

Date : 20070814

Dossier : IMM-317-07

Référence : 2007 CF 842

OTTAWA (Ontario), le 14 août 2007

En présence de L'honorable Max M. Teitelbaum

ENTRE :

MOUADH BEN ABDE KHARRAT

Demandeur

et

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

Défendeur

MOTIFS DU JUGEMENT ET JUGEMENT

[1] Il s'agit d'une demande de contrôle judiciaire, présentée en vertu de l'article 72 de la *Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés*, L.C. 2001, ch. 27 (la LIPR), à l'encontre d'une décision rendue le 18 décembre 2006 par un agent d'immigration, refusant au demandeur sa demande de dispense pour des motifs d'ordre humanitaire (demande CH).

FAITS PERTINENTS

[2] Le demandeur est citoyen de la Tunisie et une personne sourde-muette. En 2001, il s'est vu refusé une demande de visa pour venir au Canada. En 2003, il a fait une nouvelle demande de visa

afin de participer au Colloque de la Fédération mondiale des sourds. Ses deux sœurs soudes et muettes étaient aussi allées. Le visa a été accordé et le demandeur est entré au Canada le 18 juillet 2003.

[3] Il a revendiqué le statut de réfugiés le 30 septembre 2003, alléguant la persécution sous forme de mépris, d'incompréhension et du manque de soutien de l'État tunisien à l'égard de son handicap. Sa demande a été refusée le 4 avril 2004, la CISR ne reconnaissant pas au demandeur la qualité de réfugié ni de personne à protéger, notant que le préjudice éventuel que subirait le demandeur équivalait plus à de la discrimination en Tunisie qu'à de la persécution.

[4] À la suite de cette décision, le demandeur a présenté une demande de contrôle judiciaire, laquelle a été rejetée le 25 janvier 2005. Quelques semaines avant, le demandeur a rencontré sa conjointe, celle-ci étant aussi une personne sourde-muette. Les deux se sont mariés le 28 mars 2005, et le demandeur a donc déposé une demande de résidence permanente dans la catégorie des époux et conjoints de fait au Canada.

[5] Le 12 septembre 2006, la conjointe/répondante a demandé le retrait de son parrainage puisqu'elle ne vivait plus en commun avec le demandeur et aurait entamé des procédures de divorce. Dans sa lettre de retrait, la conjointe avait aussi noté des événements de violence conjugale datant de février 2006. La conjointe/répondante était enceinte au moment des événements, l'enfant étant né au mois d'août 2006. D'après une lettre datée du 11 décembre 2006, le demandeur ne connaîtrait ni le sexe, ni le nom ou la date de naissance précise de l'enfant. De plus, le demandeur

aurait fait des démarches à la Cour civile pour le prononcé du divorce, la reconnaissance de paternité et la garde de l'enfant.

[6] Entre temps, le demandeur a présenté une demande de résidence permanente pour des considérations humanitaire (la demande CH) le 4 avril 2005. C'est la décision négative de cette demande qui fait l'objet de la présente demande de contrôle judiciaire.

DÉCISION CONTESTÉE

[7] L'agent d'immigration a reconnu que le demandeur souffrait d'un handicap auditif et de difficultés quotidiennes, mais a aussi noté que le demandeur avait pu déjà à deux autres reprises se présenter à l'ambassade à Tunis pour faire une demande de visa pour venir au Canada avec l'aide de son père qui est maintenant décédé. L'agent a donc accordé peu de poids à ce facteur pour lui justifier une dispense de l'étranger.

[8] L'agent a aussi reconnu que le demandeur a pu vivre dans son pays toute sa vie en ayant appris deux langues gestuelles et que le demandeur était membre de l'Association *Voix des sourds*, une troupe théâtrale tunisienne. L'agent a noté qu'il y avait près de vingt-neuf associations en Tunisie oeuvrant dans le domaine des handicapés, en plus de plusieurs associations artistiques, dont le demandeur faisait partie, et que le gouvernement tunisien avait défrayé le coût pour son voyage au Canada, notant aussi que ses sœurs aussi sourdes et muettes n'avaient pas revendiqué le statut de réfugié lors du même séjour. Ainsi, l'agent a conclu que l'allégation voulant que le requérant ne soit

pas en mesure de se développer normalement en Tunisie était peu fondée et que la preuve documentaire démontrait le contraire.

[9] L'agent a noté aussi que le demandeur n'avait pas souligné de nouveaux faits et s'était basé sur les mêmes allégations devant la CISR et que le processus CH n'est pas un moyen de réentendre la demande. L'agent n'était pas satisfait que le demandeur avait démontré que son intégration au Canada était suffisante pour justifier une dispense.

[10] Enfin, se référant aux chefs d'accusation de violence conjugales, l'agent a accordé beaucoup de poids au fait que le demandeur avait démontré un comportement qui n'est « pas promu au sein des valeurs canadiennes » et ce malgré le fait que le demandeur n'a pas jusqu'à présent été trouvé coupable de ces accusations.

SOUSSIONS DES PARTIES

Le demandeur

[11] Le demandeur soutient principalement que l'agent d'immigration a manqué à son devoir d'agir équitablement en ayant accordé beaucoup de poids au fait que le demandeur n'avait pas démontré un comportement conforme aux valeurs canadiennes. Le demandeur affirme donc qu'un agent d'immigration ne peut prendre en compte des accusations en instance lors de son examen et aurait dû retarder sa décision pour attendre l'issue des procédures pénales. Le demandeur invoque la section 5.15 du Guide IP-5 qui note que « l'agent doit offrir au demandeur la possibilité de régler

toute question sur la présumée conduite criminelle et les accusations en instance dans le contexte de la demande CH ».

[12] Le demandeur soutient aussi que l'agent aurait commis une erreur en refusant de considérer les allégations de risque du demandeur, affirmant qu'un agent ne peut faire sienne l'évaluation des risques effectuée par la CISR et/ou un agent ERAR sans effectuer une analyse plus approfondie dans le contexte d'une demande pour des motifs d'ordre humanitaire.

[13] Enfin, le demandeur soutient que l'agent n'a pas tenu compte de l'ensemble de la preuve produite, soit les pièces produites qui attestent aux allégations et craintes du demandeur en ce qui a trait aux graves problèmes affectant les sourds en Tunisie.

Le défendeur

[14] Le défendeur soutient que, selon la jurisprudence établie par la Cour, un agent peut tenir compte d'accusations criminelles en instance pour refuser ou accorder une demande d'exemption pour motifs d'ordre humanitaire.

[15] Le défendeur soutient aussi que l'agent a considéré les risques allégués à la lumière de la preuve présentée. Ainsi, l'agent aurait considéré toute la preuve présentée, et aurait simplement choisi préféré la preuve documentaire objective.

QUESTIONS EN LITIGE

1. L'agente d'immigration a-t-elle erré en considérant des accusations en instance lors de son examen?
2. L'agente d'immigration a-t-elle erré en refusant de considérer les allégations de risque du demandeur et en faisant sienne l'évaluation des risques effectuée par la CISR?
3. L'agente d'immigration a-t-elle tenu compte de l'ensemble de la preuve?

LA NORME DE CONTRÔLE

[16] La Cour suprême du Canada a établi dans l'arrêt *Baker c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, [1999] 2 R.C.S. 817, que la norme de contrôle qui s'applique aux décisions rendues par les agents d'immigration relativement à des demandes fondées sur des motifs d'ordre humanitaire est celle de la décision raisonnable. (Voir aussi *Khosa v. Canada (M.C.I.)*, [2007] F.C.J. No. 139 (C.A.F.).)

[17] Lorsque la norme de contrôle applicable est celle de la décision raisonnable, il n'appartient pas à la Cour de substituer son appréciation des faits à celle du décideur. La Cour doit plutôt déterminer « si les motifs, considérés dans leur ensemble, sont soutenable comme assise de la décision » (*Law Society of New Brunswick c. Ryan*, [2003] 1 R.C.S. 247, au paragraphe 56).

[18] Par contre, si la Cour conclut qu'il y a eu un manquement à l'équité procédurale, la demande de contrôle judiciaire sera accordée, puisqu'il est bien établi que la norme de contrôle applicable pour les questions de justice naturelle et d'équité procédurale est celle de la décision

correcte (*Syndicat canadien de la fonction publique (S.C.F.P.) c. Ontario (Ministre du Travail)*, [2003] 1 R.C.S. 539, au paragraphe 100); *Milushev v. Canada (M.C.I.)*, [2007] A.C.F. no. 248).

ANALYSE

1. L'agente d'immigration a-t-elle erré en considérant des accusations en instance lors de son examen?

[19] L'affaire en espèce se distingue des affaires citées par le demandeur et le défendeur. Dans les affaires *Bakchiev c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, [2000] A.C.F. no 1881, *La c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, [2003] A.C.F. no 649 et *Kumar c. Canada (M.E.I.)*, [1984] A.C.F. no. 1046 (C.A.F.), la Cour a jugé que la preuve relative à des accusations retirées ou rejetées ne pouvait pas être utilisée comme preuve. Cependant, ces affaires traitaient de questions dans une décision de la SAI ou pour un avis de danger. Dans la décision *Thuraisingam c. Canada (M.C.I.)*, [2004] A.C.F. no 746, l'opinion était contraire, c'est-à-dire que la Cour avait permis l'utilisation de la preuve dans le même contexte.

[20] Cependant, c'est dans l'affaire récente *Sittampalam c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)* (C.A.F.), [2006] A.C.F. no 1512, 2006 CAF 326 que la Cour d'appel fédérale confirme le principe de droit à appliquer face à la question à savoir si l'on peut prendre en considération de la preuve relative à d'accusations dans une décision :

¶ 50 Il ressort de la jurisprudence de la Cour que la preuve relative à des accusations qui ont été retirées ou rejetées peut être prise en considération lors des audiences en matière d'immigration. Ces accusations ne peuvent toutefois pas être utilisées comme seule preuve de la criminalité d'une personne : voir, par exemple, *Veerasingam c. Canada (M.C.I.)* (2004), 135 A.C.W.S. (3d) 456 (C.F.), au

paragraphe 11; *Thuraisingam c. Canada (M.C.I.)* (2004), 251 F.T.R. 282 (C.F.), au paragraphe 35.

[21] L'affaire en espèce traite d'une demande de dispense fondée sur des motifs humanitaires et d'accusations en instance et non pas d'une décision de la SAI, d'un avis de danger, ou d'une situation où les accusations ont été retirées ou rejetées. À mon avis, la Cour peut quand même, dans le contexte d'une décision CH, s'inspirer d'un raisonnement semblable au droit déjà établi pour conclure que l'agente pouvait utiliser la preuve relative aux accusations du demandeur dans l'analyse de sa décision, mais ne pouvait pas l'utiliser en tant que preuve de sa criminalité. Contrairement à ce qu'allègue le demandeur, l'agente a simplement utilisé les accusations en instance pour conclure que le comportement du demandeur en matière de violence conjugale n'était « pas un comportement promu au sien des valeurs canadiennes ».

[22] En tout état de cause, même si l'agente d'immigration a décidé d'accorder beaucoup de poids à ce facteur, elle a examiné l'ensemble des circonstances avant de conclure comme elle l'a fait et elle a donc ainsi exercé son pouvoir discrétionnaire. Dans l'affaire *Hamzai c. Canada (M.C.I.)*, [2006] F.C.J. No. 1408, 2006 FC 1108), au paragraphe 24, le juge Shore ajoute ceci :

¶ 24 Notre Cour ne doit pas s'immiscer à la légère dans l'exercice du pouvoir discrétionnaire d'un agent CH. Une décision CH ne suppose pas simplement l'application de principes juridiques, mais l'appréciation de nombreux facteurs aux faits de l'espèce. Dès lors que l'agent CH a tenu compte de facteurs d'ordre humanitaire pertinents et appropriés, la Cour ne modifiera pas l'appréciation que l'agent CH a faite de ces divers facteurs, même si elle aurait apprécié ces facteurs différemment.

[23] Bien que le Guide IP-5 indique que l'agent doit « offrir au demandeur la possibilité de régler toute question sur la présumée conduite criminelle et les accusations en instance dans le contexte de la demande CH », le Guide indique aussi à la même section qu'il « incombe au demandeur de fournir tous les renseignements susceptibles de prouver que son cas personnel justifie une dispense de l'obligation d'obtenir un visa de résident permanent », ce que le demandeur n'a pas fait.

[24] Tel qu'il a été confirmé par la Cour d'appel fédérale dans *Cha c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, [2006] A.C.F. no 491, 2006 CAF 126, le Guide et autres lignes directrices du gouvernement ne lient pas les entités gouvernementales et encore moins les tribunaux. (Voir aussi *Canada (Commissaire à l'information) c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2002 C.A.F. 270, au paragraphe 37; *Hernandez c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, [2005] C.F. 429, aux paragraphes 34 et 35).

[25] Même si l'agente avait commis une erreur sur ce point, ou aurait donné trop d'importance à certains facteurs, une telle erreur ne serait pas suffisante en soi pour conclure que l'ensemble de sa décision est déraisonnable (*Miranda c. Canada (M.C.I.)*, [2006] A.C.F. no 813, au par. 13), puisque les autres éléments de la demande ont été pris en compte pour déterminer si le demandeur subirait une difficulté injustifiée ou démesurée advenant son renvoi dans son pays d'origine, et l'agent a conclu que ce ne serait pas le cas.

2. L'agente d'immigration a-t-elle erré en refusant de considérer les allégations de risque du demandeur et faisant sienne l'évaluation des risques effectuée par la CISR?

[26] Premièrement, il incombait au demandeur de démontrer quels sont les facteurs pertinents à considérer dans l'évaluation afin que l'agente puisse justifier qu'il existait des motifs humanitaires pertinents (*Owusu c. Canada (Ministre de la citoyenneté et de l'immigration)*, [2004] A.C.F. no 158, 2004 FCA 38).

[27] Deuxièmement, afin de pouvoir convaincre l'agente qu'il y existe des motifs d'ordre humanitaire pour soutenir sa demande, le demandeur avait le fardeau de prouver que le devoir d'obtenir un visa de résident permanent de l'extérieur du Canada lui causerait une difficulté inhabituelle et injustifiée ou excessive (*Uddin c. Canada (M.C.I.)*, 2002 CFPI 937; *Hamzai c. Canada (M.C.I.)*, [2006] F.C.J. No. 1408, 2006 FC 1108).

[28] Ainsi, l'emphase est sur les difficultés qu'a à subir le demandeur. Dans *Sahota v. Canada (M.C.I.)*, [2007] F.C.J. No. 882, 2007 FC 651 (disponible en anglais seulement), le juge Harrington explique le concept de risque lors de l'examen d'une décision CH :

¶ 7 While PRRA and H&C applications take risk into account, the manner in which they are assessed is quite different. In the context of a PRRA, "risk" as per section 97 of IRPA involves assessing whether the applicant would be personally subjected to a danger of torture or to a risk to life or to cruel and unusual treatment or punishment.

¶ 8 In an H&C application, however, risk should be addressed as but one of the factors relevant to determining whether the applicant would face unusual, and underserved or disproportionate hardship. Thus the focus is on hardship, which has a risk component, not on risk as such.

[29] De plus, le demandeur invoque l'affaire *Pinter c. Canada (M.C.I.)*, 2005 CF 296 afin d'argumenter que l'agente a commis une erreur en refusant de considérer les allégations de risque du demandeur. Cependant, dans l'affaire *Pinter*, le juge en chef Lutfy avait conclu que l'agente avait décidé qu'elle n'était pas tenue de traiter des facteurs de risque dans son examen de la demande fondée sur des raisons d'ordre humanitaire et qu'elle n'aurait pas dû se fermer aux facteurs de risque même si une décision défavorable valide avait pu être rendue à la suite d'un examen des risques avant renvoi. En l'espèce, l'agente n'a pas conclu qu'elle n'était pas tenue de traiter des facteurs de risques et il n'y avait pas encore de décision sur le risque de renvoi, donc la Cour hésite d'appliquer strictement les conclusions tirées dans *Pinter* à l'espèce.

[30] À mon avis, l'agent n'a pas rendu une décision déraisonnable parce qu'elle a examiné le risque comme l'un des facteurs dans le contexte de la demande fondée sur des considérations d'ordre humanitaire et a bel et bien conclu que le demandeur ne subirait aucune difficulté inhabituelle et injustifiée ou excessive de faire sa demande à partir de l'étranger.

[31] Enfin, dans sa décision, l'agente note que le demandeur n'avait pas souligné de nouveaux faits et que celui-ci a déposé les mêmes allégations que devant la CISR. Ainsi, je ne peut conclure que l'agent a fait sienne l'évaluation des risques effectuée par la CISR.

3. L'agente d'immigration a-t-elle pris compte de l'ensemble de la preuve?

[32] À moins de preuve au contraire, un agent est présumé avoir considéré toute la preuve devant lui (*Florea c. Canada (M.E.I.)*, [1993] F.C.J. No. 598; *Barua c. Canada (M.C.I.)*, [2000] F.C.J. No. 1342; *Chowdhury c. Canada (M.C.I.)*, [2002] F.C.J. No. 477; *Houssou c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, [2006] A.C.F. no 1730, 2006 FC 1375). Dans sa décision, l'agente mentionne plusieurs éléments de preuve qu'elle a considérée. La Cour ne peut conclure que l'agente a commis une erreur à cet égard.

[33] Le demandeur a proposé la question suivante pour certification :

« Un agent d'immigration appelé à statuer sur une demande de résidence permanente pour considérations humanitaires peut-il conclure à l'existence d'un comportement rédhibitoire de la part d'un demandeur et justifier ainsi le refus de sa demande en se fondant sur des allégations contenues dans des accusations criminelles pendantes au Canada ? »

[34] Je suis d'avis que cette question ne peut être soumise pour certification. En effet, dans l'affaire *Bakchiev v. Canada, supra*, la Cour d'appel a déterminé que même si le demandeur n'a pas été accusé formellement, les accusations criminelles pendantes contre celui-ci peuvent être examinées lors d'une demande de dispense pour motifs d'ordre humanitaire.

JUGEMENT

LA COUR ORDONNE ET ADJUGE que la demande de contrôle judiciaire est rejetée et aucune question n'est soumise pour certification.

« Max M. Teitelbaum »

Juge suppléant

COUR FÉDÉRALE

AVOCATS INSCRITS AU DOSSIER

DOSSIER : IMM-317-07

INTITULÉ : Mouadh Ben Abde Kharrat v. MCI

LIEU DE L'AUDIENCE : Montréal (Québec)

DATE DE L'AUDIENCE : Le 24 juillet 2007

MOTIFS DU JUGEMENT : TEITELBAUM J.S.

DATE DES MOTIFS : Le 14 août 2007

COMPARUTIONS :

Me Nino Karamaoun POUR LE DEMANDEUR

Me Sherry Rafai Far POUR LE DÉFENDEUR

AVOCATS INSCRITS AU DOSSIER :

Nino Karamaoun POUR LE DEMANDEUR
Avocat

John H. Sims, c.r., POUR LE DÉFENDEUR
Sous-procureur général du Canada