS DU JUGEMENT ET JUGEMENT**

[1] Il s'agit d'une demande de contrôle judiciaire en vertu du paragraphe 72(1) de la *Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés*, L.C. 2001, c. 27 (la loi) à l'encontre d'une décision d'une agente d'immigration du Haut-commissariat du Canada à Londres rendue le 1<sup>er</sup> décembre 2008, refusant la demande de résidence permanente du demandeur principal parce qu'il est interdit de territoire au Canada étant donné les fonctions de rang supérieur qu'il a occupées dans le gouvernement du Rwanda.

Le contexte factuel

[2] Le demandeur est né au Rwanda mais il est devenu citoyen britannique en 2005. Le demandeur a vécu au Québec et plus particulièrement à Sherbrooke de novembre 1982 jusqu'en mars 1988 alors qu'il était étudiant au doctorat en chimie organique.

[3] À la suite à son retour au Rwanda, le demandeur a travaillé de septembre 1989 jusqu'en juin 1993 au sein du ministère de l'Enseignement supérieur et de la recherche scientifique (ci-après « Minesupres ») à titre de Directeur général de la recherche scientifique et technologique.

[4] Après avoir démissionné de ce poste, le demandeur a travaillé comme chef consultant externe auprès du Minesupres de juillet 1993 à juillet 1994. Dans le cadre d'un projet financé par les Nations-Unies, il a pris la relève de deux consultants canadiens qui avaient passé trois années au développement de la première phase dudit projet et le demandeur précise que les Nations-Unies insistaient pour que la phase de mise en place du projet soit conduite par une équipe de nationaux rwandais.

[5] En avril 1994, le demandeur a quitté Kigali, son lieu de résidence, pour se rendre à Gisenyi, son village natal, afin d'échapper à la guerre qui s'installait à Kigali. Le 15 juillet 1994, le demandeur a traversé la frontière pour se rendre dans la ville de Goma au Zaïre. En décembre 1994, le demandeur et son épouse ont ensuite quitté le Zaïre pour Nairobi au Kenya. Le 27 février 1995, le demandeur a quitté le Kenya pour le Malawi où il a vécu jusqu'en avril 1999, lorsqu'il s'est rendu en Angleterre pour y demander le statut de réfugié.

[6] La demande de statut de réfugié du demandeur a été refusée en Angleterre. Cependant, vu les circonstances particulières de son cas, il a été autorisé à y demeurer par le « Home Office » en juillet 1999. Le demandeur a obtenu la résidence permanente en juillet 2003 et il est devenu citoyen britannique en 2005.

[7] Le 11 février 2002, le demandeur a déposé une demande de résidence permanente au Canada pour lui-même ainsi que pour les membres de sa famille auprès du Haut-commissariat du Canada à Londres. Au moment du dépôt de sa demande, il était marié et avait trois enfants et un quatrième enfant est né par la suite en Angleterre durant le traitement de sa demande.

[8] Le 25 mars 2003, le demandeur et son épouse ont été conviés à une entrevue au Haut-commissariat du Canada à Londres au sujet de leur sélection dans la catégorie des travailleurs qualifiés. Lors de cette entrevue, ils ont été informés qu'ils obtenaient la note de passage requise dans cette catégorie et qu'ils devaient attendre les résultats des démarches relatives à leurs antécédents pour la suite du dossier.

[9] En 2005, 2007 et 2008, le demandeur a remis des informations supplémentaires sous forme de documents et questionnaires variés au Haut-commissariat du Canada à Londres dans le cadre du traitement de sa demande.

[10] Le 11 novembre 2008, le demandeur a reçu une lettre de l'agente d'immigration Anne Vanden Bosch (ci-après « l'agente »), indiquant son intention de refuser la demande d'immigration

du demandeur parce qu'il serait inadmissible en vertu de l'alinéa 35(1)b) de la loi. La lettre du 11 novembre convoquait le demandeur à une entrevue pour le 25 novembre 2008. L'agente a rendu sa décision le 1<sup>er</sup> décembre 2008.

### La décision contestée

[11] L'agente a conclu que le demandeur était visé par l'alinéa 35(1)b) de la loi, qui prévoit qu'un résident permanent ou un étranger est interdit de territoire pour atteinte aux droits humains ou internationaux s'il occupe un poste de rang supérieur au sein d'un gouvernement qui, de l'avis du ministre, se livre ou s'est livré au terrorisme, à des violations graves ou répétées des droits de la personne ou commet ou a commis un génocide, un crime contre l'humanité ou un crime de guerre au sens des paragraphes 6(3) à (5) de la *Loi sur les crimes contre l'humanité et les crimes de guerre*, 2000, ch. 24. En conséquence, le demandeur était interdit de territoire et sa demande fut rejetée.

[12] Plus particulièrement, le demandeur a occupé un poste de rang supérieur dans le gouvernement du Rwanda durant la période de 1990 à 1993 alors qu'il était Directeur général au sein du ministère de l'Enseignement supérieur et de la recherche scientifique du Rwanda. De l'avis du ministre, le gouvernement du Rwanda a commis des violations systématiques des droits humains durant cette période. L'agente est parvenue à cette conclusion et a donné des motifs dans sa lettre du 11 novembre 2008 et lors de l'entrevue avec le demandeur le 25 novembre 2008. L'agente a noté lors de l'entrevue qu'elle a considéré les prétentions du demandeur, mais que la démission du demandeur de Minesupres en 1993 et son rôle ultérieur de consultant ne changeaient pas la conclusion à laquelle elle était arrivée à son sujet.

### Les questions en litige

[13] Le demandeur a formulé trois questions en litige :

1. La conclusion de l'agente d'immigration suivant laquelle le demandeur était un haut fonctionnaire du gouvernement du Rwanda au sens de l'article 16 du Règlement est-elle suffisamment motivée et est-elle le fruit d'une analyse sérieuse du poste occupé par le demandeur?
2. L'agente d'immigration a-t-elle donné au demandeur l'occasion de répondre à ses allégations contenues dans la lettre du 11 novembre 2008? Si non, s'agit-il d'une erreur de droit révisable?
3. L'agente d'immigration a-t-elle commis une erreur de droit en ne donnant pas au demandeur l'occasion de se prévaloir de l'exception prévue au paragraphe 35(2) de la loi?

### La législation pertinente

[14] Les dispositions législatives pertinentes figurent à l'Annexe A.

### L'analyse

#### La norme de contrôle

[15] Le demandeur prétend que dans l'affaire *Yassin c. Canada (ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2002 CFPI 1029, 117 A.C.W.S. (3d) 605 et dans l'affaire *Holway c. Canada (ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2006 CF 309, 146 A.C.W.S. (3d) 697, il fut décidé que la question de savoir si un demandeur est un haut fonctionnaire est une question mixte de faits et de droit et que la décision raisonnable *simpliciter* est la norme de contrôle applicable. Le

défendeur cite l'affaire *Yahie c. Canada (ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2008 CF 1319, 337 F.T.R. 59 au paragraphe 22 au soutien de cette prétention.

[16] Dans le cadre de son arrêt *Dunsmuir c. Nouveau-Brunswick*, 2008 CSC 9, [2008] 1 R.C.S. 190, la Cour suprême du Canada a conclu qu'il n'y a dorénavant qu'une seule norme de raisonnabilité. En conséquence, la norme de contrôle de la raisonnabilité s'applique à la décision de l'agente qui doit décider si le demandeur était visé à l'alinéa 35(1)(b) de la loi en tant que haut fonctionnaire.

[17] Une décision est raisonnable lorsque l'analyse tient « à la justification de la décision, à la transparence et à l'intelligibilité du processus décisionnel, ainsi qu'à l'appartenance de la décision aux issues possibles acceptables pouvant se justifier au regard des faits et du droit » (*Dunsmuir* au paragraphe 47).

[18] Pour ce qui est de la deuxième question en litige, les questions qui portent sur l'équité procédurale dans le cadre de décisions prises par des agents d'immigration relèvent de la décision correcte, tel que décidé dans *Lak c. Canada (ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2007 CF 350, 156 A.C.W.S. (3d) 904 (voir aussi *Yahie* au paragraphe 18).

[19] De même, en ce qui concerne la troisième question, les questions de droit sont sujettes à la norme de contrôle de la décision correcte.

1. *La conclusion de l'agente d'immigration suivant laquelle le demandeur était un haut fonctionnaire du gouvernement du Rwanda au sens de l'article 16 du Règlement est-elle suffisamment motivée et est-elle le fruit d'une analyse sérieuse du poste occupé par le demandeur?*

[20] Le demandeur prétend que l'agente avait l'obligation d'effectuer une analyse sérieuse de la position hiérarchique du demandeur dans le gouvernement par rapport à ses responsabilités afin de décider s'il était un haut fonctionnaire visé par le paragraphe 16d) du Règlement sur l'immigration et la protection des réfugiés, DORS/2002-227 (ci-après le « Règlement ») (*Yahie* aux paragraphes 34-35) et, selon le demandeur, la décision du 1<sup>er</sup> décembre ne démontre aucune analyse.

[21] La lettre du 11 novembre 2008 adressée au demandeur par l'agente ne fait qu'énoncer qu'il avait été directeur général au sein du Minesupres et que, de ce fait, il détenait un poste dans la moitié supérieure de l'organisation. Selon le demandeur, l'agente indique que ce dernier devait se reporter à des supérieurs de haut rang sans préciser en quoi cela faisait de lui un haut fonctionnaire du gouvernement rwandais. Donc, selon le demandeur, l'agente n'a effectué aucune analyse de la position hiérarchique du demandeur dans le gouvernement par rapport à ses responsabilités.

[22] Le demandeur fait état du Guide d'exécution de la loi au chapitre ENF 18 (ci-après le « chapitre ENF 18 ») publié par Citoyenneté et Immigration Canada (ci-après « CIC ») et portant sur les crimes de guerre et les crimes contre l'humanité. Le demandeur admet que les guides publiés par CIC n'ont pas autorité de loi pour lier les agents d'immigration mais soutient que l'agente n'a pas respecté les directives énumérées à l'article 8 du chapitre ENF 18.

[23] De plus, le demandeur prétend qu'aucune analyse n'a été faite à savoir si les fonctions du demandeur lui permettaient d'influencer sensiblement l'exercice du pouvoir par le gouvernement ou

lui permettaient d'en tirer des avantages, au sens de l'article 16 du Règlement. Le demandeur soutient que l'analyse de l'agente aurait dû porter sur l'influence que le demandeur pouvait avoir sur l'exercice du pouvoir par le gouvernement, en raison du rang supérieur de son poste, dans la commission des abus aux droits humains par le gouvernement du Rwanda.

[24] Le demandeur estime que cette analyse était d'autant plus importante car il n'y a aucune allégation suivant laquelle le demandeur aurait personnellement commis ou participé à la commission de quelques crimes contre l'humanité que ce soit. L'analyse doit donc permettre de conclure que le demandeur occupait un poste si élevé dans la hiérarchie qu'il serait complice dans les actions abusives commises par le gouvernement.

[25] En particulier, l'article 8.4 du chapitre ENF 18 précise aux sujet des agents qui doivent prendre des décisions aux termes de l'alinéa 35(1)b) de la loi qu'il y a « ... nécessité d'une évaluation soignée et approfondie de tous les renseignements pertinents ». Selon le demandeur, la décision de l'agente n'est pas le fruit d'une évaluation soignée et approfondie de tous les renseignements pertinents avant de conclure que le demandeur était visé par l'alinéa 35(1)b) de la loi. L'agente n'aurait donc pas respecté les directives qui lui sont données par le chapitre ENF 18 et le demandeur soumet qu'il s'agit d'erreurs de droit qui autorisent la Cour à intervenir.

[26] Pour sa part, le défendeur rappelle que l'alinéa 35(1)b) de la loi s'applique lorsque le gouvernement en cause a été désigné par le ministre comme un régime qui s'est livré au terrorisme, à des violations graves ou répétées des droits de la personne ou a commis un génocide, un crime contre l'humanité ou un crime de guerre au sens des paragraphes 6(3) à (5) de la *Loi sur les crimes*

*contre l'humanité et les crimes de guerre*. L'article 16 du Règlement définit l'expression « poste de rang supérieur au sein d'une administration » pour l'application de l'alinéa 35(1)b) de la loi.

[27] La liste des régimes qui ont été ainsi désignés se trouve à l'article 8.1 du chapitre ENF 18 publié par CIC. Le 27 avril 1998, le ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration a désigné le gouvernement rwandais comme régime ayant commis des crimes contre l'humanité et un génocide d'octobre 1990 à avril 1994 et d'avril 1994 à juillet 1994.

[28] Le défendeur ajoute que l'alinéa 35(1)b) de la loi est une disposition de responsabilité absolue et que la complicité ou la connaissance n'ont aucune importance en ce qui a trait à la question de l'interdiction de territoire (*Zaheri c. Canada (ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2004 CF 446, 250 F.T.R. 41; *Nezam c. Canada (ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2005 CF 446, 272 F.T.R. 9; *Hamidi c. Canada (ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2006 CF 333, 289 F.T.R. 110; *Ismail c. Canada (ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2006 CF 987, 150 A.C.W.S. (3d) 890).

[29] Ayant soupesé les arguments des parties, je suis d'avis que la conclusion tirée par l'agente relativement à l'interdiction de territoire du demandeur est raisonnable. L'article 16 du Règlement énumère les catégories de personnes qui occupent un poste de rang supérieur et il est établi par la jurisprudence que lorsqu'une personne figure dans l'un des alinéas a) à g), elle est considérée comme occupant un poste de rang supérieur (*Canada (ministre de la Citoyenneté et l'Immigration) c. Adam*, [2001] 2 C.F. 337, 266 N.R. 92 (C.A.F.)). La Cour a eu l'occasion d'interpréter le concept de poste de rang supérieur dans le contexte de l'alinéa 35(1)b) de la loi dans l'affaire *Lutfi c.*

*Canada (ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2005 CF 1391, 143 A.C.W.S. (3d) 738.

En s'appuyant sur l'affaire *Adams*, le juge Harrington a noté au paragraphe 8, ce qui suit :

La question est de savoir s'il (M. Lutfi) occupe un poste de rang supérieur. Le cas échéant, il n'est tout simplement pas pertinent que M. Lutfi ne soit pas personnellement blâmable.

[30] En l'espèce, le poste du demandeur figure à l'alinéa d) de l'article 16 du Règlement car il était un haut fonctionnaire. En effet, l'organigramme déposé en preuve démontre de façon indéniable qu'une seule personne séparait le demandeur du ministre et dès lors il ne fait aucun doute que le demandeur occupait un poste important situé dans la moitié supérieure de l'organisation.

[31] Un autre fait important et déterminant dans le dossier est mentionné par l'agente dans sa lettre du 11 novembre 2008 où il est fait mention des rôles joués par les collègues du demandeur avec lesquels le demandeur a travaillé étroitement. Il appert en effet que ces individus ont été impliqués dans le génocide au Rwanda :

I note that the colleagues with whom you worked closely, namely :  
Christophe Ndangali; Jean de Dieu Kamuhanda; Daniel Mbangula;  
and Ignace Hakizamungu were implicated in the Rwandan genocide.

[32] Plus particulièrement, la preuve au dossier démontre notamment que Christophe Ndangali occupait le poste de secrétaire général de 1989 à 1992, soit entre le ministre et le demandeur; Daniel Mbangula occupait le poste de ministre de 1992 à 1993 et Jean de Dieu Kamuhanda était directeur de 1992 à 1993, soit un poste situé entre le ministre et le demandeur.

[33] Je suis donc d'avis que l'agente a suivi l'article 8.2 du chapitre ENF 18 correctement en arrivant à la conclusion que le demandeur occupait un poste de rang supérieur et que, compte tenu des faits en l'espèce, elle n'avait pas à établir des preuves de responsabilités liées au poste et du type de travail effectué ou des types de décisions prises comme l'a plaidé le demandeur lors de l'audience.

[34] En effet, l'article 8.2 du chapitre ENF 18 se lit comme suit :

Outre la preuve nécessaire, on doit établir que le poste est de rang supérieur. A cette fin, on doit situer le poste dans la hiérarchie où le fonctionnaire travaille. [...]. Si l'on peut prouver que le poste est de la moitié supérieure de l'organisation, on peut considérer qu'il est un poste de rang supérieur. Un autre moyen de l'établir est celui des preuves de responsabilités liées au poste et du type de travail effectué ou des types de décisions prises (à défaut d'être prises par le demandeur, par les titulaires de postes analogues). (Nous soulignons)

In addition to the evidence required, it must be established that the position the person holds or held is a senior one. In order to establish that the person's position was senior, the position should be related to the hierarchy in which the functionary operates. Copies of organization charts can be located from [...]. If it can be demonstrated that the position is in the top half of the organization, the position can be considered senior.

This can be further established by evidence of the responsibilities attached to the position and the type of work actually done or the types of decisions made (if not by applicant then by holders of similar positions). (Nous soulignons)

[35] Il convient de préciser que le chapitre ENF 18 n'impose aucune obligation juridique à l'agente. L'obligation juridique imposée à une agente découle de l'alinéa 35(1)b) de la loi et non du chapitre ENF 18, dont la raison d'être est d'émettre des directives.

[36] Ceci étant dit, le libellé de l'article 8.2 du chapitre ENF 18 prévoit une démarche permettant à l'agente d'établir si la personne occupe un poste de rang supérieur et, du coup, est visée par l'article 16 du Règlement. Ainsi, si la preuve au dossier permet à l'agente de conclure que le poste est d'un point de vue hiérarchique de rang supérieur et qu'il est situé dans la moitié supérieure de l'organisation, il s'ensuit que cette personne est présumée avoir occupé un poste énuméré à l'article 16 du Règlement et ainsi avoir été en mesure d'influencer sensiblement l'exercice du pouvoir dans son gouvernement. Dans ce cas, il n'y a pas lieu de poursuivre l'analyse des responsabilités liées au poste et l'alinéa 35(1)b) de la loi trouvera application. Toutefois, si la preuve au dossier ne permet pas à l'agente d'établir que le poste est de rang supérieur car la preuve étayée au dossier rend difficile de le situer dans une hiérarchie supérieure (voir la décision *Lutfi*, précitée), le chapitre ENF 18 prévoit que l'agente peut tenter par un autre moyen d'établir que la personne occupait un poste de rang supérieur en examinant les preuves de responsabilités liées au poste et du type de travail effectué ou des décisions prises. Cette deuxième étape offre, comme le précise le chapitre ENF 18, un autre moyen et permet de suppléer à la première étape si la preuve au dossier ne s'avère pas concluante. La version anglaise de l'article 8.2 du chapitre ENF 18 est tout aussi éloquente à ce sujet en précisant « This can be further established (...) ».

[37] Je conclus donc que l'agente a fait preuve de diligence en prenant les mesures nécessaires pour vérifier le rang du demandeur et déterminer qui étaient ses supérieurs hiérarchiques et ses collègues de travail. Plus particulièrement, compte tenu que l'organigramme démontre que le demandeur occupait un poste hiérarchique très élevé au sein du Minesupres, qu'une seule personne séparait le demandeur du ministre et qu'il appert que les collègues du demandeurs qui travaillaient

au Minesupres ont été impliqués dans le génocide rwandais, l'agente a raisonnablement conclu que le demandeur occupait un poste de rang supérieur à titre de haut fonctionnaire tel que mentionné à l'article 16 du Règlement et que, du coup, l'alinéa 35(1)b de la loi qui établit une présomption absolue (*Hussein c. Canada* (M.C.I.), 2009 CF 759, [2009] A.C.F. no 930 (QL)) trouvait application.

2. *L'agente d'immigration a-t-elle donné au demandeur l'occasion de répondre à ses allégations contenues dans la lettre du 11 novembre 2008? Si non, s'agit-il d'une erreur de droit révisable?*

[38] Le chapitre ENF 18 indique à l'article 8.3 que le demandeur doit avoir la possibilité de démontrer qu'il n'occupe ou n'occupait pas des fonctions de rang élevé visées à l'article 16 du Règlement et qu'il n'a pas ou ne pouvait pas influencer sensiblement les décisions et politiques de son gouvernement. Le demandeur soumet que le chapitre ENF 18 énonce donc une règle d'équité procédurale que l'agente devait respecter et que le demandeur n'a jamais eu la possibilité de répondre aux allégations de l'agente.

[39] Le défendeur prétend que les principes d'équité procédurale ont été respectés en l'espèce. Le demandeur savait que l'agente s'intéressait à la nature de son poste et de ses fonctions au sein du gouvernement rwandais en raison des lettres qu'il avait reçues (*Yahie* au paragraphe 29; *Holway* au paragraphe 43).

[40] La chronologie des événements se déroule comme suit : Le 11 novembre 2008, l'agente faisait parvenir une lettre au demandeur avec motifs à l'appui lui indiquant spécifiquement qu'elle

avait l'intention de refuser la demande parce que ce dernier est interdit de territoire sous l'alinéa 35(1)b) de la loi. Dans cette lettre du 11 novembre, l'agente fait référence à un entretien prévu pour le 25 novembre. Le demandeur devait se douter avant le 11 novembre des préoccupations de l'agente. Il est en effet évident à la lumière des demandes d'informations additionnelles que l'agente s'intéressait aux postes occupés par le demandeur au Rwanda entre 1990 et 1994. Le demandeur a été informé des motifs de son exclusion le 11 novembre et la lettre mentionnait qu'une rencontre aurait lieu le 25 novembre 2008 au cours de laquelle il aurait l'occasion de s'expliquer. En effet, l'agente conclut sa lettre du 11 novembre comme suit : « an interview has been scheduled for you at this office at 12 noon on Tuesday 25 November 2008, to provide you with an opportunity to address my concerns ». La question qui se pose dès lors est de savoir si le demandeur a eu l'occasion lors de l'entrevue de démontrer que son poste n'était pas de rang supérieur.

[41] Les notes de l'agente consignées dans le système de traitement informatisé des dossiers d'immigration (STIDI) ainsi que l'affidavit du demandeur démontrent que la rencontre du 25 novembre a eu lieu.

[42] Ces deux documents démontrent également que le demandeur a eu l'occasion de s'expliquer, mais il a limité ses explications et ses questions à l'année 1993-94. Or, il aurait pu tenter d'expliquer son rôle au sein du Minesupres entre 1990-1993. Il ne l'a pas fait. Le dossier révèle que le demandeur est demeuré muet sur ses activités et son rôle pendant la période 1990-93. Au cours de l'entretien, l'agente a indiqué au demandeur que le fait qu'il ait quitté le ministère en 1993 pour devenir consultant ne changerait sans doute rien à la décision. En effet, l'agente avait devant elle un dossier pour le moins clair quant au rang supérieur qu'a occupé le demandeur au

Minesupres entre 1990-1993 et le rôle de ses collègues immédiats impliqués dans le génocide rwandais. Ainsi, dans le cadre de l'entrevue où les préoccupations de l'agente ont été mentionnées, le demandeur a eu toute la latitude pour répondre aux préoccupations soulevées par l'agente. Je rejette la prétention que l'entretien s'est déroulé à sens unique.

[43] En somme, je suis d'avis que le demandeur a eu l'opportunité de répondre aux allégations de l'agente contenues dans la lettre du 11 novembre 2008 lors de l'entrevue du 25 novembre 2008.

3. *L'agente d'immigration a-t-elle commis une erreur de droit en ne donnant pas au demandeur l'occasion de se prévaloir de l'exception prévue au paragraphe 35(2) de la loi?*

[44] Le paragraphe 35(2) de la loi donne au demandeur la possibilité de convaincre le ministre que sa présence au Canada ne serait nullement préjudiciable à l'intérêt national. Quoique l'agente ne jouit d'aucune discrétion pour octroyer au demandeur une dispense en vertu du paragraphe 35(2) de la loi (*Mahzooz c. Canada (ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2002 CFPI 926, 120 A.C.W.S. (3d) 108, le demandeur prétend que l'agente devait l'informer qu'il avait cette possibilité.

[45] Le demandeur ajoute que dans sa lettre du 11 novembre 2008, l'agente cite le texte de l'alinéa 35(1)b) de la loi mais omet d'informer le demandeur du contenu du paragraphe 35(2) de la loi. Le demandeur a plaidé à l'audience que l'agente, en faisant référence à l'alinéa 35(1)b) de la loi, aurait également dû faire référence au paragraphe 35(2) de la loi et qu'il s'agit là d'un manquement à l'équité procédurale et aux règles de justice naturelle.

[46] Il est de jurisprudence constante qu'un agent n'est pas tenu d'informer un demandeur de la possibilité de demander une dispense au ministre (*Zaheri* au paragraphe 67; *Holway* au paragraphe 43).

[47] Dans la décision *Parmar c. Canada (M.C.I.)*, (1997), 139 F.T.R. 203, 75 A.C.W.S. (3d) 923 au paragraphe 36 et repris récemment dans *Johnson c. Canada (M.C.I.)*, 2008 CF 2, 163 A.C.W.S. (3d) 439 au paragraphe 34, cette Cour a noté qu'un agent « n'est pas tenu de donner avis de ses préoccupations lorsqu'elles sont directement liées à la Loi et aux Règlements que l'agent est tenu de suivre scrupuleusement dans son évaluation du requérant ».

[48] Je suis d'avis qu'il n'y a pas eu un manquement à l'obligation d'agir avec équité en l'espèce.

[49] Pour ces motifs, la demande de contrôle judiciaire est rejetée. Les parties n'ont proposé aucune question à certifier et ce dossier n'en contient pas.

**JUGEMENT**

**LA COUR ORDONNE ET ADJUGE que** la demande de contrôle judiciaire soit rejetée.

Aucune question n'est certifiée.

« Richard Boivin »

---

Juge

ANNEXE A

Législation pertinente

*Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés, L.C. 2001, c. 27 :*

Atteinte aux droits humains ou internationaux

**35.** (1) Emportent interdiction de territoire pour atteinte aux droits humains ou internationaux les faits suivants :

b) occuper un poste de rang supérieur — au sens du règlement — au sein d'un gouvernement qui, de l'avis du ministre, se livre ou s'est livré au terrorisme, à des violations graves ou répétées des droits de la personne ou commet ou a commis un génocide, un crime contre l'humanité ou un crime de guerre au sens des paragraphes 6(3) à (5) de la Loi sur les crimes contre l'humanité et les crimes de guerre;

Exception

(2) Les faits visés aux alinéas (1)b) et c) n'emportent pas interdiction de territoire pour le résident permanent ou l'étranger qui convainc le ministre que sa présence au Canada ne serait nullement préjudiciable à l'intérêt national.

Human or international rights violations

**35.** (1) A permanent resident or a foreign national is inadmissible on grounds of violating human or international rights for

(b) being a prescribed senior official in the service of a government that, in the opinion of the Minister, engages or has engaged in terrorism, systematic or gross human rights violations, or genocide, a war crime or a crime against humanity within the meaning of subsections 6(3) to (5) of the Crimes Against Humanity and War Crimes Act; or

Exception

(2) Paragraphs (1)(b) and (c) do not apply in the case of a permanent resident or a foreign national who satisfies the Minister that their presence in Canada would not be detrimental to the national interest.

*Règlement sur l'immigration et la protection des réfugiés, DORS/2002-227 :*

Application de l'alinéa 35(1)b de la Loi

**16.** Pour l'application de l'alinéa 35(1)b de la Loi, occupent un poste de rang supérieur au sein d'une administration les personnes qui, du fait de leurs actuelles ou anciennes fonctions, sont ou étaient en mesure d'influencer sensiblement l'exercice du pouvoir par leur gouvernement ou en tirent ou auraient pu en tirer certains avantages, notamment :

- a) le chef d'État ou le chef du gouvernement;
- b) les membres du cabinet ou du conseil exécutif;
- c) les principaux conseillers des personnes visées aux alinéas a) et b);
- d) les hauts fonctionnaires;
- e) les responsables des forces armées et des services de renseignement ou de sécurité intérieure;
- f) les ambassadeurs et les membres du service diplomatique de haut rang;
- g) les juges.

Application of par. 35(1)(b) of the Act

**16.** For the purposes of paragraph 35(1)(b) of the Act, a prescribed senior official in the service of a government is a person who, by virtue of the position they hold or held, is or was able to exert significant influence on the exercise of government power or is or was able to benefit from their position, and includes

- (a) heads of state or government;
- (b) members of the cabinet or governing council;
- (c) senior advisors to persons described in paragraph (a) or (b);
- (d) senior members of the public service;
- (e) senior members of the military and of the intelligence and internal security services;
- (f) ambassadors and senior diplomatic officials; and
- (g) members of the judiciary.

*Guide d'exécution de la loi ENF 18 : Crimes de guerre et crimes contre l'humanité :*

**8. Procédure : Établissement de l'interdiction de territoire en vertu de**

**8. Procedure: Establishing inadmissibility under A35(1)(b)**

## L 35(1)b)

### 8.1. Régimes désignés

Une personne ne peut être visée par L 35(1)b) sauf si le gouvernement concerné a été désigné par le ministre de la Sécurité publique et de la Protection civile en tant que régime s'étant livré au terrorisme, à des violations systématiques ou graves des droits humains, à un génocide, à des crimes de guerre ou à des crimes contre l'humanité au sens des paragraphes 6(3) à (5) de la *Loi sur les crimes contre l'humanité et les crimes de guerre*.

**Note :** Vous trouverez une liste des régimes désignés à l'adresse <http://www.cbsaasfc.gc.ca/security-securite/wc-cg/wc-cg2006-fra.html#app4>

L'Unité des crimes de guerre contemporains (RZTW) et l'Unité de coordination du renseignement et recherche (RZI) de l'Agence des services frontaliers du Canada (ASFC), à l'administration centrale (AC), ont la tâche d'examiner le dossier des régimes en matière de droits de la personne et de formuler une recommandation concernant la désignation d'un gouvernement à l'intention du ministre. Cette recommandation pourrait être établie en consultation avec la Région internationale de Citoyenneté et Immigration Canada (CIC) et Affaires étrangères Canada. Les facteurs suivants figurent parmi ceux qui sont examinés pour décider si un régime sera désigné :

- condamnation par d'autres pays et organisations;
- position globale du gouvernement du Canada, y compris la possibilité que la demande du statut de réfugié présentée par un haut fonctionnaire compromette la position ferme du Canada à l'égard des droits de la personne;
- la nature des violations des droits de la personne; et
- les préoccupations en matière d'immigration, notamment en ce qui a trait au nombre de personnes provenant d'un certain pays et à la

### 8.1. Designation of regimes

A person cannot be described in A35(1)(b) unless the government concerned has been designated by the Minister of PSEP as a regime that has been involved in terrorism, systematic or gross human rights violations, or genocide, a war crime or a crime against humanity within the meaning of subsections 6(3) to (5) of the *Crimes Against Humanity and War Crimes Act*.

**Note:** For a listing of governments that have been designated, see <http://www.cbsaasfc.gc.ca/security-securite/wc-cg/wc-cg2006-eng.html#app4>

The Modern War Crimes (RZTW) and the Intelligence Coordination Research (RZI) sections of the Canada Border Services Agency, NHQ, have the responsibility for researching the human rights records of regimes and providing a recommendation to the Minister that a particular government should be designated. This recommendation is provided in consultation with CIC's International Region and Foreign Affairs Canada. The following are among the factors that will be considered in deciding whether a regime should be designated:

- condemnation by other countries and organizations;
- the overall position of the Canadian government, including whether a refugee claim by a senior member of the government would undermine Canada's strong position on human rights;
- the nature of the human rights violations; and
- immigration concerns such as the number of persons coming from that specific country and whether there might be a concern for the protection of Canadian society.

Where visa offices have information that would support the designation of a particular regime based on the above requirements, they are invited to submit a request to RZTW.

possibilité que la société canadienne soit menacée.

Si les bureaux des visas ont des renseignements à l'appui de la désignation d'un régime particulier d'après les exigences qui précèdent, elles sont invitées à présenter une demande à RZTW.

### 8.2. Critères pour établir l'interdiction de territoire

Les personnes décrites à L 35(1)*b*) peuvent être réparties en trois catégories, chacune avec ses preuves exigées, comme on le constate au tableau qui suit :

### 8.2. Requirements to establish inadmissibility

Persons who are described in A35(1)(b) may be broken down into three categories, each with its own evidentiary requirements, as set out in the following table:

Catégorie	Preuve requise	Remarques
1. Personnes visées au R16 <i>a</i> ), <i>b</i> ), <i>f</i> ) (ambassadeurs seulement) et <i>g</i> )	<ul style="list-style-type: none"> <li>• Régime désigné</li> <li>• Preuve du poste occupé</li> </ul>	Une personne de ce groupe est présumée être capable ou avoir été capable d'exercer une influence importante sur l'exercice du pouvoir par ce gouvernement. C'est une présomption irréfutable maintenue par la Cour d'appel fédérale. En d'autres termes, le fait que la personne occupe ou occupait un poste supérieur de cette catégorie détermine la présomption. En plus de la désignation et de la preuve que la personne occupe ou occupait ce poste, aucune autre preuve n'est requise pour établir l'interdiction de territoire.
2. Personnes visées au R16 <i>c</i> ), <i>d</i> ), <i>e</i> ) et <i>f</i> ) (diplomates de haut rang)	<ul style="list-style-type: none"> <li>• Régime désigné</li> <li>• Preuve du poste occupé</li> <li>• Preuve d'un poste de rang supérieur (voir la note à la fin du tableau)</li> </ul>	Outre la preuve nécessaire, on doit établir que le poste est de rang supérieur. À cette fin, on doit situer le poste dans la hiérarchie où le fonctionnaire travaille. On peut trouver des exemplaires d'organigrammes dans des ouvrages comme <i>Europa World Year Book</i> , <i>Encyclopedia of the Third World</i> , <i>Country Reports on Human Rights Practices</i> (du département d'État des É.-U.) et les bases de données du Système des crimes de guerre contemporains (SCGC). Si l'on peut prouver que le poste est dans la moitié supérieure de l'organisation, on peut considérer qu'il est un poste de rang supérieur. Un autre moyen de l'établir est celui des preuves de responsabilités liées au poste et du type de travail effectué ou des types de décisions prises (à défaut d'être prises par le demandeur, par les titulaires de postes analogues).
3. Personnes non visées	<ul style="list-style-type: none"> <li>• Régime désigné</li> </ul>	En plus de la désignation du régime, on doit établir que

au R16	<ul style="list-style-type: none"> <li>• Preuve que la personne était en mesure d'influencer sensiblement l'exercice du pouvoir ou a pu tirer des avantages de son poste</li> </ul>	<p>la personne, même si elle n'occupait pas un poste officiel, est ou était en mesure d'influer sensiblement sur les actions et politiques du régime ou a pu en tirer certains avantages. La personne qui favorise ou qui soutient un gouvernement désigné par le ministre peut être considérée comme influant sensiblement les actes ou les politiques de ce gouvernement. La notion d'influence sensible ne se limite pas aux personnes prenant les décisions finales au nom du régime, mais s'applique aussi à celles qui ont participé à la formulation de ces politiques, par exemple par des conseils, ainsi qu'aux personnes chargées de les mettre en application. Si une personne exerce des activités qui permettent directement ou indirectement au régime de mettre en oeuvre ses politiques, la preuve d'une influence sensible est établie. Le terme «exercice du pouvoir par leur gouvernement» au R16 ne se limite pas aux pouvoirs exercés par les organismes centraux ou les ministères, mais peut également s'entendre des entités qui exercent le pouvoir à l'échelon local. Lorsqu'on a établi que la personne exerçait une influence sensible ou tirait certains avantages, l'ampleur ou la mesure de cette influence ou de ses avantages n'est pas pertinente pour l'établissement de l'interdiction de territoire; toutefois, certains facteurs doivent être pris en compte par le ministre pour décider si l'entrée de cette personne au Canada serait préjudiciable à l'intérêt national.</p>
--------	---	---

Category	Evidence Required	Notes
1. Persons described in R16(a), R16(b), R16(f) ambassadors only, and R16(g)	<ul style="list-style-type: none"> <li>• Designation of regime</li> <li>• Proof of position held</li> </ul>	<p>A person in this group is presumed to be or to have been able to exert significant influence on the exercise of that government's power. This is a non-rebuttable presumption which has been upheld by the Federal Court of Appeal. In other words, the fact that a person is or was an official in this category is determinative of the allegation. Aside from the designation and proof that the person holds or held such a position, no further evidence is required to establish inadmissibility.</p>
2. Persons described in R16(c), R16(d), R16(e), and R16(f) senior diplomatic officials	<ul style="list-style-type: none"> <li>• Designation of regime</li> <li>• Proof of position held</li> <li>• Proof that position is senior (see the</li> </ul>	<p>In addition to the evidence required, it must be established that the position the person holds or held is a senior one. In order to establish that the person's position was senior, the position should be related to the hierarchy in which the functionary operates. Copies of organization charts can be located from the</p>

	note following this table)	<i>Europa World Year Book, Encyclopedia of the Third World, Country Reports on Human Rights Practices</i> (U.S. Department of State) and the Modern War Crimes System (MWCS) database. If it can be demonstrated that the position is in the top half of the organization, the position can be considered senior. This can be further established by evidence of the responsibilities attached to the position and the type of work actually done or the types of decisions made (if not by the applicant then by holders of similar positions).
3. Persons not described in R16	<ul style="list-style-type: none"> <li>• Designation of regime</li> <li>• Proof that the person could exercise significant influence or was able to benefit from the position</li> </ul>	<p>In addition to the designation of the regime, it must be established that the person, although not holding a formal position, is or was able to exercise significant influence on the actions or policies of the regime or was able to benefit from the position.</p> <p>A person who assists in either promoting or sustaining a government designated by the Minister can be characterized as having significant influence over its policies or actions.</p> <p>The concept of significant influence is not limited to persons who made final decisions on behalf of the regime; it also applies to persons who assisted in the formulation of these policies, e.g., by providing advice, as well as persons responsible for carrying them out. If a person conducts activities which directly or indirectly allow the regime to implement its policies, the test for significant influence is met.</p> <p>The phrase "government power" in R16 is not limited to powers exercised by central agencies or departments but can also refer to entities that exercise power at the local level.</p> <p>Once it is established that the person exerted significant influence or benefited, the extent or degree of this influence or benefit is not relevant to the finding of inadmissibility; however, they are factors that could be considered by the Minister when deciding whether authorizing the person to enter Canada would not be detrimental to the national interest.</p>

**Note :** Il n'y a pas de définition de « supérieur » dans la *Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés* et aucune jurisprudence de la Cour fédérale. Toutefois, en étudiant le

**Note:** There is no definition of "senior" in the *Immigration and Refugee Protection Act* and no case law from the Federal Court. However, in considering this issue in relation to a military

problème relativement à un poste militaire, un tribunal de la Section d'appel de l'immigration concluait :

« Une personne de rang supérieur de l'armée serait une personne occupant un poste élevé dans les forces armées et une personne de rang plus avancé et souvent, avec des états de service comparativement longs. Une situation élevée se traduirait par les responsabilités données à cette personne et les postes occupés par les supérieurs immédiats de celles-ci. » [T99-14995, 11 mai 2001]

### **8.3. Occasion pour une personne d'être entendue**

Si l'agent envisage de refuser une demande en vertu de L35(1)b), le demandeur doit avoir la possibilité de prouver qu'il n'occupe ou n'occupait pas des fonctions de rang élevé visées à l'article R16 (catégorie 2) et qu'il n'a pas ou ne pouvait pas influencer sensiblement les actions, décisions ou politiques de son gouvernement (catégorie 3). On peut le faire par la poste ou par interview personnelle. Dans l'un ou l'autre cas, l'agent doit fournir au demandeur des exemplaires des documents non protégés dont il sera tenu compte dans l'établissement de l'admissibilité.

### **8.4. Consultation de RZTW**

Les agents doivent être conscients de la nature délicate de ce qui touche L 35(1)b) et de la nécessité d'une évaluation soignée et approfondie de tous les renseignements pertinents. L'intention n'est pas que les agents emploient des critères si généraux que tous les employés de régimes désignés soient considérés comme interdits de territoire.

Avant d'envisager le refus d'un demandeur dont le poste n'est pas visé au R 16, on demande aux agents de consulter RZTW.

Les agents de CIC doivent consulter RZTW s'ils croient que le demandeur pourrait être interdit de territoire aux termes de L35(1)b).

position, a tribunal of the Immigration Appeal Division determined that:

"A senior member of the military would be a person occupying a high position in the military and would be a person of more advanced standing and often of comparatively long service. Advanced standing would be reflected in the responsibilities given to the person and the positions occupied by the person's immediate superiors." [T99-14995, May 11, 2001]

### **8.3. Opportunity for person to be heard**

If an officer is contemplating the refusal of a person under A35(1)(b), the applicant must be given an opportunity to demonstrate that their position is not senior as described in R16 (category 2) or that they did not or could not exert significant influence on their government's actions, decisions, or policies (category 3). This can be done by mail or by personal interview. In either case, the officer should provide the applicant with copies of all unclassified documents that will be considered in assessing admissibility.

### **8.4. Consultation with RZTW**

Officers should be aware of the sensitive nature of A35(1)(b) and the need for careful and thorough consideration of all relevant information. It is not intended that officers should cast the net so widely that all employees of a designated regime are considered inadmissible.

Before considering the refusal of an applicant whose position is not listed in R16, officers are requested to consult with RZTW.

CIC officers must seek guidance from RZTW on these types of cases, if the officers believe that an applicant may be inadmissible pursuant to A35(1)(b).

**Note :** Dans tous les cas de refus, on doit expédier par télécopieur un exemplaire de la lettre de refus à RZTW afin qu'un signalement soit placé à l'IRREL.

**Note :** On trouvera des exemples de lettres de refus en application de L 35(1)*b* à l'Appendice D.

**Note:** In all refused cases, a copy of the refusal letter should be faxed to RZTW in order that a lookout can be placed in EII.

**Note:** For samples of refusal letters under A35(1)(b), refer to Appendix D.

**COUR FÉDÉRALE**

**AVOCATS INSCRITS AU DOSSIER**

**DOSSIER :** IMM-361-09

**INTITULÉ :** Alexis NDIBWAMI et al c. Le Ministre de la  
Citoyenneté et de l'Immigration

**LIEU DE L'AUDIENCE :** Montréal (Québec)

**DATE DE L'AUDIENCE :** Le 10 septembre 2009

**MOTIFS DU JUGEMENT  
ET JUGEMENT :** Le juge Boivin

**DATE DES MOTIFS :** Le 17 septembre 2009

**COMPARUTIONS :**

Me Jacques Beauchemin POUR LA PARTIE DEMANDERESSE

Me Michel Pépin POUR LA PARTIE DÉFENDERESSE

**AVOCATS INSCRITS AU DOSSIER :**

Jacques Beauchemin POUR LA PARTIE DEMANDERESSE  
Avocat

John H. Sims, c.r. POUR LA PARTIE DÉFENDERESSE  
Sous-procureur général du Canada