

Cour fédérale



Federal Court

Date : 20211122

Dossier : IMM-4802-20

Référence : 2021 CF 1274

[TRADUCTION FRANÇAISE]

Ottawa (Ontario), le 22 novembre 2021

En présence de madame la juge McVeigh

ENTRE :

RH

demandeur

et

**LE MINISTRE DE L'IMMIGRATION,
DES RÉFUGIÉS ET DE LA CITOYENNETÉ**

défendeur

JUGEMENT ET MOTIFS

I. Introduction

[1] La Cour est saisie d'une demande de contrôle judiciaire d'une décision par laquelle un agent a rejeté la demande d'autorisation de retour au Canada (ARC) du demandeur au motif que ce dernier est interdit de territoire au titre de l'alinéa 36(2)b) de la *Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés*, LC 2001, c 27 (la LIPR). Le défendeur a déjà consenti à ce que la

demande de contrôle judiciaire soit accueillie et à ce que l'affaire soit renvoyée pour qu'une nouvelle décision soit rendue, mais le demandeur n'était pas en accord avec cette mesure de réparation. Il sollicite un jugement déclaratoire portant qu'il n'a plus besoin d'une ARC pour voyager au Canada.

II. Contexte

[2] Le juge Ahmed a rendu une ordonnance de confidentialité sur requête du demandeur.

[3] Le demandeur est un citoyen américain qui a été déclaré coupable de conduite avec facultés affaiblies au Canada en 2007. Par suite de cette déclaration de culpabilité, une mesure de renvoi a été prise contre lui et *exécutée* en septembre 2007. En 2017, le demandeur a obtenu une suspension de casier au titre de la *Loi sur le casier judiciaire*, LRC 1985, c C-47, (la LCJ) relativement à cette condamnation.

[4] En 2013, le demandeur a plaidé coupable à l'infraction de [TRADUCTION] « conduite avec facultés affaiblies par la consommation d'alcool » dans l'État de New York. Pour cette infraction, il a obtenu une libération conditionnelle, dont il a respecté les conditions.

[5] Le demandeur a tenté d'entrer au Canada le 19 avril 2013 pour aller magasiner sans avoir obtenu une ARC au préalable. Il s'est vu refuser l'entrée et a été autorisé à partir.

[6] En juin 2019, le demandeur a présenté une demande d'ARC. À l'appui de sa demande, il a fourni la suspension de casier relativement à sa condamnation au Canada ainsi que des avis

juridiques selon lesquels sa condamnation aux États-Unis ne le rendait pas interdit de territoire selon la LIPR. Ces avis juridiques indiquaient que l'infraction commise aux États-Unis ne constitue pas une déclaration de culpabilité au Canada et qu'il avait obtenu une libération conditionnelle.

[7] La demande d'ARC a été rejetée dans une décision datée du 10 septembre 2020. Les notes du Système mondial de gestion des cas (SMGC) accompagnant le rejet indiquent que sa demande a été refusée parce que le demandeur était interdit de territoire au titre de l'alinéa 36(2)b) de la LIPR en raison de sa condamnation aux États-Unis. L'agent a conclu que la condamnation aux États-Unis équivalait à l'infraction prévue à l'article 253 du *Code criminel du Canada*, qui est une infraction mixte passible d'une peine pouvant aller jusqu'à cinq ans d'emprisonnement. En résumé, l'agent n'était pas convaincu qu'il y avait des motifs suffisants pour justifier la délivrance d'une ARC. Il a fondé ses conclusions sur le renvoi antérieur du demandeur et sa tentative d'entrer au Canada pour magasiner sans ARC (un facteur défavorable), son interdiction de territoire au Canada et des [TRADUCTION] « facteurs favorables négligeables ». L'agent a par contre noté que le demandeur pourrait être admissible à une réhabilitation et que le bureau d'Immigration, Réfugiés et Citoyenneté Canada situé à Los Angeles lui avait conseillé de présenter une demande.

[8] Le défendeur convient que la présente demande de contrôle judiciaire devrait être accueillie puisque la décision était déraisonnable. Je suis d'accord.

III. Question en litige

[9] La question en l'espèce est de savoir s'il y a lieu de prononcer un jugement déclaratoire portant que le demandeur n'est plus tenu de demander une ARC pour entrer au Canada.

IV. Analyse

A. *Observations relatives aux mesures de réparation*

[10] Le demandeur sollicite un jugement déclaratoire portant qu'il n'est plus tenu de demander une ARC pour entrer au Canada. Il devait initialement obtenir une ARC en raison de la mesure de renvoi de 2007 découlant de sa condamnation au Canada. Le demandeur soutient qu'aux termes de l'alinéa 2.3b) de la LCJ, la suspension de son casier « fait cesser toute incapacité ou obligation que la condamnation pouvait entraîner en vertu d'une loi fédérale ».

[11] Par conséquent, il fait valoir que, bien que la mesure de renvoi initiale soit légale, l'obligation d'obtenir une ARC constituerait une incapacité ou une obligation au sens de cette disposition et que cela irait à l'encontre de l'alinéa 2.3b) de la LCJ.

[12] Le demandeur invoque la décision *Smith c Canada (MCI)*, [1998] 3 CF 144 [*Smith*], où M. Smith a été expulsé du Canada parce qu'il avait été déclaré coupable de trafic de drogue. La Commission nationale des libérations conditionnelles lui a accordé un pardon huit ans plus tard. Le juge MacKay a conclu que ce pardon ne mettait pas fin à la mesure de renvoi initiale, qui avait été prise avant le pardon, mais a jugé qu'il fallait donner effet à ce pardon pour l'avenir. Par conséquent, toute incapacité découlant d'une condamnation pour laquelle un pardon a été reçu serait contraire à l'alinéa 5b) de la LCJ (maintenant l'alinéa 2.3b), la disposition en cause en

l'espèce). De l'avis du juge MacKay, il existait un lien suffisant entre les condamnations et la mesure d'exclusion pour établir que l'incapacité découlait de la condamnation. La mesure d'exclusion ne pouvait donc pas être exécutée sans qu'il y ait violation de la LCJ, à partir du moment où le pardon a été accordé et par la suite. Il y a lieu de noter que cette affaire a été tranchée sous le régime de la *Loi sur l'immigration*, la prédécesseuse de la LIPR, et que le libellé est différent.

[13] Le demandeur affirme que la décision *Smith* a été citée à répétition avec approbation dans plusieurs décisions, comme l'arrêt *Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) c Saini*, 2001 CAF 311, pour étayer la proposition selon laquelle un pardon canadien met fin aux incapacités découlant d'une condamnation.

[14] Le demandeur invoque également la décision *Boroumand c Canada (Citoyenneté et Immigration)*, 2011 CF 643 [*Boroumand*] pour appuyer cette proposition. Dans cette affaire, le demandeur avait été déclaré coupable de trafic de drogue et avait été expulsé du Canada. Il avait présenté une demande d'asile, mais celle-ci a été refusée au motif que les infractions liées aux drogues emportent interdiction de territoire. Le demandeur avait présenté une demande d'examen des risques avant renvoi (ERAR), qui a été refusée, et bien que sa demande de contrôle judiciaire ait été accueillie, il a obtenu un pardon pour ses infractions de trafic de drogue avant que son dossier ne soit réexaminé. Dans cette affaire, l'avocat du ministre avait convenu que le demandeur n'était plus interdit de territoire pour grande criminalité au titre de l'alinéa 112(3)b de la LIPR, mais avait maintenu qu'il était toujours visé par l'alinéa 112(3)c), qui s'applique à ceux dont la demande d'asile a été rejetée en application de la section F de l'article premier de la

Convention des Nations Unies relative au statut des réfugiés. La juge Tremblay-Lamer a conclu que cet argument équivalait à une incapacité ayant un effet prospectif. Pour cette raison, elle a conclu que le demandeur ne devrait plus être assujéti à cette incapacité en vertu du pardon obtenu et de la LCJ. Le demandeur soutient que cette affaire est semblable à l'espèce.

[15] Le demandeur établit une distinction entre l'espèce et l'affaire *Strungmann c Canada (Citoyenneté et Immigration)*, 2011 CF 1229, où M. Strungmann a plaidé coupable à un chef de méfait, a été expulsé en Allemagne et a obtenu gain de cause en appel de sa condamnation. Au nouveau procès, il a été acquitté de l'accusation. Cette affaire concernait une prorogation de délai; la question pertinente en l'espèce n'a donc pas été abordée. Le demandeur invoque également la décision de la Section d'appel de l'immigration (la SAI), *Patel c Canada (Citoyenneté et Immigration)*, 2015 CanLII 97880 (CA CISR), pour le même principe, ainsi que l'affaire *Kelly c Canada (SPPC)*, 2006 CanLII 65674 (CA CISR) [*Kelly*]. Dans l'affaire *Kelly*, la SAI a conclu que « [p]our maintenir le sursis (à la suite d'un pardon), il faudrait préserver les incapacités et les obligations que la réhabilitation est censée faire cesser ».

[16] Par conséquent, le demandeur soutient que le fait de continuer à exiger une ARC va à l'encontre de la LCJ, car la raison pour laquelle on lui demande une ARC est qu'il a été condamné en 2007 et qu'il a obtenu une suspension de casier relativement à cette condamnation.

B. *Cadre législatif*

[17] L'obligation pour l'étranger ayant fait l'objet d'une mesure de renvoi d'obtenir une ARC ainsi que les exceptions possibles sont énoncées aux paragraphes 52(1) et (2) de la LIPR, qui sont libellés ainsi :

52(1) L'exécution de la mesure de renvoi emporte interdiction de revenir au Canada, sauf autorisation de l'agent ou dans les autres cas prévus par règlement.

52(1): If a removal order has been enforced, the foreign national shall not return to Canada, unless authorized by an officer or in other prescribed circumstances.

52(2) L'étranger peut revenir au Canada aux frais du ministre si la mesure de renvoi non susceptible d'appel est cassée à la suite d'un contrôle judiciaire.

52(2): If a removal order for which there is no right of appeal has been enforced and is subsequently set aside in a judicial review, the foreign national is entitled to return to Canada at the expense of the Minister.

[18] Ainsi, les trois exceptions possibles à l'obligation d'obtenir une ARC sont : a) lorsqu'une mesure de renvoi est cassée à la suite d'un contrôle judiciaire; b) lorsque le demandeur obtient l'autorisation de l'agent; et c) dans les autres cas prévus par règlement. Aucune ne s'applique en l'espèce.

[19] Je note tout d'abord que, lorsque la Cour accueille le contrôle judiciaire dans le cadre d'une affaire d'immigration, elle renvoie presque exclusivement l'affaire au décideur pour qu'il rende une nouvelle décision (art 18.1(3)b) de la *Loi sur les Cours fédérales*; voir : *Canada (Ministre du Développement des ressources humaines) c Rafuse*, 2002 CAF 31 aux para 13-14). Un jugement déclaratoire est une mesure de réparation exceptionnelle qui ne peut être utilisée que dans les cas les plus évidents, notamment lorsqu'il n'y a qu'une seule conclusion logique (*Canada (Citoyenneté et Immigration) c Tennant*, 2019 CAF 206 au para 87).

[20] Le cadre législatif est appuyé par le paragraphe 226(1) du *Règlement sur l'immigration et la protection des réfugiés*, DORS/2002-227 (le RIPR), qui prévoit que sous réserve du paragraphe 52(2) de la LIPR, la mesure d'expulsion exige que l'étranger obtienne une autorisation écrite (ARC) pour revenir au Canada après l'exécution du renvoi.

[21] Ce cadre législatif indique clairement que c'est après l'*exécution* d'une mesure de renvoi que l'étranger est tenu d'obtenir une ARC pour revenir au Canada. Il n'existe pas d'exception pour les situations où la condamnation donnant lieu à la mesure de renvoi fait l'objet d'une suspension de casier. La seule exception possible est celle susmentionnée au paragraphe 52(2) de la LIPR, soit lorsque la mesure de renvoi sous-jacente a été cassée ou déclarée invalide. Si ce n'est pas le cas, il est évident que le demandeur doit obtenir une ARC pour revenir au Canada.

[22] En l'espèce, la mesure de renvoi sous-jacente dont le demandeur fait l'objet n'a pas été cassée ni déclarée invalide. Le demandeur doit donc obtenir une ARC pour revenir au Canada. La prochaine étape consiste à répondre à la question de savoir si la suspension de casier invalide rétroactivement la mesure de renvoi.

[23] Pour que cela soit le cas, il faudrait que la suspension de casier s'applique de manière rétrospective plutôt que de manière prospective. En l'espèce, je dois mentionner que, dans la jurisprudence relative à de nombreux domaines du droit, les tribunaux et les parties utilisent fréquemment ces termes de manière interchangeable alors qu'ils ne le sont pas. Dans l'affaire qui nous occupe, il est question de rétroactivité. Il est établi en droit que, dans les situations où une mesure de renvoi a été prise avant le pardon ou la suspension de casier, les pardons et les

suspensions de casier accordés en vertu de la LCJ ont un effet prospectif et non rétroactif (voir, p. ex. *Smith; Johnson c Canada (Citoyenneté et Immigration)*, 2008 CF 2 au para 23). Dans l'arrêt *Therrien c Québec*, 2001 CSC 35 [*Therrien*], la Cour suprême du Canada (la CSC) a conclu qu'un tel pardon n'a pas pour effet d'anéantir rétroactivement la condamnation, mais est l'expression du maintien de son existence, jumelée à une volonté d'en minimiser les conséquences à l'avenir.

[24] En l'espèce, la mesure de renvoi a été prise et exécutée en 2007, avant la suspension de casier. Ainsi, pour que la mesure de renvoi soit invalide, il faudrait qu'elle s'applique de manière rétrospective plutôt que prospective. Cela n'est pas conforme à la jurisprudence et donc, la suspension de casier ne rend pas la mesure de renvoi invalide. En conséquence, l'exception susmentionnée au paragraphe 52(2) de la LIPR, soit lorsque la mesure de renvoi sous-jacente a été cassée ou invalidée, ne s'applique pas. Par effet de la loi, le demandeur est tenu d'obtenir une ARC pour revenir au Canada.

[25] L'autre situation possible où je pourrais conclure que le demandeur n'a pas besoin d'obtenir une ARC pour revenir au Canada est si l'exigence de demander une ARC était jugée constituer une incapacité ou une obligation découlant de la condamnation. En l'espèce, une telle exigence serait contraire à l'alinéa 2.3b) de la LCJ, qui prévoit que la suspension du casier fait cesser toute incapacité ou obligation que la condamnation pouvait entraîner en vertu d'une loi fédérale.

[26] Le demandeur a invoqué la décision *Smith* susmentionnée pour avancer qu'il y avait un lien suffisamment étroit entre la mesure d'exclusion et la condamnation (lire ici : le lien n'était pas assez indirect) pour déterminer que son exécution irait à l'encontre de l'alinéa 5b) de la LCJ (maintenant l'alinéa 2.3b)). Les faits de l'espèce sont suffisamment différents de ceux de cette affaire, comme l'a soutenu le défendeur. Dans l'affaire *Smith*, la mesure d'expulsion a été prise, mais pas *exécutée*. Comme le prévoit le paragraphe 52(1) de la LIPR, c'est l'exécution de la mesure de renvoi qui donne naissance à l'obligation d'obtenir une ARC. À l'inverse, dans le cas qui nous occupe, la mesure de renvoi a été *exécutée*. **Bien que ce soit la condamnation qui donne lieu à la prise d'une mesure de renvoi, c'est l'exécution de celle-ci qui donne naissance à l'obligation d'obtenir une ARC.** La condamnation est suffisamment éloignée de la mesure de renvoi exécutée que l'obligation d'obtenir une ARC ne va pas à l'encontre de l'alinéa 2.3b) selon lequel une suspension de casier met fin à toute incapacité ou obligation que la condamnation pouvait entraîner.

[27] Je conclus que l'obligation de demander une ARC, même s'il s'agit bel et bien d'une obligation, ne découle pas de la condamnation elle-même et n'est donc pas suffisamment liée à celle-ci pour aller à l'encontre de l'alinéa 2.3b). L'obligation de demander une ARC découle de l'exécution de la mesure de renvoi (comme l'énonce le paragraphe 52(1) de la LIPR) et non de la condamnation. Même si la mesure de renvoi découle de la condamnation, j'ai conclu dans la sous-section précédente que la suspension de casier du demandeur ne rendait pas la mesure de renvoi invalide de manière rétrospective, mais, comme la CSC l'a déclaré dans l'arrêt *Therrien*, qu'elle était plutôt « l'expression du maintien de son existence, jumelée à une volonté d'en minimiser les conséquences à l'avenir ».

[28] Par ailleurs, comme je l'ai déjà mentionné, un jugement déclaratoire plutôt que le renvoi de l'affaire au décideur constitue une mesure de réparation exceptionnelle comportant des exigences dont je suis loin d'être convaincue qu'elles sont remplies.

[29] Je refuse d'accorder une déclaration portant que le demandeur n'est pas tenu d'obtenir une ARC, et l'affaire sera renvoyée à un autre décideur pour qu'il rende une nouvelle décision. Le demandeur est autorisé à déposer des documents supplémentaires s'il le souhaite.

V. Dépens (article 22 des Règles)

[30] L'article 22 des *Règles des cours fédérales en matière de citoyenneté, d'immigration et de protection des réfugiés*, DORS/2002-232, prévoit que « [s]auf ordonnance contraire rendue par un juge pour des raisons spéciales, la demande d'autorisation, la demande de contrôle judiciaire ou l'appel introduit en application des présentes règles ne donnent pas lieu à des dépens ». Il s'agit d'un seuil très élevé, comme la Cour l'a mentionné dans la décision *Shekhtman c Canada (Citoyenneté et Immigration)*, 2018 CF 964.

[31] Le demandeur a sollicité des dépens spéciaux, faisant valoir que les circonstances étaient suffisamment spéciales vu que le défendeur n'avait pas déposé de document à l'étape de la demande d'autorisation. Par conséquent, le demandeur a dû préparer sa demande sans connaître la position du défendeur. Je ne saurais dire que l'absence de dépôt de documents par le défendeur à l'étape de la demande d'autorisation a causé préjudice au demandeur. Très tôt, dès qu'il a reçu le dossier certifié du tribunal, le défendeur a consenti à ce que l'affaire soit renvoyée à un autre décideur pour qu'il la réexamine. En outre, le demandeur n'a pas réussi à obtenir le jugement

déclaratoire qu'il demandait après que le défendeur a consenti à ce que la demande soit accueillie. La présente audience représenterait un gaspillage des ressources judiciaires et il ne s'agit pas d'un cas où j'exercerai mon pouvoir discrétionnaire et adjudgerai des dépens.

VI. Question certifiée

[32] Au procès, le demandeur a soulevé une question susceptible d'être certifiée et l'a soumise à la Cour et à l'avocate de la partie adverse par la suite. Il a avancé que cette question permettrait à la Cour d'appel fédérale de trancher pour de bon ce domaine du droit. La question est la suivante :

Si une personne fait l'objet d'une mesure d'expulsion ou quitte autrement le Canada et obtient par la suite un pardon ou une suspension de casier relativement à la condamnation qui a donné lieu à la mesure d'expulsion, le fait d'obliger cette personne à obtenir le consentement du ministre au titre du paragraphe 52(1) de la LIPR constitue-t-il une violation de l'article 2.3 de la *Loi sur le casier judiciaire*?

[33] Le défendeur a fait valoir que la question à certifier doit être déterminante alors que cette question ne porte que sur la mesure de réparation. Il ne s'agit donc pas d'une question qu'il convient de certifier.

[34] Le critère à appliquer pour savoir si une question devrait être certifiée est bien établi et a été énoncé dans l'arrêt *Lewis c Canada (Sécurité publique et Protection civile)*, 2017 CAF 130, au paragraphe 36. La question doit être déterminante quant à l'issue de l'appel, transcender les intérêts des parties au litige et porter sur des questions ayant des conséquences importantes ou qui sont de portée générale. Cela signifie que la question doit avoir été examinée par la Cour

fédérale et elle doit découler de l'affaire elle-même, et non simplement de la façon dont la Cour fédérale a statué sur la demande. Un point qui n'a pas à être tranché ne peut soulever une question dûment certifiée (*Lai c Canada (Sécurité publique et Protection civile)*, 2015 CAF 21 au para 10). Il en est de même pour une question qui est de la nature d'un renvoi ou dont la réponse dépend des faits propres à l'affaire (*Mudrak c Canada (Citoyenneté et Immigration)*, 2016 CAF 178, aux para 15 et 35).

[35] Vu les faits, les questions et la jurisprudence qui m'ont été soumis, je suis d'avis qu'il ne s'agit pas d'une question qu'il convient de certifier. Il s'agit d'une affaire très factuelle et je ne suis pas convaincue que la question transcende les intérêts des parties et qu'elle ait des conséquences importantes ou de portée générale. Je refuse de certifier la question.

JUGEMENT dans le dossier IMM-4802-20

LA COUR STATUE :

1. La demande de contrôle judiciaire est accueillie et l'affaire est renvoyée à un autre décideur pour qu'il rende une nouvelle décision.
2. Aucuns dépens spéciaux ne sont adjugés.
3. Aucune question n'est certifiée.

« Glennys L. McVeigh »

Juge

Traduction certifiée conforme
Mélanie Vézina

COUR FÉDÉRALE

AVOCATS INSCRITS AU DOSSIER

DOSSIER : IMM-4802-20

INTITULÉ : RH c LE MINISTRE DE L'IMMIGRATION, DES
RÉFUGIÉS ET DE LA CITOYENNETÉ

LIEU DE L'AUDIENCE : AUDIENCE TENUE PAR VIDÉOCONFÉRENCE

DATE DE L'AUDIENCE : LE 12 OCTOBRE 2021

JUGEMENT ET MOTIFS : LA JUGE MCVEIGH

**DATE DU JUGEMENT ET
DES MOTIFS :** LE 22 NOVEMBRE 2021

COMPARUTIONS :

James Anderson POUR LE DEMANDEUR

Emma Gozdzik POUR LE DÉFENDEUR

AVOCATS INSCRITS AU DOSSIER :

James Anderson POUR LE DEMANDEUR
Avocat
Ottawa (Ontario)

Procureur général du Canada POUR LE DÉFENDEUR
Ottawa (Ontario)