

Cour fédérale



Federal Court

Date : 20171108

Dossier : IMM-2025-17

Référence : 2017 CF 1010

Ottawa (Ontario), le 8 novembre 2017

En présence de monsieur le juge Roy

ENTRE :

**JIMMY NKONGOLO MUBIAYI
RUTH KAPINGA KABASELE**

demandeurs

et

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

défendeur

JUGEMENT ET MOTIFS

[1] Les demandeurs recherchent le contrôle judiciaire d'une décision rendue par un agent principal d'immigration le 31 mars dernier. Cette décision est relative à une demande faite d'obtenir la résidence permanente au Canada malgré le fait que la demande n'est pas présentée à partir du pays d'origine des demandeurs. La demande de contrôle judiciaire est faite aux termes de l'article 72 de la *Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés* (LC 2001, ch 27) [LIPR].

I. Norme de contrôle

[2] Comme chacun le sait, le rôle du juge de la Cour fédérale n'est pas de substituer son opinion à celle du décideur administratif, mais plutôt de contrôler la légalité de la décision prise. Ainsi, pour certaines questions plutôt limitées, la norme de contrôle appliquée par la Cour est celle de la décision correcte. Dans l'immense majorité des cas en droit de l'immigration, c'est plutôt la norme de la décision raisonnable qui trouve application. C'est le cas dans le présent dossier. La Cour doit donc rechercher si la décision rendue par l'agent principal d'immigration est légale parce que cette décision serait raisonnable (*Établissement de Mission c Khela*, 2014 CSC 24; [2014] 1 RCS 502, au para 74). Les parties s'entendent d'ailleurs pour conclure que la norme de la raisonnable s'applique en l'espèce.

II. Faits

[3] Ces demandeurs sont des citoyens de la République démocratique du Congo qui sont arrivés au Canada en 2006 et 2008. Dans les deux cas, ils ont fait des demandes d'asile, séparées, qui ont été rejetées. Cependant, ces refus de demande d'asile ne se sont pas soldés par des renvois à cause de la suspension temporaire des renvois vers la République démocratique du Congo. De fait, ce « moratoire » est toujours en place.

[4] Malgré le moratoire, ces demandeurs ont fait des demandes fondées sur des considérations humanitaires à deux autres reprises. Une première demande a été rejetée le 14 janvier 2013. Une seconde demande a reçu la même réponse le 25 août 2015. Une troisième

demande, qui fait l'objet du présent contrôle judiciaire, a été déposée le 30 septembre 2016; cette demande aura fait l'objet du rejet le 31 mars 2017.

[5] Cette fois-ci, les demandeurs invoquent un meilleur établissement au Canada par le biais de l'emploi qu'ils prétendent y occuper et de leur implication communautaire. Ils invoquent aussi l'intérêt supérieur des 3 (trois) enfants âgés de 3, 5 et 7 ans, tous nés au Canada. Enfin, les demandeurs invoquent les conditions défavorables en République démocratique du Congo et les conséquences qui découlent pour eux de la suspension temporaire des renvois. Voulant qu'il leur soit permis de faire leur demande de résidence permanente depuis le Canada, malgré l'obligation faite à l'article 11 de la LIPR de faire la demande de visa depuis l'étranger, les demandeurs invoquent la disposition salvatrice du paragraphe 25(1) de la LIPR. Il faut alors que l'agent d'immigration prenne en compte « les considérations d'ordre humanitaire relatives à l'étranger..., compte tenu de l'intérêt supérieur de l'enfant directement touché ».

III. Décision dont contrôle judiciaire est demandé

[6] Les considérations humanitaires relevées ont été étudiées par le décideur administratif et, ultimement, il les a toutes rejetées. À mon avis, le décideur aura eu raison quant à l'établissement des demandeurs, aux effets du moratoire et à la situation en République démocratique du Congo. J'en suis moins convaincu quant à l'intérêt supérieur des enfants.

IV. Analyse

[7] La preuve au dossier est, en fin de compte, très mince. En effet, ces demandeurs ont choisi de ne pas déposer un témoignage attestant des faits à l'aide d'un affidavit. Ils ont tout simplement décidé de s'en remettre aux observations de leur représentante, une consultante en immigration. Le décideur administratif aura ainsi décidé de n'accorder qu'un faible poids à ces observations, qui ne sont pas appuyées par la preuve des demandeurs, les considérant comme étant non corroborées ou même contredites par la preuve déposée. Trois aspects ont été mis en exergue dans la décision administrative.

A. *L'établissement*

[8] L'établissement des demandeurs n'était pas convaincant aux yeux du décideur administratif. Je n'ai trouvé nulle part en quoi cette conclusion ne serait pas raisonnable en ce que, étant donné les observations faites, il s'agit là d'une conclusion qui tomberait inévitablement au sein des issues possibles acceptables aux yeux du droit et des faits (*Dunsmuir c Nouveau Brunswick*, 2008 CSC 9; [2008] 1 RCS 190, para 47). À titre d'exemple, le demandeur ne produit des avis de cotisation que pour les années 2009, 2010, 2011 et 2012. Pour les années subséquentes, il y a tout au mieux un clair-obscur quant à des revenus d'emploi allégués. De fait, dans sa formule IMM5669, le demandeur déclare être travailleur autonome qui, par définition, gagne un revenu autre que d'emploi. Comme le note le décideur administratif, on est ou bien un salarié ou bien un travailleur autonome. Semble aussi être entourée de mystère la compagnie avec laquelle les demandeurs seraient associés. De fait, elle est désignée comme « 12345678 Québec », ce qui est en soi plutôt remarquable.

[9] Quant à l'implication sociale des demandeurs, elle n'apparaît pas comme étant complètement absente. Mais l'on ne peut certes pas la qualifier d'étendue avec un réseau qui serait bien tissé. Cela fait conclure à l'agent principal d'immigration que « les demandeurs ne démontrent pas un établissement substantiel en tenant compte du fait qu'ils sont au Canada depuis 10 ans ». Les demandeurs n'ont pas démontré en quoi cette conclusion est inappropriée, et encore moins déraisonnable.

B. *La situation en République Démocratique du Congo*

[10] Dans leurs observations faites au soutien de leur demande de résidence permanente, les demandeurs prétendent que s'ils sont renvoyés, ils feront face à des difficultés inhabituelles et injustifiées ou démesurées étant donné les conditions de vie en République démocratique du Congo étant parmi les plus difficiles au monde. J'ai pris pour acquis que cette référence était faite par les demandeurs à titre de vocation descriptive (*Kanthasamy c Canada (Citoyenneté et Immigration)*, 2015 CSC 61; [2015] 3 RCS 909 [*Kanthasamy*], au para 33). Il convient d'abord de noter qu'il existe présentement un moratoire quant au renvoi de ressortissants de la République démocratique du Congo. Comme le note l'agent d'immigration, « il revient au demandeur de démontrer que, en raison de leur situation personnelle, ils risquent d'être affectés par la situation ». Ainsi, le décideur administratif conclut que l'absence de témoignage des demandeurs et l'insuffisance de la preuve sont grandement problématiques à la cause des demandeurs. S'ajoute à cela le moratoire qui fera en sorte que les demandeurs, s'ils doivent éventuellement retourner dans leur pays d'origine, feront face à des situations différentes de celles qui ont présentement cours et qui justifient ledit moratoire. C'est pourquoi l'agent d'immigration déclare que « (e)n raison de l'insuffisance de la preuve relativement à la situation

personnelle advenant un retour en RDC et de la présence de la STR [suspension temporaire des renvois], je n'accorde pas de poids à ce facteur dans l'évaluation globale de la présente demande. » Je ne trouve rien à redire à cette affirmation.

[11] En plus, les demandeurs recherchaient des considérations humanitaires dans le fait qu'ils demeurent au Canada sans statut du fait de l'existence du moratoire. Il me semble que la décision rendue à cet égard est claire, comme étant justifiée, intelligible et transparente. On peut lire à la page 6 de 8 de cette décision :

Il est certain que le fait de demeurer au Canada sans statut est moins agréable que de détenir la résidence permanente. Toutefois, j'estime que les demandeurs doivent plutôt comparer leur situation à celle qui existerait, n'eût été la STR, et non avec la situation des résidents permanents. En effet, le but d'une STR n'est pas de permettre aux gens qui choisissent d'en bénéficier de leur accorder un traitement semblable à celui des résidents permanents. La représentante allègue que le fait de demeurer au Canada sans statut, pour les ressortissants des pays visés par un STR, est en soi une situation qui soulève suffisamment de considérations d'ordre humanitaire pour justifier d'octroyer une dispense en vertu du paragraphe 25(1). Je ne suis pas d'accord avec cette affirmation de la représentante, puisque cela reviendrait à dire que toute personne bénéficiant d'une STR devrait se voir octroyer la résidence permanente.

[12] Mon collègue le juge Alan Diner devait disposer d'un argument semblable dans *Ndikumana c Canada (Citoyenneté et Immigration)*, 2017 CF 328 :

[23] L'Agent a bel et bien analysé cet argument en ce qui concerne madame Ndikumana. Il a conclu que, bien que le fait de demeurer au Canada sans statut puisse causer des inconvénients, c'est une conséquence normale d'avoir décidé de rester au Canada sans statut (au moins pendant les années entre la levée de la STR en 2009, et du SAR en 2015). La conclusion de l'Agent possède donc tout à fait les attributs du caractère raisonnable.

J'en arrive à la même conclusion dans le cas d'espèce.

[13] On peut accepter qu'une demande de résidence permanente soit faite malgré le fait que les demandeurs ne sont pas dans un péril immédiat d'être expulsés du Canada. Mais c'est une toute autre chose que de prétendre que des considérations humanitaires doivent avoir un grand poids du fait que ces demandeurs ne peuvent pas être expulsés du Canada étant donné le moratoire qui a été imposé. Sans prétendre que ces considérations sont non-pertinentes, je ne vois pas en quoi le fait de leur accorder un poids minime puisse constituer une décision déraisonnable dans le cas d'espèce. Le fardeau des demandeurs n'a pas été déchargé.

C. *Intérêt supérieur des enfants*

[14] La question de l'intérêt supérieur des enfants me paraît requérir une attention particulière. Il fait déjà partie de notre droit depuis maintenant près de vingt (20) ans qu'une attention particulière est due à l'enfance. Dans *Baker c Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, [1999] 2 RCS 817 [*Baker*], la Cour écrivait :

73 Les facteurs susmentionnés montrent que les droits, les intérêts, et les besoins des enfants, et l'attention particulière à prêter à l'enfance sont des valeurs importantes à considérer pour interpréter de façon raisonnable les raisons d'ordre humanitaire qui guident l'exercice du pouvoir discrétionnaire. Je conclus qu'étant donné que les motifs de la décision n'indiquent pas qu'elle a été rendue d'une manière réceptive, attentive ou sensible à l'intérêt des enfants de M^{me} Baker, ni que leur intérêt ait été considéré comme un facteur décisionnel important, elle constituait un exercice déraisonnable du pouvoir conféré par la loi et doit donc être infirmée. [...]

La Cour continue aux paragraphes 74 et 75 pour y décrire en quoi consiste l'attention à apporter à la situation des enfants. On y lit :

74 [...] Par conséquent, l'attention et la sensibilité à l'importance des droits des enfants, de leur intérêt supérieur, et de l'épreuve qui pourrait leur être infligée par une décision défavorable sont essentielles pour qu'une décision d'ordre humanitaire soit raisonnable. Même s'il faut faire preuve de retenue dans le contrôle judiciaire de décisions rendues par les agents d'immigration en vertu du par. 114(2), ces décisions ne doivent pas être maintenues quand elles résultent d'une démarche ou sont elles-mêmes en conflit avec des valeurs humanitaires. Les directives du ministre elles-mêmes soutiennent cette approche. Toutefois, la décision en l'espèce était incompatible avec cette approche.

75 La question certifiée demande s'il faut considérer l'intérêt supérieur des enfants comme une considération primordiale dans l'examen du cas d'un demandeur sous le régime du par. 114(2) et du règlement. Les principes susmentionnés montrent que, pour que l'exercice du pouvoir discrétionnaire respecte la norme du caractère raisonnable, le décideur devrait considérer l'intérêt supérieur des enfants comme un facteur important, lui accorder un poids considérable, et être réceptif, attentif et sensible à cet intérêt. Cela ne veut pas dire que l'intérêt supérieur des enfants l'emportera toujours sur d'autres considérations, ni qu'il n'y aura pas d'autres raisons de rejeter une demande d'ordre humanitaire même en tenant compte de l'intérêt des enfants. Toutefois, quand l'intérêt des enfants est minimisé, d'une manière incompatible avec la tradition humanitaire du Canada et les directives du ministre, la décision est déraisonnable.

[15] Je crains fort que les motifs donnés par l'agent d'immigration ne démontrent pas qu'il a été réceptif, attentif et sensible à cet intérêt. En fait, ma lecture de ses motifs me fait conclure qu'il a en fait minimisé cet intérêt pour ensuite le comparer à d'autres considérations et ainsi faire en sorte que ces autres considérations l'emportent. Ce n'est pas le cadre d'analyse qui doit exister et être appliqué.

[16] Alors qu'il avait noté que les enfants sont âgés de 3, 5 et 7 ans, le décideur administratif s'est plaint que les demandeurs n'ont pas témoigné à leur égard et qu'« (a)ucune preuve n'a été déposée à l'effet que les enfants habitent toujours avec les demandeurs, tels que des lettres de la garderie, de professionnels ou même d'amis. » Cela semble avoir été au cœur des préoccupations du décideur puisque, plus tard dans sa décision, il dénote que « les demandeurs n'ont pas déposé de preuves qu'ils ont bien la garde de leurs 3 enfants et qu'ils s'occupent de ceux-ci. » Malgré ces observations, le décideur se déclare satisfait qu'il serait dans l'intérêt supérieur des enfants que leurs parents puissent demeurer au Canada avec eux. Mais on cherche en vain une étude attentive des intérêts de ces enfants. En effet, le décideur revient au fait que, dans l'état actuel de la situation, les enfants bénéficient du moratoire et qu'ils ne seront pas séparés de leurs parents. Cela amène à la conclusion que, « (e)n conséquence, j'estime qu'un refus de la présente demande n'est pas susceptible de compromettre l'intérêt des enfants, puisque ce sera le *statu quo*, soit que toute la famille demeurera au Canada. J'accorderai donc un léger poids positif à ce facteur, mais j'estime qu'il ne s'agit pas d'un élément déterminant en l'espèce. » Ainsi, le décideur minimise l'intérêt supérieur des enfants de rester ici avec leurs parents pour la seule raison que leurs parents ne seront pas expulsés à court terme. J'ajoute que je comprends mal la conclusion produite par le décideur administratif lorsqu'il écrit ceci :

J'ai aussi tenu compte de l'intérêt supérieur des enfants, et j'ai conclu, malgré la très faible preuve déposée à ce sujet, que l'intérêt des enfants, qui est de demeurer avec leurs parents au Canada, est davantage un facteur positif que négatif dans la présente demande.

Je ne peux voir en quoi l'intérêt supérieur des enfants de demeurer avec leurs parents au Canada soit plus positif que négatif. Il me semble approprié de référer au paragraphe de la décision majoritaire de la Cour Suprême du Canada dans *Kanthisamy*:

[59] Qui plus est, lorsqu'elle apprécie l'intérêt supérieur de Jeyakannan Kanthasamy et qu'elle le soumet à la même interprétation littérale que tous les autres volets de sa situation en se demandant si les difficultés appréhendées seraient « inhabituelles et injustifiées ou démesurées », elle interprète erronément la notion d'intérêt supérieur de l'enfant, surtout en ce qu'elle fait abstraction de la mise en garde éclairante selon laquelle « [l]es enfants méritent rarement, sinon jamais, d'être exposés à des difficultés » (*Hawthorne*, par. 9; voir également *Williams c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2012 CF 166, par. 64-67 (CanLII)).

[17] Il m'apparaît que le décideur administratif a choisi de minimiser l'intérêt supérieur des enfants en concluant que l'expulsion du Canada ne serait pas pour demain étant donné le moratoire qui est toujours en place. À mon sens, il s'agit d'une considération qui n'est pas pertinente. L'intérêt supérieur des enfants n'est pas à être comparé au renvoi de leurs parents, mais plutôt à la stabilité de la situation familiale et autres avantages qui viennent avec la possibilité de faire une demande de résidence permanente dès maintenant, à partir du Canada. À mon sens, le prisme choisi par le décideur est trop limité. Le décideur administratif devait considérer l'intérêt supérieur des enfants dans toute sa plénitude.

[18] Comme il est dit dans *Baker*, quoique méritant un poids important, l'intérêt supérieur des enfants ne l'emportera pas toujours sur d'autres considérations. Mais encore faut-il, dans un premier temps, donner à cet intérêt le poids que la jurisprudence lui donne. Je n'ai trouvé nulle part à la décision de l'agent d'immigration l'examen réceptif, attentif et sensible à cet intérêt. Pourtant, cet examen dépend fortement du contexte et des multiples facteurs que cela implique. La majorité de la Cour Suprême dans *Kanthasamy* résumait ce qui est requis de la façon suivante :

[39] Par conséquent, la décision rendue en application du par. 25(1) sera jugée déraisonnable lorsque l'intérêt supérieur de l'enfant qu'elle touche n'est pas suffisamment pris en compte (*Baker*, par. 75). L'agent ne peut donc pas se contenter de mentionner qu'il prend cet intérêt en compte (*Hawthorne*, par. 32). L'intérêt supérieur de l'enfant doit être « bien identifié et défini », puis examiné « avec beaucoup d'attention » eu égard à l'ensemble de la preuve (*Legault c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, [2002] 4 C.F. 358 (CA), par. 12 et 31; *Kolosovs c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2008 CF 165, par. 9-12.

[40] Lorsque, comme en l'espèce, la loi exige expressément la prise en compte de l'intérêt supérieur de l'enfant « directement touché », cet intérêt représente une considération singulièrement importante dans l'analyse [...].

[mes soulignements]

[19] À mon avis, il serait imprudent de disposer de cette demande faite à la lumière de considérations humanitaires sans avoir une analyse beaucoup plus sensible aux intérêts des enfants. Les autres considérations humanitaires soulevées par les demandeurs ne leur sont d'aucun secours. Cependant, l'examen déficient de l'intérêt supérieur des enfants fait en sorte que la décision est déraisonnable (*Baker*, para 73) et doit donc être retournée pour un nouvel examen de cet intérêt supérieur.

[20] Un fois l'examen de l'intérêt supérieur des enfants déterminé en fonction de l'état actuel du droit, le décideur administratif devra peser l'intérêt supérieur, qui constitue un facteur important ayant un poids considérable, contre d'autres considérations. Il peut y avoir d'autres raisons de rejeter une demande d'ordre humanitaire malgré l'examen attentif de l'intérêt des enfants. C'est ainsi que je ne voudrais pas que soit déduit des présents motifs que la demande sous étude doit être accordée. C'est plutôt que le rôle de la Cour n'est que de contrôler la légalité

de la décision et, étant donné le traitement fait de l'intérêt supérieur des enfants, cette décision est défectueuse au point de devoir être renversée uniquement quant à l'intérêt supérieur des enfants.

[21] En conséquence, la seule question de l'intérêt supérieur des enfants devra être traitée de nouveau, les autres considérations humanitaires présentées par les demandeurs ayant été traitées de façon raisonnable. Un nouveau décideur administratif devra donc étudier la situation des enfants et décider si, après une telle étude attentive, la demande faite aux termes de l'article 25 de la LIPR devrait être accordée ou non.

[22] Les parties ont convenu qu'il n'y avait aucune question grave d'importance générale. En conséquence, aucune question n'est certifiée.

JUGEMENT au dossier IMM-2025-17

LA COUR STATUE que :

1. La demande de contrôle judiciaire n'est accordée que relativement à l'intérêt supérieur des enfants. Un nouvel examen de ce facteur devra être fait par un décideur administratif différent. Celui-ci devra pas la suite considérer l'ensemble de la preuve pour y comparer l'intérêt supérieur des enfants qui apparaît comme étant l'unique considération humanitaire.
2. Il n'y a aucune question à certifier.

« Yvan Roy »

Juge

COUR FÉDÉRALE

AVOCATS INSCRITS AU DOSSIER

DOSSIER : IMM-2025-17

INTITULÉ : JIMMY NKONGOLO MUBIAYI, RUTH KAPINGA
KABASELE c LE MINISTRE DE LA CITOYENNETÉ
ET DE L'IMMIGRATION

LIEU DE L'AUDIENCE : MONTRÉAL (QUÉBEC)

DATE DE L'AUDIENCE : LE 1 NOVEMBRE 2017

JUGEMENT ET MOTIFS : LE JUGE ROY

DATE DES MOTIFS : LE 8 NOVEMBRE 2017

COMPARUTIONS :

Meryam Haddad POUR LES DEMANDEURS

Caroline Doyon POUR LE DÉFENDEUR

AVOCATS INSCRITS AU DOSSIER :

Handfield et Associés, Avocats POUR LES DEMANDEURS
Montréal (Québec)

Procureur générale du Canada POUR LE DÉFENDEUR
Montréal (Québec)