

Cour fédérale



Federal Court

Date : 20120120

Dossier : IMM-2862-11

Référence : 2012 CF 87

Ottawa, Ontario, le 20 janvier 2012

En présence de monsieur le juge Shore

ENTRE :

GRIGALIUNAS, SARUNAS

demandeur

et

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

défendeur

MOTIFS DU JUGEMENT ET JUGEMENT

I. Introduction

[1] Le dossier tourne autour de la constatation suivante de la Cour d'appel fédérale dans son jugement *Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) c Kurukkal*, 2010 CAF 230 :

[3] [...] Toutefois, à notre avis, il n'est ni nécessaire, ni souhaitable de dresser une liste définitive des circonstances précises dans lesquelles le décideur peut exercer le pouvoir discrétionnaire de réexaminer sa décision.

[...]

[5] La juge a ordonné à l'agent d'immigration de tenir compte d'un nouvel élément de preuve et de déterminer le poids à y accorder, le cas échéant. À notre avis, cette directive était inappropriée. La juge a conclu à juste titre que le principe du *functus officio* n'empêchait pas le réexamen de la décision négative concernant la

demande fondée sur l'article 25, mais à cette étape-là, l'obligation de l'agent d'immigration était de décider, compte tenu de l'ensemble des circonstances pertinentes, s'il y avait lieu d'exercer le pouvoir discrétionnaire de réexaminer sa décision. [La Cour souligne]

II. Procédure judiciaire

[2] Il s'agit d'une demande de contrôle judiciaire à l'encontre d'une décision, rendue le 2 mars 2011, par laquelle l'agent d'immigration a refusé la demande de réexamen d'une décision, rendue le 7 janvier 2011, laquelle refusait la demande de résidence permanente au Canada du demandeur en qualité de travailleur qualifié.

III. Faits

[3] La demande de résidence permanente dans la catégorie des travailleurs qualifiés de monsieur Sarunas Grigaliunas, professeur au niveau collégial, a été reçue le 23 novembre 2010 à l'Ambassade du Canada à Varsovie.

[4] Le 7 janvier 2011, l'agent d'immigration a refusé la demande de résidence permanente au motif que le demandeur n'avait obtenu que 65 points sur les 67 points minimalement requis pour rencontrer les exigences de la catégorie des travailleurs qualifiés. L'agent a conclu que le demandeur ne serait pas en mesure de réussir son établissement économique au Canada.

[5] Le 23 février 2011, le demandeur a fait parvenir une demande détaillée de réexamen de la décision rendue, quant à son dossier, enjoignant l'agent d'immigration à substituer son appréciation en vertu du paragraphe 76(3) du *Règlement sur l'immigration et la protection des réfugiés*, DORS/2002-227 [*Règlement*].

[6] Au soutien de la demande de réexamen, le demandeur a annexé trois documents ayant déjà été soumis et un nouveau document daté du 2 février 2011.

[7] Dans un courrier électronique, daté du 2 mars 2011, l'agent d'immigration a refusé la demande de réexamen.

IV. Décision faisant l'objet de la présente demande de contrôle judiciaire

[8] L'agent d'immigration refuse la demande de réexamen en ces termes dans un courrier électronique, daté du 2 mars 2011:

Votre demande de résidence permanent[e] au Canada a été évaluée avec soin et bienveillance, basée sur les informations disponibles sur votre dossier au moment de la décision. J'ai été d'avis que les points attribués reflé[taient] fidèlement votre capacité à réussir votre établissement économique au Canada, donc j'ai conclu que l'application de la Substitution de l'appréciation n'était pas justifiée. La décision est définitive et ne sera pas reprise.

Les raisons détaillées du refus vous ont été fournies dans notre lettre du 7 janvier 2011, concluant ainsi pleinement votre dossier. Les documents reçus après la décision n'ont pas été et ne seront pas pris en compte.

(Dossier du tribunal [DT] à la p 1).

V. Point en litige

[9] La décision refusant le réexamen de la demande pour y substituer l'appréciation de l'agent d'immigration est-elle raisonnable dans les circonstances?

VI. Dispositions législatives pertinentes

[10] Les dispositions de la *Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés*, LC 2001, c 27

[LIPR] pertinentes au litige sont les suivantes :

Terminologie

2. (2) Sauf disposition contraire de la présente loi, toute mention de celle-ci vaut également mention des règlements pris sous son régime.

Act includes regulations

2. (2) Unless otherwise indicated, references in this Act to “this Act” include regulations made under it.

Visa et documents

11. (1) L'étranger doit, préalablement à son entrée au Canada, demander à l'agent les visa et autres documents requis par règlement. L'agent peut les délivrer sur preuve, à la suite d'un contrôle, que l'étranger n'est pas interdit de territoire et se conforme à la présente loi.

Application before entering Canada

11. (1) A foreign national must, before entering Canada, apply to an officer for a visa or for any other document required by the regulations. The visa or document may be issued if, following an examination, the officer is satisfied that the foreign national is not inadmissible and meets the requirements of this Act.

Immigration économique

12. (2) La sélection des étrangers de la catégorie « immigration économique » se fait en fonction de leur capacité à réussir leur établissement économique au Canada.

Economic immigration

12. (2) A foreign national may be selected as a member of the economic class on the basis of their ability to become economically established in Canada.

[11] Les dispositions du *Règlement* pertinentes au litige sont les suivantes :

Catégorie

75. (1) Pour l'application du paragraphe 12(2) de la Loi, la catégorie des travailleurs

Class

75. (1) For the purposes of subsection 12(2) of the Act, the federal skilled worker class

qualifiés (fédéral) est une catégorie réglementaire de personnes qui peuvent devenir résidents permanents du fait de leur capacité à réussir leur établissement économique au Canada, qui sont des travailleurs qualifiés et qui cherchent à s'établir dans une province autre que le Québec.

is hereby prescribed as a class of persons who are skilled workers and who may become permanent residents on the basis of their ability to become economically established in Canada and who intend to reside in a province other than the Province of Quebec.

Critères de sélection

76. (1) Les critères ci-après indiquent que le travailleur qualifié peut réussir son établissement économique au Canada à titre de membre de la catégorie des travailleurs qualifiés (fédéral) :

a) le travailleur qualifié accumule le nombre minimum de points visé au paragraphe (2), au titre des facteurs suivants :

(i) les études, aux termes de l'article 78,

(ii) la compétence dans les langues officielles du Canada, aux termes de l'article 79,

(iii) l'expérience, aux termes de l'article 80,

(iv) l'âge, aux termes de l'article 81,

Selection criteria

76. (1) For the purpose of determining whether a skilled worker, as a member of the federal skilled worker class, will be able to become economically established in Canada, they must be assessed on the basis of the following criteria:

(a) the skilled worker must be awarded not less than the minimum number of required points referred to in subsection (2) on the basis of the following factors, namely,

(i) education, in accordance with section 78,

(ii) proficiency in the official languages of Canada, in accordance with section 79,

(iii) experience, in accordance with section 80,

(iv) age, in accordance with section 81,

(v) l'exercice d'un emploi réservé, aux termes de l'article 82,

(v) arranged employment, in accordance with section 82, and

(vi) la capacité d'adaptation, aux termes de l'article 83;

(vi) adaptability, in accordance with section 83; and

b) le travailleur qualifié :

(b) the skilled worker must

(i) soit dispose de fonds transférables — non grevés de dettes ou d'autres obligations financières — d'un montant égal à la moitié du revenu vital minimum qui lui permettrait de subvenir à ses propres besoins et à ceux des membres de sa famille,

(i) have in the form of transferable and available funds, unencumbered by debts or other obligations, an amount equal to half the minimum necessary income applicable in respect of the group of persons consisting of the skilled worker and their family members, or

(ii) soit s'est vu attribuer le nombre de points prévu au paragraphe 82(2) pour un emploi réservé au Canada au sens du paragraphe 82(1).

(ii) be awarded the number of points referred to in subsection 82(2) for arranged employment in Canada within the meaning of subsection 82(1).

Nombre de points

Number of points

(2) Le ministre établit le nombre minimum de points que doit obtenir le travailleur qualifié en se fondant sur les éléments ci-après et en informe le public :

(2) The Minister shall fix and make available to the public the minimum number of points required of a skilled worker, on the basis of

a) le nombre de demandes, au titre de la catégorie des

(a) the number of applications by skilled workers as members of the

travailleurs qualifiés (fédéral), déjà en cours de traitement;

federal skilled worker class currently being processed;

b) le nombre de travailleurs qualifiés qui devraient devenir résidents permanents selon le rapport présenté au Parlement conformément à l'article 94 de la Loi;

(b) the number of skilled workers projected to become permanent residents according to the report to Parliament referred to in section 94 of the Act; and

c) les perspectives d'établissement des travailleurs qualifiés au Canada, compte tenu des facteurs économiques et autres facteurs pertinents.

(c) the potential, taking into account economic and other relevant factors, for the establishment of skilled workers in Canada.

Substitution de l'appréciation de l'agent à la grille

Circumstances for officer's substituted evaluation

(3) Si le nombre de points obtenu par un travailleur qualifié — que celui-ci obtienne ou non le nombre minimum de points visé au paragraphe (2) — n'est pas un indicateur suffisant de l'aptitude de ce travailleur qualifié à réussir son établissement économique au Canada, l'agent peut substituer son appréciation aux critères prévus à l'alinéa (1)*a*).

(3) Whether or not the skilled worker has been awarded the minimum number of required points referred to in subsection (2), an officer may substitute for the criteria set out in paragraph (1)*(a)* their evaluation of the likelihood of the ability of the skilled worker to become economically established in Canada if the number of points awarded is not a sufficient indicator of whether the skilled worker may become economically established in Canada.

VII. Position des parties

[12] La partie demanderesse soumet une argumentation en deux parties selon laquelle d'une part, l'agent d'immigration aurait erré en refusant d'exercer son pouvoir discrétionnaire selon le paragraphe 76(3) du *Règlement* et aurait erré, d'autre part, en refusant de considérer la nouvelle preuve soumise pour évaluer l'application de son pouvoir discrétionnaire.

[13] Quant à l'exercice du pouvoir discrétionnaire de l'agent d'immigration, la partie demanderesse fait valoir que ce dernier aurait dû tenir compte de l'important fond financier du demandeur comme motif plus fidèle de sa capacité à réussir son établissement économique au Canada.

[14] Quant au deuxième argument, la partie demanderesse soutient que l'agent d'immigration a refusé d'envisager d'exercer son pouvoir discrétionnaire puisqu'il a refusé de prendre en compte le nouveau document soumis avec la demande de réexamen. Il ne pouvait donc valablement s'interroger sur la possibilité d'exercer son pouvoir discrétionnaire. La partie demanderesse soutient qu'il s'agit là d'une erreur d'équité procédurale.

[15] La partie défenderesse soutient que l'agent d'immigration n'avait pas l'obligation de procéder à un deuxième examen. En effet, il s'est interrogé sur la possibilité d'appliquer son pouvoir discrétionnaire, mais a décidé de ne pas le faire. L'agent a, ainsi, le pouvoir d'exercer son pouvoir discrétionnaire, mais il n'a pas l'obligation de le faire. Les raisons de son refus ont été consignées dans ses notes. De plus, elle affirme que le demandeur n'a pas soumis des documents pertinents lors de sa demande de réexamen.

[16] La partie défenderesse prétend qu'un agent ne peut exercer son pouvoir discrétionnaire pour considérer les fonds d'établissement d'un demandeur depuis le changement législatif du paragraphe 76(3) du *Règlement*. Selon un courant de jurisprudence de la Cour, l'exercice du pouvoir de substitution de l'appréciation ne peut se limiter qu'aux critères prévus à l'alinéa 76(1)a) soit les points accordés pour les différents facteurs.

VIII. Analyse

[17] Selon l'arrêt *Dunsmuir c Nouveau-Brunswick*, 2008 CSC 9, [2008] 1 RCS 190, il importe de faire preuve de déférence envers le pouvoir discrétionnaire.

[49] [...] La déférence commande en somme le respect de la volonté du législateur de s'en remettre, pour certaines choses, à des décideurs administratifs, de même que des raisonnements et des décisions fondés sur une expertise et une expérience dans un domaine particulier, ainsi que de la différence entre les fonctions d'une cour de justice et celles d'un organisme administratif dans le système constitutionnel canadien.

[18] Tout d'abord, l'agent d'immigration n'a aucune obligation de réexaminer une demande de résidence permanente.

[19] La Cour d'appel fédérale a édicté ce principe dans *Kurukkal*, ci-dessus:

[5] La juge a ordonné à l'agent d'immigration de tenir compte d'un nouvel élément de preuve et de déterminer le poids à y accorder, le cas échéant. À notre avis, cette directive était inappropriée. La juge a conclu à juste titre que le principe du *functus officio* n'empêchait pas le réexamen de la décision négative concernant la demande fondée sur l'article 25, mais à cette étape-là, l'obligation de l'agent d'immigration était de décider, compte tenu de l'ensemble des circonstances pertinentes, s'il y avait lieu d'exercer le pouvoir discrétionnaire de réexaminer sa décision. [La Cour souligne]

[20] Dans la présente affaire, les notes de l'agent d'immigration apparaissant au STDI sont les suivantes :

APPLICANT REQUESTS RECONSIDERATION AND USE OF SUBSTITUTED EVALUATION. NO EVIDENCE THAT FAILED TO CONSIDER DOCS SUBMITTED OR CONSIDERED IRRELEVANT EVIDENCE. AS I WAS SATISFIED THAT POINTS AWARDED ACCURATELY REFLECTED APPLICANT'S ABILITY TO ECONOMICALLY ESTABLISH USE OF SUBSTITUTED EVALUATION WAS NOT WARRANTED. NO GROUNDS FOR RECONSIDERATION. NO RECONSIDERATION LTR SENT BY E-MAIL. COPY ON FILE. [La Cour souligne].

(Dossier du demandeur [DD] à la p 69).

[21] L'agent d'immigration s'est donc clairement interrogé sur la possibilité d'exercer son pouvoir discrétionnaire. Les motifs sont intelligibles et transparents. Quant à la nouvelle preuve, ayant décidé raisonnablement de ne pas réexaminer le dossier, il lui était loisible de ne pas la considérer.

[22] Ensuite, la substitution de l'appréciation est un acte qui dépend de la discrétion de l'agent :

[12] Il a été jugé dans un certain nombre d'affaires que les agents n'étaient pas tenus de motiver leur décision de ne pas exercer le pouvoir discrétionnaire les autorisant à substitu[er] leur propre appréciation sous le régime du paragraphe 76(3) : *Yan c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2003 CFPI 510, au paragraphe 18; *Poblano c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2005 CF 1167, au paragraphe 7; et *Lackhee c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2008 CF 1270, aux paragraphes 12-13.

(*Marr c Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2011 CF 367).

[23] Il importe de s'attarder au changement législatif apporté au paragraphe 76(3) du *Règlement* encadrant l'exercice du pouvoir discrétionnaire de l'agent de l'immigration qui précise que « l'agent peut substituer son appréciation aux critères prévus à l'alinéa (1)a ». [La Cour souligne].

[24] L'alinéa 76(1)a) renvoie directement à l'attribution des points selon différents critères. Certains voient, en ce changement, l'impossibilité, dorénavant, pour l'agent d'immigration de substituer son appréciation sur la base de ressources financières du demandeur comme reflet de sa capacité à réussir son établissement économique, facteur prévu à l'alinéa 76(1)b).

[25] Le raisonnement de la Cour dans l'affaire *Xu c Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2010 CF 418, est le suivant :

[32] À mon avis, si la Cour décidait de lire dans la version actuelle du Règlement la règle selon laquelle les fonds d'établissement doivent être pris en compte par l'agent, elle outrepasserait son rôle. Je crois que le paragraphe 76(3) du Règlement ne requiert pas la prise en compte des fonds d'établissement dont dispose la demanderesse; cependant, cela ne signifie pas qu'un agent ne peut pas prendre en compte les fonds d'établissement d'un demandeur. [Souligné dans l'original].

[26] Dans l'affaire *Xu*, ci-dessus, s'exprimant sur l'affaire *Lackhee c Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2008 CF 1270, 337 FTR 299, dans laquelle la Cour avait accueilli le contrôle judiciaire en raison du défaut de l'agente d'immigration de considérer la modification du montant des fonds du demandeur, la Cour poursuit son raisonnement en ces termes :

[36] Ce que disent les jugements *Lackhee* et *Roberts*, c'est que, si un demandeur avance un argument susceptible de convaincre l'agent que ses fonds d'établissement ont pour résultat que les points attribués ne reflètent pas son aptitude à réussir son établissement économique, alors l'agent devrait pouvoir en tenir compte.

[27] De plus, le Guide OP 6 - Travailleurs qualifiés (fédéral), référence pour les agents d'immigration, s'inscrit dans la même perspective :

13.3. Substitution de l'appréciation

Le R76(3) permet à un agent de « substituer son appréciation » aux critères de sélection. Ce pouvoir peut être utilisé si l'agent juge que le nombre total

de points ne reflète pas l'aptitude du demandeur à s'intégrer économiquement au Canada.

La substitution de l'appréciation est utilisée au cas par cas. Le champ des facteurs considérés comme pertinents par l'agent ne peut pas se limiter à une liste établie qui permettrait d'appuyer la substitution de l'évaluation. L'agent peut juger comme pertinents un nombre infini de facteurs et de combinaisons de facteurs qui lui permettront d'évaluer, comme l'énonce le R76(3), « l'aptitude de ce travailleur qualifié à réussir son **établissement économique au Canada** ». [...] [La Cour souligne].

[28] L'agent d'immigration pourrait donc substituer son appréciation à la lumière des fonds du demandeur, mais il en va de sa discrétion. Les fonds disponibles ne sont que l'un des nombreux facteurs pertinents. L'agent d'immigration est le mieux placé pour soupeser ce facteur parmi les autres facteurs selon les circonstances particulières de la situation.

[29] En l'occurrence, dans le cas présent, l'agent d'immigration admet, de manière non équivoque, avoir pris en compte la preuve versée au dossier comportant celle relative à la situation financière du demandeur. Force est également de constater que la demande de réexamen du demandeur visait clairement à attirer à nouveau l'attention de l'agent sur le montant des fonds du demandeur, information qui avait déjà été l'objet d'une première analyse :

À la lecture de la lettre de refus, reçu[e] le 28 janvier 2011, l'absence de référence à la situation financière du requérant saute aux yeux. Il y a lieu de penser à juste titre que l'agent d'immigration n'a accordé aucune importance à toute preuve fournie par le requérant à l'appui de ses actifs d'établissement au montant approximatif de 132 020 \$CAD [...]

(Demande de réexamen, DD à la p 74).

IX. Conclusion

[30] La décision de l'agent d'immigration est raisonnable. Ainsi, pour les motifs précédemment exposés, la demande de contrôle judiciaire est rejetée.

JUGEMENT

LA COUR ORDONNE le rejet de la demande de contrôle judiciaire du demandeur.

Aucune question d'importance générale à certifier.

« Michel M.J. Shore »

Juge

COUR FÉDÉRALE

AVOCATS INSCRITS AU DOSSIER

DOSSIER : IMM-2862-11

INTITULÉ : GRIGALIUNAS, SARUNAS c
LE MINISTRE DE LA CITOYENNETÉ ET DE
L'IMMIGRATION

LIEU DE L'AUDIENCE : Montréal (Québec)

DATE DE L'AUDIENCE : le 11 janvier 2012

**MOTIFS DU JUGEMENT
ET JUGEMENT :** LE JUGE SHORE

DATE DES MOTIFS : le 20 janvier 2012

COMPARUTIONS :

Francis Pilotte POUR LE DEMANDEUR

Charles Junior Jean POUR LE DÉFENDEUR

AVOCATS INSCRITS AU DOSSIER :

Francis Pilotte, avocat POUR LE DEMANDEUR
Brossard (Québec)

Myles J. Kirvan POUR LE DÉFENDEUR
Sous-procureur général du Canada
Montréal (Québec)