

Cour fédérale



Federal Court

**Date : 20120130**

**Dossier : IMM-4646-11**

**Référence : 2012 CF 117**

[TRADUCTION FRANÇAISE CERTIFIÉE, NON RÉVISÉE]

**ENTRE :**

**ALLAMA BHUIYAN  
FARRAH FAHMIDA IQBAL  
ISHMAM IQBAL**

**demandeurs**

**et**

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

**défendeur**

**MOTIFS DE L'ORDONNANCE**

**LE JUGE HARRINGTON**

[1] La famille Bhuiyan, originaire du Bangladesh, s'est vue refuser l'asile au Canada. Par la suite, une demande d'autorisation en vue de pouvoir demander la résidence permanente sans sortir du Canada, ce qui constitue l'exception plutôt que la règle, leur a été refusée le 14 avril 2011. Le 24 juin 2011, la famille a présenté des renseignements supplémentaires et demandé que le dossier soit rouvert. L'agente principale chargée du dossier a refusé de rouvrir la demande. Il s'agit du contrôle judiciaire de cette décision.

## **LES QUESTIONS EN LITIGE**

[2] Pendant un certain temps, les avis étaient partagés à la Cour à savoir s'il était interdit aux agents d'immigration, en vertu du principe du *functus officio*, de réexaminer une demande une fois qu'ils avaient rendu une décision. La Cour d'appel a toutefois établi, dans *Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) c Kurukkal*, 2010 CAF 230, [2010] A.C.F. n° 1159 (QL), que ce principe ne s'applique pas de façon systématique dans les procédures administratives de nature non juridictionnelle et que, si les circonstances s'y prêtent, l'agent a le pouvoir discrétionnaire de réexaminer sa décision.

[3] La première question à trancher en l'espèce est donc de savoir si l'agente principale savait qu'elle avait le pouvoir discrétionnaire de réexaminer sa décision. Le cas échéant, il s'agit ensuite de déterminer si ce pouvoir discrétionnaire a été exercé et, enfin, au regard de quelle norme la Cour doit examiner le refus.

## **LE CONTEXTE**

[4] Les demandeurs sont venus au Canada en août 2003 pour demander l'asile. La Commission de l'immigration et du statut de réfugié a refusé leur demande en juin 2004. La Cour a rejeté leur demande d'autorisation de présenter une demande de contrôle judiciaire de cette décision. Les intéressés ont par la suite demandé un examen des risques avant renvoi. Une décision défavorable a

été rendue en août 2008, et leur demande d'autorisation de présenter une demande de contrôle judiciaire de cette décision a également été rejetée.

[5] Les demandeurs ont aussi sollicité l'autorisation de présenter depuis le Canada leur demande de résidence permanente fondée sur des motifs d'ordre humanitaire. Cette demande a été refusée en avril 2008. Estimant toutefois que leur situation avait changé, les demandeurs ont présenté une deuxième demande en juillet 2009. Tel qu'il est mentionné ci-dessus, cette demande a été refusée en avril 2011.

[6] Un certain nombre de questions avaient été soulevées dans la demande. Précisons que la santé de M<sup>me</sup> Farrah Iqbal est un élément pertinent en l'espèce, M<sup>me</sup> Iqbal ayant été impliquée dans un grave accident d'automobile. Elle a subi des blessures, éprouve des douleurs constantes et reçoit des soins médicaux.

[7] Dans sa décision originale refusant la demande CH, l'agente a souligné que M<sup>me</sup> Iqbal recevait un traitement de physiothérapie, à la suite de son accident d'automobile, pour un coup de fouet cervical; [TRADUCTION] « les observations indiquent toutefois que son état s'est 'amélioré considérablement' ». Il n'y avait aucun élément de preuve appuyant l'assertion selon laquelle M<sup>me</sup> Iqbal ne pouvait pas voyager en raison de son état de santé ou qu'elle ne pourrait pas obtenir un traitement similaire au Bangladesh.

[8] Les demandeurs sont d'avis qu'ils ont présenté, à l'appui de leur demande de réouverture de la demande CH, des documents qui montrent que l'état de M<sup>me</sup> Farrah Iqbal se détériore et qu'elle ne recevrait pas un traitement médical adéquat au Bangladesh.

### **LA DÉCISION FAISANT L'OBJET DU CONTRÔLE**

[9] Le 29 juin 2011, l'agente principale a écrit ce qui suit :

[TRADUCTION]  
Madame, Monsieur,

Nous répondons par la présente à votre envoi d'observations additionnelles datées du 24 juin 2011 quant à votre demande de résidence permanente au Canada pour des motifs d'ordre humanitaire (demande CH).

Nous avons examiné le bien-fondé de votre demande CH, et l'avons refusée. Nous vous avons signifié la décision en personne le 14 avril 2011, mettant ainsi définitivement un terme à votre demande; les observations additionnelles ne seront pas prises en compte.

Si vous disposez d'autres renseignements que vous n'avez pas encore portés à notre connaissance, vous pourriez envisager de présenter une nouvelle demande CH afin d'obtenir la résidence permanente au Canada, sous réserve du paiement des frais connexes, au Centre de traitement des demande de Vegreville, en Alberta.

### **L'AGENTE PRINCIPALE SE SAVAIT-ELLE INVESTIE DU POUVOIR DISCRÉTIONNAIRE DE ROUVRIER LA DEMANDE?**

[10] Si l'on se reporte seulement à la lettre de refus, on pourrait supposer que l'agente ne savait pas qu'elle disposait du pouvoir discrétionnaire de rouvrir la demande. Elle y mentionne qu'une décision a été rendue et que les observations additionnelles ne seront pas prises en compte. L'agente est toutefois censée connaître le *Guide sur le traitement des demandes au Canada (IP 5) : Demande*

*présentée par des immigrants au Canada pour des motifs d'ordre humanitaire.* L'annexe 12 est une lettre type à utiliser lorsqu'un cas n'est pas rouvert. En voici le texte :

**Annexe 12 – Observations reçues après le refus – Cas non rouvert**

Nous répondons par la présente à votre envoi d'observations additionnelles datées du (date) quant à votre demande de résidence permanente au Canada pour des considérations d'ordre humanitaire (CH).

Nous avons examiné le bien-fondé de votre demande CH, et l'avons refusée. Nous vous avons signifié la décision en personne le (date), mettant ainsi définitivement un terme à votre demande. Or, après avoir examiné vos observations additionnelles, nous avons décidé de maintenir notre décision initiale de refuser votre demande CH.

Si vous disposez d'autres renseignements que vous n'avez pas encore portés à notre connaissance, vous pourriez envisager de présenter une nouvelle demande CH afin d'obtenir la résidence permanente au Canada, sous réserve du paiement des frais connexes, au Centre de traitement des demandes de Vegreville, en Alberta.

[Non souligné dans l'original.]

[11] Vu la similarité des deux lettres, on peut raisonnablement supposer que l'agente savait qu'elle disposait d'un pouvoir discrétionnaire.

**COMMENT LE POUVOIR DISCRÉTIONNAIRE A-T-IL ÉTÉ EXERCÉ?**

[12] Comme le passage « après avoir examiné vos observations additionnelles, nous avons décidé de maintenir notre décision initiale de refuser votre demande CH » ne se trouvait pas dans la lettre de refus, il est raisonnable de supposer que l'agente n'a pas examiné les observations additionnelles.

[13] Bien qu'il s'agisse d'un arrêt portant sur le droit des contrats, l'arrêt rendu par lord Cross of Chelsea dans *Mottram c Sunley*, [1975] 2 Lloyd's Rep. 197 (HL), est instructif. On peut lire ce qui suit à la page 209 :

[TRADUCTION]

Si les parties utilisent un formulaire imprimé dont elles ont supprimé des passages, il me semble normal de tenir compte des passages supprimés dans le cadre des circonstances justifiant le choix du texte à conserver.

[14] Quant à la différence entre une déduction et une hypothèse, le juge MacGuigan a donné l'explication suivante dans l'arrêt *Ministre de l'Emploi et de l'Immigration c Satiacum* (1989), 99 N.R. 171, 16 A.C.W.S. (3d) 191 (C.A.F.), aux paragraphes 34 et 35 :

La différence entre une déduction justifiée et une simple hypothèse est reconnue depuis longtemps en common law. Lord Macmillan fait la distinction suivante dans l'arrêt *Jones v. Great Western Railway Co.* (1930), 47 T.L.R. 39, à la page 45, 144 L.T. 194, à la page 202 (H.L.) :

[TRADUCTION] Il est souvent très difficile de faire la distinction entre une hypothèse et une déduction. Une hypothèse peut être plausible mais elle n'a aucune valeur en droit puisqu'il s'agit d'une simple supposition. Par contre, une déduction au sens juridique est une déduction tirée de la preuve et si elle est justifiée, elle pourra avoir une valeur probante. J'estime que le lien établi entre un fait et une cause relève toujours de la déduction.

Dans *R. v. Fuller* (1971), 1 N.R. 112, à la page 114, le juge Hall a conclu, au nom de la Cour d'appel du Manitoba, que [TRADUCTION] « [l]e tribunal des faits ne peut faire appel à des conclusions toutes théoriques et conjecturales. » La Cour suprême a ensuite confirmé ces motifs à l'unanimité : [1975] 2 R.C.S. 121, à la page 123, 1 N.R. 110, à la page 112.

Récemment, la Cour d'appel s'est penchée à nouveau sur cette question dans *Attaran c Canada (Ministre des Affaires étrangères)*, 2011 CAF 182, 420 N.R. 315, aux paragraphes 32 et suivants. À mon avis, il est question de déduction en l'espèce, et non d'hypothèse.

[15] Même si la déclaration type précisant que les observations additionnelles ont été examinées avait été insérée dans la lettre de refus, on ne pourrait pas nécessairement en déduire qu'un nouvel examen a réellement été effectué. Voici ce qu'a précisé la Cour d'appel dans *Attaran*, précité, au paragraphe 36 :

À l'inverse, tout comme l'absence d'éléments de preuve précis concernant l'exercice du pouvoir discrétionnaire n'est pas déterminante, l'existence d'une déclaration dans un document portant qu'un pouvoir discrétionnaire a été exercé ne sera pas nécessairement déterminante. Conclure qu'une telle déclaration est déterminante pour l'enquête consisterait à accorder plus d'importance à la forme qu'au fond et à encourager l'énoncé de déclarations passe-partout dans le document du décideur. [...]

### **QUELLE EST LA NORME DE CONTRÔLE?**

[16] La décision de ne pas tenir compte des observations additionnelles doit être examinée selon la norme de la décision raisonnable. Le pouvoir discrétionnaire n'est pas inconditionnel et ne peut être exercé sans égard à la loi ou au règlement qui habilite le décideur.

[17] Comme l'a déclaré le juge Rand dans l'arrêt *Roncarelli c. Duplessis*, [1959] R.C.S. 121, à la page 140 :

[TRADUCTION]  
[...] il n'y a rien de tel qu'une « discrétion » absolue et sans entraves, c'est-à-dire celle où l'administrateur pourrait agir pour n'importe quel motif ou pour toute raison qui se présenterait à son esprit; une

loi ne peut, si elle ne l'exprime expressément, s'interpréter comme ayant voulu conférer un pouvoir arbitraire illimité pouvant être exercé dans n'importe quel but, si fantaisiste et étranger soit-il, sans avoir égard à la nature ou au but de cette loi.

[18] Dans l'arrêt *S.C.F.P. c Ontario (Ministre du Travail)*, 2003 CSC 29, [2003] 1 R.C.S. 539, au paragraphe 91, le juge Binnie a cité un autre passage extrait des mêmes motifs.

Le ministre ne prétend pas avoir un pouvoir discrétionnaire absolu et sans entraves. Il reconnaît, comme l'a fait le juge Rand, il y a plus de 40 ans, dans l'arrêt *Roncarelli c. Duplessis*, [1959] R.C.S. 121, p. 140, qu'[TRADUCTION] « [u]ne loi est toujours censée s'appliquer dans une certaine optique ».

[19] Comme la Cour suprême l'a récemment souligné dans *Catalyst Paper Corp. c. North Cowichan (District)*, 2012 CSC 2, [2012] A.C.S. n° 2 (QL), la norme de la décision raisonnable s'applique même au contrôle des règlements fiscaux municipaux. Quant aux exigences de cette norme, la juge McLachlin, se prononçant au nom de la Cour, a déclaré ce qui suit au paragraphe 18 :

La réponse réside dans le fait que *Dunsmuir* reconnaît que le caractère raisonnable de la décision s'apprécie dans le contexte du type particulier de processus décisionnel en cause et de l'ensemble des facteurs pertinents. Il s'agit essentiellement d'une analyse contextuelle : *Dunsmuir*, au par. 64. Comme l'a dit le juge Binnie dans *Canada (Citoyenneté et Immigration) c. Khosa*, 2009 SCC 12, [2009] 1 R.C.S. 339, au para. 59, « [l]a raisonnablement constitue une norme unique qui s'adapte au contexte ». La question fondamentale est de savoir quelle est la portée du pouvoir décisionnel que la loi ou le contrat a conféré au décideur. La portée du pouvoir décisionnel d'un organisme est déterminée par le type de situation en question. Pour cette raison, il est utile d'examiner comment les tribunaux ont déjà traité de ce type de décisions : *Dunsmuir*, aux par. 54 et 57. Pour revenir à l'affaire qui nous occupe, nous devons nous demander comment les tribunaux procédaient pour réviser les règlements municipaux avant l'arrêt *Dunsmuir*. Cette approche ne contredit pas le fait qu'en bout de ligne il s'agit de savoir si la décision s'inscrit dans un éventail d'issues raisonnables. Elle reconnaît simplement

que la question de savoir si une décision est raisonnable ou non dépend du contexte.

### **LA DÉCISION ÉTAIT-ELLE RAISONNABLE?**

[20] Dans l'examen de ce point durant les plaidoiries, les parties ont convenu que si l'agente avait dit qu'elle était trop occupée ou qu'elle n'avait pas envie d'examiner les renseignements, sa décision aurait été déraisonnable. En effet, selon le libellé de l'alinéa 18.1(4)d) de la *Loi sur les Cours fédérales*, il s'agirait d'une décision abusive ou arbitraire. En somme, la Cour peut autoriser le contrôle judiciaire si l'agente a rendu une décision « sans tenir compte des éléments dont [elle] dispose ».

[21] Dans la décision de première instance *Kurukkal c Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2009 CF 695, [2010] 3 R.C.F. 195, la juge Mactavish était saisie d'une demande CH. L'agent avait donné à M. Kurukkal une date limite pour produire une preuve établissant le décès de son épouse. Comme aucun document n'avait été fourni dans le délai prescrit, la demande avait été rejetée. Peu après, M. Kurukkal avait présenté le certificat de décès de son épouse en expliquant pourquoi il avait eu de la difficulté à l'obtenir. En plus de statuer que le principe du *functus officio* ne s'appliquait pas, la juge a renvoyé l'affaire à un agent d'immigration différent pour qu'il rende une nouvelle décision. En particulier, il a été demandé à l'agent d'examiner le certificat de décès en question et de décider du poids à lui accorder, le cas échéant.

[22] La Cour d'appel a convenu que le décideur n'était pas dessaisi, mais elle a désapprouvé la directive donnée à l'agent d'immigration de tenir compte du nouvel élément de preuve. Voici ce qu'a déclaré la juge Layden-Stevenson au paragraphe 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.

[23] Bien entendu, nous ne savons pas ce que l'agent d'immigration a fait, ou n'a pas fait, après le renvoi de l'affaire.

[24] Le ministre soutient que, tant qu'il n'est pas question de mauvaise foi, le décideur n'a pas à tenir compte des renseignements additionnels présentés. Il invoque la jurisprudence suivante :

*Malik c Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2009 CF 1283, [2009]

A.C.F. n° 1643 (QL), une décision du juge Mainville, maintenant juge à la Cour d'appel fédérale;

*Trivedi c Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2010 CF 422, [2010] A.C.F.

n° 486 (QL), une décision du juge Crampton, maintenant juge en chef à la Cour fédérale; et

*Noor c Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2011 CF 308, [2011] A.C.F.

n° 388 (QL), une décision du juge Scott. Le défendeur a tort, selon moi, de se fonder sur cette jurisprudence.

[25] Les trois décisions concernent des demandes de visa. Les directives données aux demandeurs précisent très clairement qu'ils ont une seule chance de faire valoir leur cause.

L'agent des visas n'est pas tenu de signaler qu'il manque des documents. Dans *Trivedi* par exemple, le demandeur a reçu l'avis suivant : « Nous ne vous demanderons pas de fournir des renseignements supplémentaires à l'appui de votre demande. Vous devez donc présenter à ce moment-ci des renseignements et des documents complets et détaillés ».

[26] Dans les trois affaires susmentionnées, il n'était donc pas déraisonnable que les agents des visas refusent d'effectuer un nouvel examen. Une demande CH, cependant, est une démarche continue. En fait, la demande avait été modifiée plus d'une fois avant que l'agente décide de refuser l'autorisation de présenter la demande de résidence permanente depuis le Canada.

[27] Pour reprendre les termes employés par la Cour d'appel dans *Kurukkal*, précité, comment l'agent peut-il « [tenir] compte [...] de l'ensemble des circonstances pertinentes » s'il n'a même pas fait un examen préliminaire des documents supplémentaires présentés? Il s'ensuit, à mon avis, que la décision était déraisonnable et que l'affaire doit être renvoyée à un autre agent d'immigration pour qu'il rende une nouvelle décision.

### **QUESTION CERTIFIÉE**

[28] L'avocat du ministre aura une (1) semaine à compter d'aujourd'hui pour proposer la certification d'une question grave de portée générale. Le cas échéant, le demandeur aura une semaine par la suite pour y répondre.

« Sean Harrington »

---

Juge

Ottawa (Ontario)  
Le 30 janvier 2012

Traduction certifiée conforme  
Claude Leclerc, LL.B.

**COUR FÉDÉRALE**

**AVOCATS INSCRITS AU DOSSIER**

**DOSSIER :** IMM-4646-11

**INTITULÉ :** BHUIYAN ET AUTRES. c MCI

**LIEU DE L'AUDIENCE :** OTTAWA (ONTARIO)

**DATE DE L'AUDIENCE :** LE 24 JANVIER 2012

**MOTIFS DE L'ORDONNANCE :** LE JUGE HARRINGTON

**DATE DES MOTIFS :** LE 30 JANVIER 2012

**COMPARUTIONS :**

Mike Bell POUR LES DEMANDEURS

Peter Nostbakken POUR LE DÉFENDEUR

**AVOCATS INSCRITS AU DOSSIER :**

Bell, Unger, Riley, Morris POUR LES DEMANDEURS  
Avocats  
Ottawa (Ontario)

Myles J. Kirvan POUR LE DÉFENDEUR  
Sous-procureur général du Canada  
Ottawa (Ontario)