

Cour fédérale



Federal Court

**Date : 20100330**

**Dossier : IMM-4863-09**

**Référence : 2010 CF 346**

**Ottawa (Ontario), le 30 mars 2010**

**En présence de monsieur le juge Mainville**

**ENTRE :**

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

**demandeur**

**et**

**RODRIGUE-ARSÈNE KIMBATSA**

**défendeur**

**MOTIFS DU JUGEMENT ET JUGEMENT**

**Introduction**

[1] La Cour est saisie d'une demande de contrôle judiciaire en application du paragraphe 72(1) de la *Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés* L.C. 2001, ch. 27 (la Loi) soumise par le Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration (le ministre) concernant une décision d'un tribunal de la Commission de l'immigration et du statut de réfugié, Section d'appel de l'immigration (la commission) portant le numéro MA8-01601 et datée du 25 août 2009 (la décision).

[2] La commission a fait droit à l'appel d'une décision d'un agent des visas qui avait rejeté la demande de résidence permanente présentée par Mme Tania Murielle Bayonne à titre de conjointe de fait de son répondant, M. Rodrigue-Arsène Kimbatsa (le défendeur), au motif que celle-ci n'avait pas établi qu'elle avait cohabité avec le défendeur durant une période d'au moins un an comme l'exige le *Règlement sur l'immigration et la protection des réfugiés*, D.O.R.S./2002-227 (le règlement). À la lumière de la preuve qui lui fut présentée, la commission a plutôt conclu le contraire.

[3] Le ministre conteste cette décision principalement au motif que la commission n'a pas tenu compte de la preuve et au motif additionnel qu'elle aurait refusé d'exercer sa juridiction en ne se prononçant pas sur l'application de l'alinéa 117(9)d) du règlement, lequel prévoit que les étrangers qui n'ont pas fait l'objet d'un contrôle lorsque leur répondant est devenu résident permanent ne sont pas considérés comme appartenant à la catégorie du regroupement familial du fait de leur relation avec le répondant.

[4] La demande de contrôle judiciaire sera refusée pour les motifs détaillés ci-dessous qui peuvent être résumés comme suit.

[5] La commission a évalué la preuve contradictoire qui lui fut soumise et a tiré à partir de celle-ci des conclusions de fait qui sont des issues possibles et acceptables pouvant se justifier au regard des faits et du droit. De plus, étant donné que l'agent des visas ne s'était pas lui-même prononcé sur l'application de l'alinéa 117(9)d) du règlement, la commission n'a commis aucune

erreur sujette à contrôle judiciaire en ne se prononçant pas sur cette question. La commission a de bon droit retourné le traitement de la demande à l'agent des visas qui devra se prononcer, s'il y a lieu, sur l'application de l'aliéna 117(9)d) du règlement.

### **Le contexte**

[6] Le défendeur est un citoyen de la République du Congo qui a fui son pays pour le Gabon pour des raisons de guerre. En 2004, il a rempli au Gabon les formulaires relatifs à sa demande de résidence permanente au Canada avec l'aide d'un agent de l'Agence des Nations Unies pour les réfugiés (le UNHRC). Il y déclare comme membres de sa famille deux enfants d'une relation antérieure qui ne résident pas avec lui, et il y déclare également sa sœur cadette. Cependant, il n'y déclare pas Mme Bayonne comme sa conjointe de fait, indiquant plutôt n'avoir jamais été marié ou dans une union de fait.

[7] Selon le défendeur, Mme Bayonne et lui ont cohabité au Gabon d'octobre 2001 à septembre 2003. Mme Bayonne étant alors enceinte du défendeur, celle-ci part pour la France en septembre 2003 afin d'accoucher de leur enfant dans un milieu plus propice. Notons que Mme Bayonne est citoyenne française, ce qui facilite ses déplacements vers la France.

[8] Le couple allègue également avoir célébré un mariage coutumier au Gabon en janvier 2004 réunissant les familles concernées et au cours duquel Mme Bayonne était représentée par sa sœur. L'enfant du couple est né par la suite en France le 27 mai 2004. Le défendeur et Mme Bayonne auraient par la suite cohabité lors des voyages de cette dernière au Gabon en 2004 et 2005.

[9] Le statut de réfugié du défendeur est finalement accordé par les autorités canadiennes sur la foi de sa demande initiale de 2004, et ce dernier arrive au Canada et obtient le statut de résident permanent le 10 juin 2006. Quelques mois plus tard, Mme Bayonne soumet sa propre demande de résidence permanente au Canada au titre de la catégorie du regroupement familial. Elle est parrainée par le défendeur, qui signe les formulaires de parrainage en mars 2007.

[10] Cette demande au titre de la catégorie du regroupement familial est traitée au service de l'immigration de l'ambassade du Canada à Paris.

[11] Les notes au dossier indiquent que la question de l'application de l'alinéa 117(9)d) du règlement a été soulevée dans le traitement de cette demande par les responsables de l'immigration, mais cette question ne semble pas avoir été examinée de façon plus poussée. Les notes suivantes à la page 45 du dossier du tribunal sont d'ailleurs révélatrices:

24APR2007 - Received IMM1000 from QRC. Unable to determine if P.A. and dependent were ever declared. Therefore exclusion issue deferred to post to verify with sponsor's original permanent residence documents. R117 to be determined by V-O...

...

01JUN2007 – Received return kit from sponsor with IMM1017 for dep. to V-O – Please note that IMM1000 and CAIPS notes have been attached to file for your review. All required forms were provided. Sponsor resides in Quebec and has opted to proceed with application even if found ineligible to sponsor. Sponsorship eligibility met. IMM0008's forwarded overseas.

(non souligné dans l'original)

[12] La demande est finalement rejetée par l'agent des visas dans une lettre datée du 27 décembre 2007 au seul motif que Mme Bayonne et le défendeur ne répondent pas à la définition de « conjoint de fait » prévue au paragraphe 1(1) du règlement parce qu'ils n'ont pas démontré avoir cohabité ensemble pendant au moins une année. Dans sa lettre de refus, l'agent des visas ne fait aucune mention de l'alinéa 117(9)d) du règlement.

[13] Le défendeur porte cette décision en appel devant la commission le 4 février 2008.

[14] Le 22 avril 2008, le ministre avise la commission qu'il soulèvera devant celle-ci la question de l'alinéa 117(9)d) du règlement dans l'éventualité où le défendeur et Mme Bayonne répondent effectivement à la définition de « conjoint de fait » prévue au règlement. Le ministre allègue que le défendeur n'a pas divulgué avoir une conjointe de fait lorsqu'il a déposé sa demande de résidence permanente le 17 mai 2004 à titre de réfugié hors Canada auprès de l'ambassade du Canada à Abidjan.

### **La décision de la commission**

[15] La commission a reçu des documents du défendeur et entendu ce dernier et la mère de Mme Bayonne sur la question de la cohabitation du couple avant de conclure comme suit :

[13] Le tribunal conclut que l'appelant a prouvé, selon la prépondérance des probabilités, que la demandeur (sic) et lui ont cohabité comme conjoints de fait durant une période d'un an, comme l'exige le RIPR. Il est fait droit à l'appel.

[16] La commission ne traite cependant pas de la question de l'application de l'aliéna 117(9)d) du règlement malgré la demande qui lui a été faite à cet égard par le ministre.

### **Les positions des parties**

[17] Le ministre soulève plusieurs lacunes dans la décision de la commission, dont notamment que celle-ci aurait erré en fait et en droit dans son interprétation de la définition de “conjoint de fait” et tiré une conclusion sans tenir compte de la preuve, qu'elle aurait erré relativement à la norme de preuve applicable, qu'elle n'aurait pas suffisamment motivé sa décision et qu'elle aurait refusé d'exercer sa juridiction en ne se prononçant pas sur l'application de l'alinéa 117(9)d) du règlement.

[18] Cependant, une fois décortiqués, les divers arguments du ministre peuvent être regroupés en deux principaux thèmes : 1) la commission n'aurait pas tenu compte de la preuve contradictoire au dossier et aurait ainsi rendu une décision fondée sur une conclusion de fait erronée, tirée de façon abusive ou arbitraire ou sans tenir compte des éléments dont elle disposait, et 2) la commission aurait refusé d'exercer sa compétence en ne se prononçant pas sur l'application de l'alinéa 117(9)d) du règlement.

[19] À l'égard du premier argument, le ministre s'explique mal comment la commission pouvait tirer une conclusion à l'égard de la cohabitation compte tenu des déclarations contradictoires au dossier. Le ministre allègue que la commission a confondu la notion de “conjoint de fait” avec celle de “partenaire conjugal” dans son évaluation de la preuve, cette dernière ne requérant pas nécessairement la cohabitation.

[20] À l'égard du second argument, s'appuyant sur une abondante jurisprudence concernant l'alinéa 117(9)*d* du règlement, le ministre est d'avis que le défaut du demandeur de déclarer Mme Bayonne dans sa demande de résidence permanente est fatal. Dans ces circonstances, la demande de résidence permanente de Mme Bayonne et de son enfant ne peut tout simplement pas être traitée au titre du regroupement familial vu les dispositions impératives du règlement à cet égard. Celle-ci pourrait procéder par le biais d'une demande d'exemption ministérielle pour motifs d'ordre humanitaire en vertu du paragraphe 25(1) de la Loi, mais non au titre du regroupement familial.

[21] Le ministre est d'avis que la commission avait l'obligation de tirer une conclusion fondée sur l'alinéa 117(9)*d* du règlement puisque les faits révélaient que le nom de Mme Bayonne n'avait pas été mentionné dans la demande de résidence permanente du défendeur et que celle-ci n'avait pas fait l'objet d'un contrôle par un agent.

[22] Le défendeur, qui assure sa propre défense, allègue qu'il cohabitait effectivement de 2001 à 2003 avec Mme Bayonne, que cette dernière a séjourné en France pour accoucher de leur enfant, qu'ils ont toujours eu l'intention de reprendre la cohabitation dès que son statut de réfugié serait reconnu, et que d'ailleurs ils ont résidé ensemble lors des voyages de Mme Bayonne au Gabon. Il affirme que, depuis qu'il réside au Canada, lui et Mme Bayonne ont fait de nombreux voyages transatlantiques pour se voir, et qu'ils attendent même un autre enfant.

[23] Le défendeur ajoute qu'il n'a pas déclaré Mme Bayonne comme conjointe de fait dans sa demande de résidence permanente, car il était vulnérable comme réfugié au Gabon entre les mains du UNHRC et des autorités gabonaises complices du gouvernement congolais qu'il fuyait.

[24] Il réitère ses propos et sa preuve devant la commission selon lesquels les autorités gabonaises ont restreint à un maximum de quatre le nombre de membres de la famille qui pouvaient être déclarés. Selon le défendeur, il s'agissait de représailles pour les activités de son frère à titre de représentant des réfugiés congolais au Gabon. Comme il l'avait fait devant la commission, le défendeur affirme également avoir déclaré Mme Bayonne comme sa conjointe de fait auprès de l'agent des visas canadien qui a traité sa demande au Gabon, mais ce dernier lui aurait dit de ne pas l'inclure dans sa déclaration vu qu'elle résidait en France et que le temps requis pour prouver leur cohabitation retarderait considérablement le traitement de sa demande d'obtention du statut de réfugié.

[25] Le défendeur affirme que sa famille souffre de la situation actuelle, et il comprend mal le refus des autorités canadiennes et la demande de révision judiciaire du ministre, qui ne font que retarder indûment la réunification de sa famille.

### **La norme de contrôle applicable**

[26] Comme nous l'avons mentionné précédemment, le premier argument soulevé par le ministre est que la commission, dans sa décision de reconnaître le statut de conjoint de fait, n'aurait pas tenu compte de la preuve contradictoire au dossier et aurait ainsi rendu une décision fondée sur une

conclusion de fait erronée, tirée de façon abusive ou arbitraire ou sans tenir compte des éléments dont elle disposait. Cela soulève essentiellement des questions de fait ou des questions mixtes de droit et de fait qui sont soumises à la norme de contrôle de la décision raisonnable selon ce qu'a statué la Cour suprême du Canada dans l'arrêt *Dunsmuir c. Nouveau-Brunswick*, [2008] 1 R.C.S. 190 (Dunsmuir).

[27] Notons que cet argument du ministre tombe sous l'alinéa 18.1(4)d) de la *Loi sur les Cours fédérales*, à l'égard duquel la Cour suprême du Canada énonçait ce qui suit dans l'arrêt *Canada (Citoyenneté et Immigration c. Khosa*, [2009] 1 R.C.S. 339 (*Khosa*) au paragraphe 46 : « De façon plus générale, il ressort clairement de l'al. 18.1(4)d) que le législateur voulait qu'une conclusion de fait tirée par un organisme administratif appelle un degré élevé de déférence. Ce qui est tout à fait compatible avec l'arrêt *Dunsmuir*. Cette disposition législative précise la norme de contrôle de la raisonnable applicable aux questions de fait dans les affaires régies par la *Loi sur les Cours fédérales*. »

[28] Le second argument du ministre est que la commission aurait refusé d'exercer sa compétence en omettant de se prononcer sur l'application de l'alinéa 117(9)d) du règlement. Il s'agit là d'une question de juridiction tombant sous le coup de l'alinéa 18.1(4)a) de la *Loi sur les Cours fédérales* et qui est soumise à la norme de contrôle de la décision correcte dans la mesure où il s'agit d'une véritable question de compétence : *Dunsmuir*, au paragraphe 59 et *Khosa*, au paragraphe 42.

[29] En l'occurrence, la norme de contrôle de la décision raisonnable s'appliquera aux questions soulevées par le premier argument du ministre et la norme de contrôle de la décision correcte s'appliquera aux questions soulevées par le second argument.

### **Analyse de la décision de reconnaître le statut de conjoint de fait**

[30] À l'égard de son premier argument, le ministre s'explique mal comment la commission pouvait conclure que le défendeur et Mme Bayonne étaient des conjoints de fait au sens du règlement dans les circonstances suivantes : a) le défendeur n'a déclaré Mme Bayonne comme sa conjointe de fait ni dans sa demande de résidence permanente datée de 2004, ni au moment de devenir résident permanent en 2006, b) le défendeur et Mme Bayonne ont donné des adresses différentes dans leurs formulaires de demande de résidence permanente à l'égard de la période de cohabitation entre 2001 et 2003, et c) le défendeur et Mme Bayonne admettent qu'ils vivent séparément depuis septembre 2003, lui au Gabon et elle en France.

[31] La commission avait pourtant plusieurs éléments de preuve lui permettant de conclure comme elle l'a fait. Notons entre autres la preuve documentaire suivante à l'égard de la cohabitation du défendeur et de Mme Bayonne au Gabon entre 2001 et 2003 et de leur mariage coutumier en 2004:

- (a) une lettre d'un ami du Gabon, M. Hwilfrid Goma, datée du 4 mai 2008, confirmant les prétentions du couple quant à leur cohabitation et à leur mariage coutumier (pages 150-51 du dossier de la commission);

- (b) une lettre de Colette Bayonne, la tante de Mme Bayonne, datée du 14 mai 2008 et confirmant aussi la période de concubinage et le mariage coutumier (page 155 du dossier de la commission);
- (c) une lettre de Mme Aimée Éliane Alandji datée du 3 décembre 2007 confirmant la location au couple d'une maison à Libreville à compter de novembre 2001 (page 158 du dossier de la commission).

[32] Notons également que le défendeur a témoigné à cet égard devant la commission, de même que Mme Tania Murial Bayonne, la mère de Mme Bayonne, qui a témoigné d'Europe par voie téléphonique pour confirmer la cohabitation et le mariage coutumier. L'extrait suivant du témoignage de la mère est d'ailleurs explicite à cet égard (à la page 227 du dossier de la commission):

R. : Ils ont vécu ensemble à Nzengayoung.

Q. : Et pour combien de temps ils ont cohabité? Cohabité? Donc habité ensemble là-bas?

R. : Trois ans.

Q. : Trois ans.

R. Oui

[33] Quoique le ministre conteste ce témoignage au motif qu'il l'estime nébuleux à certains égards, il n'en demeure pas moins que la commission a cru les témoignages du défendeur et de la mère de Mme Bayonne quant à la cohabitation.

[34] Il s'agit là d'une appréciation de la preuve et de la crédibilité des témoignages qui relève de la responsabilité de la commission. Or, le ministre s'appuie essentiellement sur deux faits afin de soutenir que cette appréciation de la preuve est déraisonnable, soit la déclaration du défendeur en 2004 dans sa demande de résidence permanente qui n'indique aucune conjointe de fait, et les adresses non concordantes dans les demandes de résidence permanente.

[35] Le défendeur a témoigné longuement sur les circonstances entourant sa déclaration de 2004. Son témoignage à cet égard est clair (aux pages 192 à 195 du dossier de la commission) et il a convaincu la commission que son témoignage était crédible et véridique. Le défendeur affirme que les personnes chargées de la protection des réfugiés au Gabon étaient des Gabonais largement contrôlés par le gouvernement local, lequel était lui-même proche des autorités congolaises. De plus, son frère « était le représentant des réfugiés africains au Gabon, donc il n'avait pas de bonnes relations avec les autorités des HRC ». Les autorités du UNHRC auraient donc restreint à quatre le nombre de membres de la famille que son frère pouvait déclarer. Il s'agit là d'une affirmation étonnante, mais qui a été retenue par la commission.

[36] Une lettre de M. Serge Boussamba-Moutinga datée du 7 juillet 2009 fut d'ailleurs déposée par le défendeur devant la commission (pages 111-112 du dossier de la commission) confirmant cette politique limitant le nombre des membres de famille à déclarer pour ceux qui défendaient les droits des réfugiés. M. Moutinga se dit être l'ancien président de la Commission des réfugiés africains du Gabon et l'agent de développement communautaire auprès d'ALISEI-UNHCR du Gabon pendant la période concernée.

[37] Le défendeur ajoute aussi que, lorsqu'il a passé une entrevue avec l'agent d'immigration venu d'Abidjan, il aurait déclaré Mme Bayonne comme sa conjointe de fait, mais il a dû renoncer à l'idée de la déclarer dans son formulaire, car il ne pouvait fournir une preuve de concubinage qui, au Gabon, prendrait la forme d'un certificat délivré par la mairie sur présentation du couple avec photos et signatures. Comme Mme Bayonne se trouvait en France, il lui était donc impossible de fournir la preuve requise du concubinage.

[38] La commission a donc ignoré les déclarations du défendeur dans sa demande de résidence permanente datée de 2004, et a préféré croire le témoignage oral du défendeur quant aux circonstances entourant cette déclaration. Il s'agit là d'une question d'évaluation de la crédibilité des témoignages et de la preuve qui mérite une grande déférence.

[39] En ce qui concerne les différences entre les adresses déclarées dans les demandes écrites du défendeur et de Mme Bayonne, la commission y accorde peu d'importance. En effet, Mme Bayonne a déclaré sa résidence comme le quartier PK8 à Libreville de 2001 à 2003, ce qui était apparemment le quartier de sa famille et non celui de la résidence commune avec le défendeur. La commission écarte cette différence comme étant une erreur et s'exprime comme suit à cet égard :

[11] Le tribunal prend acte du fait que les adresses indiquées sur les demandes de résidence permanente et de parrainage par l'appelant et la demandeur (sic) sont différentes. Toutefois, en se fondant sur les témoignages de l'appelant et de la mère de la demandeur (sic), le tribunal est d'avis que le couple a effectivement cohabité au cours de la période en question, soit d'octobre 2001 à septembre 2003.

[12] Le tribunal estime que le témoignage de vive voix livré sous serment par l'appelant était crédible. Les explications données par l'appelant au sujet du fait qu'il ne connaissait pas la signification des

termes utilisés, comme conjoint de fait et partenaire conjugal, étaient vraisemblables. Le tribunal reconnaît qu'une preuve documentaire écrite de cohabitation, comme un bail conjoint, est facile à obtenir au Canada, mais peut être plus difficile à obtenir dans un autre pays où les dispositions de location ne sont pas nécessairement officialisées par un contrat écrit. Le couple est ensemble depuis 2001 et a un enfant de 5 ans. La demandeur (sic) est enceinte de leur second enfant. Ils sont mariés — même s'ils ont contracté un mariage coutumier — depuis janvier 2004. Le tribunal ne voit aucune preuve de tromperie, de fourberie ou, autrement, de mauvais antécédents, que ce soit de la part de l'appelant ou de la demandeur (sic), qui l'amènerait à tirer une conclusion défavorable quant à leur crédibilité dans l'ensemble.

[40] Quoiqu'il ne s'agit pas nécessairement d'une conclusion à laquelle le juge soussigné en serait venu avec une telle preuve contradictoire, cette conclusion n'est cependant pas dénuée de fondement vu les témoignages du défendeur et de la mère de Mme Bayonne, jugés crédibles par la commission. En l'occurrence, il s'agit d'une conclusion de fait qui est une des issues possibles et acceptables pouvant se justifier au regard des faits et du droit. L'intervention de cette Cour n'est donc pas appropriée vu les limites imposées au contrôle judiciaire par la Cour suprême du Canada dans les arrêts *Dunsmuir* et *Khosa*.

[41] Le ministre soulève néanmoins une troisième question, soit l'absence de cohabitation du défendeur et de Mme Bayonne depuis septembre 2003. Si je comprends bien la prétention du ministre, comme les deux personnes en question ont vécu séparément, Mme Bayonne en France et le défendeur au Gabon ou au Canada entre septembre 2003 et mars 2007, ils ne répondent plus à la définition de « conjoint de fait » prévue au règlement, laquelle se lit comme suit :

- |                                                                           |                                                                              |
|---------------------------------------------------------------------------|------------------------------------------------------------------------------|
| <p><b>1.</b> (1) Les définitions qui suivent s'appliquent à la Loi et</p> | <p><b>1.</b> (1) The definitions in this subsection apply in the Act and</p> |
|---------------------------------------------------------------------------|------------------------------------------------------------------------------|

au présent règlement.

in these Regulations.

« conjoint de fait » Personne qui vit avec la personne en cause dans une relation conjugale depuis au moins un an.

“common-law partner” means, in relation to a person, an individual who is cohabiting

[42] Selon le ministre, l'expression « qui vit » (en anglais “who is cohabiting”) requiert que la cohabitation soit contemporaine à la demande de résidence permanente au titre du regroupement familial. Or, ici, les personnes en question vivaient séparément depuis quatre ans lorsque Mme Bayonne a fait sa demande de résidence permanente parrainée en 2007.

[43] Or, l'interprétation de cette définition qu'avance le ministre n'est pas conforme à sa propre politique ministérielle intitulée « OP 2 Traitement des demandes présentées par des membres de la catégorie du regroupement familial » datée du 14 novembre 2006 et déposée à l'audience. Cette politique pose précisément la question suivante à la page 30 du document « [c]omment une personne qui habite au Canada peut-elle parrainer un conjoint de fait qui habite à l'extérieur du Canada lorsque la définition dit que les conjoints doivent ‘cohabiter’? ». La politique répond comme suit à cette question :

Selon la jurisprudence, la définition de conjoint de fait devrait se lire comme suit : « personne qui vit (habituellement) avec la personne en cause ». Lorsque la période de cohabitation d'un an a été établie, les conjoints peuvent vivre séparés pendant certaines périodes sans interrompre la cohabitation aux yeux de la loi. Par exemple, un couple qui a été séparé en raison d'un conflit armé, de la maladie d'un membre de la famille ou pour des raisons liées à l'emploi ou aux études, et ne cohabite donc pas pour l'instant (voir également la section 5.44 pour obtenir de l'information sur la persécution et le contrôle pénal). Malgré l'interruption de la cohabitation, l'union de

fait existe toujours si le couple a cohabité de façon continue et vécu une relation conjugale par le passé pendant au moins un an et a l'intention de reprendre la cohabitation dès que possible. Il devrait y avoir des preuves qui montrent que les deux parties poursuivent la relation, à savoir des visites, une correspondance ou des appels téléphoniques.

Cette situation est semblable à celle d'un mariage dont les parties sont temporairement séparées ou ne cohabitent pas pour diverses raisons, mais se considèrent toujours comme mariées et vivant dans une relation conjugale avec leur époux, et ont l'intention de vivre ensemble dès que possible.

[44] Quoique cette politique ne lie pas cette Cour dans l'interprétation du règlement et de la définition de « conjoint de fait » y contenue, j'endosse cet extrait de la politique comme étant un constat exact du droit applicable. J'ajoute que cette approche requiert un examen au cas par cas et s'applique non seulement à l'égard des conjoints de fait pour qui l'un des partenaires est au Canada, mais également aux conjoints de fait étrangers qui peuvent, pour diverses raisons, se trouver séparés par les circonstances de la vie. Je note que ces circonstances peuvent être particulièrement difficiles pour ceux qui sont en attente d'une réponse à leur demande du statut de réfugié.

[45] Dans ce cas-ci, la conclusion de la commission à cet égard est limpide :

[7] L'appelant a mentionné qu'il a rendu visite à la demandeur (sic) à deux reprises depuis qu'elle est retournée en France et que celle-ci et leur fils lui ont rendu visite au Canada. L'appelant a également déclaré qu'ils communiquent régulièrement par téléphone. Le tribunal souligne que l'authenticité de leur relation n'est toutefois pas remise en question en l'espèce. La représentante du ministre a également reconnu que leur relation est authentique.

[46] La preuve à l'appui de cette conclusion est abondante. Outre la cohabitation du couple lors des longues visites de Mme Bayonne au Gabon en 2004, et 2005, ces personnes ont continué de se voir régulièrement tant au Canada qu'en France depuis l'arrivée du défendeur au Canada. Notons également que le couple attendait un deuxième enfant lors de l'audition devant la commission.

[47] Dans ces circonstances, la conclusion de la commission reconnaissant que les deux personnes en question répondent à la définition de « conjoint de fait » prévue au règlement est raisonnable.

#### **Analyse du refus de se prononcer sur l'application de l'alinéa 117(9)d) du règlement**

[48] La décision de la commission reconnaissant le statut de conjoint de fait à Mme Bayonne étant raisonnable, cela mène donc à l'analyse du deuxième argument du ministre voulant que la commission aurait refusé d'exercer sa juridiction en ne se prononçant pas sur l'application de l'alinéa 117(9)d) du règlement.

[49] Notons en premier lieu que les dispositions du règlement sont claires :

**117. (9)** Ne sont pas considérées comme appartenant à la catégorie du regroupement familial du fait de leur relation avec le répondant les personnes suivantes :

*d)* sous réserve du paragraphe (10), dans le cas où le répondant est devenu résident permanent à la suite d'une demande à cet effet, l'étranger

**117. (9)** A foreign national shall not be considered a member of the family class by virtue of their relationship to a sponsor if

*(d)* subject to subsection (10), the sponsor previously made an application for permanent residence and became a permanent resident and, at the

qui, à l'époque où cette demande a été faite, était un membre de la famille du répondant n'accompagnant pas ce dernier et n'a pas fait l'objet d'un contrôle.

time of that application, the foreign national was a non-accompanying family member of the sponsor and was not examined.

(10) Sous réserve du paragraphe (11), l'alinéa (9)d) ne s'applique pas à l'étranger qui y est visé et qui n'a pas fait l'objet d'un contrôle parce qu'un agent a décidé que le contrôle n'était pas exigé par la Loi ou l'ancienne loi, selon le cas.

(10) Subject to subsection (11), paragraph (9)(d) does not apply in respect of a foreign national referred to in that paragraph who was not examined because an officer determined that they were not required by the Act or the former Act, as applicable, to be examined.

[50] Ces dispositions ont fait l'objet de nombreuses décisions judiciaires, dont notamment *Azizi c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2005 CAF 406, [2006] 3 R.C.F. 118; *de Guzman c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2005 CAF 436, [2006] 3 R.C.F. 655; *dela Fuente c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2006 CAF 186, [2007] 1 R.C.F. 387; *Hong Mei Chen c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2005 CF 678, 47 Imm. L.R. (3d) 222; *Akhter c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2006 CF 481, 290 F.T.R. 149; *Adjani c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2008 CF 32, 322 F.T.R. 1; et la décision plus récente de *Nguyen c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2010 CF 133.

[51] Toute cette jurisprudence est unanime. Une divulgation erronée qui résulte en l'absence du contrôle d'un étranger empêche cet étranger d'être considéré comme appartenant à la catégorie du regroupement familial sujette à parrainage, et ce, peu importent les motifs de la divulgation erronée.

Ainsi, que la divulgation erronée ait été faite de bonne foi ou non, ou qu'elle résulte de circonstances exceptionnelles ou non, l'exclusion de la catégorie du regroupement familial du répondant sera prononcée.

[52] Pour les cas exceptionnels où des circonstances d'ordre humanitaire le justifient, le ministre peut pallier les rigueurs du cadre législatif et réglementaire entourant les divulgations erronées par le biais du paragraphe 25(1) de la Loi, qui prévoit ce qui suit :

**25.** (1) Le ministre doit, sur demande d'un étranger se trouvant au Canada qui est interdit de territoire ou qui ne se conforme pas à la présente loi, et peut, de sa propre initiative ou sur demande d'un étranger se trouvant hors du Canada, étudier le cas de cet étranger et peut lui octroyer le statut de résident permanent ou lever tout ou partie des critères et obligations applicables, s'il estime que des circonstances d'ordre humanitaire relatives à l'étranger — compte tenu de l'intérêt supérieur de l'enfant directement touché — ou l'intérêt public le justifient.

**25.** (1) The Minister shall, upon request of a foreign national in Canada who is inadmissible or who does not meet the requirements of this Act, and may, on the Minister's own initiative or on request of a foreign national outside Canada, examine the circumstances concerning the foreign national and may grant the foreign national permanent resident status or an exemption from any applicable criteria or obligation of this Act if the Minister is of the opinion that it is justified by humanitarian and compassionate considerations relating to them, taking into account the best interests of a child directly affected, or by public policy considerations.

[53] L'intention du Parlement est on ne peut plus claire. Le généreux régime d'immigration applicable à la catégorie du regroupement familial est assujéti à la condition expresse de déclarations véridiques et exactes du répondant dans sa demande de résidence permanente,

permettant ainsi aux autorités canadiennes de contrôler au préalable l'ensemble des personnes qui sont susceptibles de faire partie de la catégorie du regroupement familial advenant l'octroi de la résidence permanente au répondant éventuel. Tout étranger qui n'est pas contrôlé est ainsi exclu de la catégorie du regroupement familial du répondant, peu importe les motifs de la déclaration erronée du répondant. Par contre, le ministre peut pallier les divulgations erronées si des circonstances d'ordre humanitaires le justifient comme le permet le paragraphe 25(1) de la Loi. Il s'agit là d'une approche qui assure l'intégrité du système d'immigration.

[54] Le système canadien d'immigration n'est pas sujet au gré des répondants qui ajustent leur situation familiale selon les circonstances propices à leurs fins. Le système est largement établi sur le principe de déclarations véridiques et complètes de renseignements par les demandeurs. Toute entorse à ce principe ne peut être tolérée par les tribunaux. Il appartient au ministre et non aux tribunaux de décider, dans le cadre du paragraphe 25(1) de la Loi, des cas exceptionnels qui soulèvent des circonstances d'ordre humanitaire permettant d'écarter ce principe fondamental.

[55] Cela étant dit, le présent dossier ne soulève pas à proprement parler l'application de l'alinéa 117(9)d) du règlement, mais plutôt la question de savoir qui doit soulever cet alinéa dans le présent contexte. Le ministre est d'avis que la commission aurait dû appliquer l'exclusion prévue par cet alinéa dès qu'elle concluait que le défendeur et Mme Bayonne étaient des conjoints de fait. Or, la faiblesse de l'argument du ministre réside dans le fait que l'agent des visas n'avait pas lui-même soulevé cet alinéa dans sa décision qui était en appel devant la commission. Dans ces circonstances, je ne vois pas comment on peut reprocher à la commission de retourner comme elle

l'a fait le dossier à l'agent des visas afin qu'il prenne une décision conforme à la Loi à la lumière de la conclusion que le statut de conjoint de fait est maintenant établi.

[56] Comme le signalait dans ses plaidoiries orales l'avocate du ministre, il est fort probable que, si le dossier est retourné à l'agent de visa tel que l'a ordonné la commission, celui-ci appliquera les dispositions impératives de l'alinéa 117(9)d) du règlement et refusera ainsi la demande de nouveau. Je suis d'accord avec l'avocate du ministre que cela est fort probable, mais néanmoins ce résultat n'est pas certain.

[57] En effet, il est possible que l'agent des visas décide que l'exception prévue au paragraphe 117(10) du règlement trouve application ici. De même, il est aussi possible que l'agent des visas décide de considérer l'exception très limitée reconnue par la commission dans la décision *Amal Othman Faki Aziz c. Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration* SAI no. VA6-02878 datée du 1<sup>er</sup> février 2008 (la décision *Aziz*). Dans cette décision, la commission avait reconnu en application de l'article 15 de la *Charte canadienne des droits et libertés* une exception à l'alinéa 117(9)d) du règlement pour les réfugiés sous l'égide du UNHRC qui étaient désavantagés par leur manque de connaissance du droit canadien. Quoique le ministre ait obtenu le 27 mai 2008 la permission de soumettre une demande de contrôle judiciaire à l'encontre de la décision de la commission dans l'affaire *Aziz*, ce dernier a abandonné son recours le 17 juin 2008. Dans ces circonstances, on ne peut présumer de la position du ministre et de son agent des visas. Je note toutefois que le juge Shore dans la récente décision *Nguyen c. Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration*, 2010 CF 133, constate que l'exception de la décision *Aziz* est très restreinte.

[58] Cependant, la commission et cette Cour ne peuvent présumer de la décision de l'agent des visas et du ministre sur ces questions. De plus, la commission et cette Cour ne peuvent empêcher le défendeur et Mme Bayonne de poursuivre leurs recours advenant un éventuel refus de l'agent des visas établi en vertu de l'alinéa 117(9)d) du règlement.

[59] La décision de la commission de retourner le dossier à l'agent des visas est donc une décision correcte dans les circonstances du présent dossier, et la commission n'a commis aucune erreur révisable en retournant le dossier à l'agent des visas afin de rendre une décision conforme à la Loi, ce qui comprend en regard de l'application de l'alinéa 117(9)d) du règlement. Cette approche permet au défendeur de préserver ses recours en appel advenant une décision négative de l'agent des visas à cet égard.

[60] Comme le signalait à juste titre l'avocate du ministre lors de l'audition de cette demande de révision judiciaire, la décision de la commission en faveur du demandeur risque bien de n'être rien d'autre qu'une victoire creuse pour ce dernier. La décision de cette Cour pourrait également avoir le même effet. Cependant, le défendeur a décidé de poursuivre sa démarche dans le cadre qu'il a établi, même si un recours parallèle, soit une demande en vertu du paragraphe 25(1) de la Loi, s'offre à Mme Bayonne afin de résoudre la situation pénible dans laquelle le couple se trouve. C'est leur choix, qu'il soit éclairé ou non, et il n'appartient pas à cette Cour de dicter au défendeur ou à Mme Bayonne la conduite de leur recours.

[61] Aucune question sera certifiée aux fins de l'alinéa 74d) de la Loi vu le dispositif du présent jugement et les motifs à son appui. Le débat concernant l'alinéa 117(9)d) du règlement dans circonstances du présent cas pourra se faire, le cas échéant, lorsque l'agent de visa prendra sa décision à cet égard tel que lui ordonne la commission.

**JUGEMENT**

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

---

Juge

**COUR FÉDÉRALE**

**AVOCATS INSCRITS AU DOSSIER**

**DOSSIER:** IMM-4863-09

**INTITULÉ:** MCI c. RODRIGUE-ARSÈNE KIMBATSA

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

**DATE DE L'AUDIENCE:** Le 16 mars 2010

**MOTIFS DU JUGEMENT  
ET JUGEMENT:** Mainville J.

**DATE DES MOTIFS:** Le 30 mars 2010

**COMPARUTIONS:**

Me Sylviane Roy et  
Me Suzanne Trudel  
Montréal (Québec)

POUR LE DEMANDEUR

M. Rodrigue-Arsène Kimbatsa  
(pour son propre compte)

POUR LE DÉFENDEUR

**AVOCATS INSCRITS AU DOSSIER:**

JOHN H. SIMS, Q.C.  
Deputy Attorney General of Canada

POUR LE DEMANDEUR

Sans Objet

POUR LE DÉFENDEUR