

Cour fédérale



Federal Court

**Date : 20090807**

**Dossier : IMM-373-09**

**Référence : 2009 CF 810**

**ENTRE :**

**JALIL ASGHARPOUR-KHIABANI**

**Demandeur**

et

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

**défendeur**

**MOTIFS DE L'ORDONNANCE**

**LE JUGE HARRINGTON**

[1] Il s'agit d'une histoire d'adoption internationale qui a très mal tourné. M. Asgharpour-Khiabani et son épouse Johanne Burton, deux citoyens canadiens, avaient l'intention d'adopter un enfant iranien. Ils ne vivent pas ensemble comme une famille en Colombie-Britannique, car l'enfant, Dariush, se trouve en Angleterre muni d'un visa temporaire parce que les autorités d'immigration canadiennes refusent de lui délivrer un visa de résident permanent.

[2] La demande de visa de résident permanent repose sur la prétention que Dariush appartient à la catégorie du regroupement familial au sens des articles 116 et suivants du *Règlement sur l'immigration et la protection des réfugiés*, DORS/2002-227 (le Règlement). Ce règlement établit une distinction fondamentale entre l'adoption officielle d'un enfant dans son pays d'origine et l'approbation, par ce pays, du déplacement de l'enfant au Canada dans le but de l'adopter conformément au droit provincial. Les Asgharpour-Khiabani et l'agent des visas, qui a rejeté au départ la demande, semblent avoir perdu de vue cette distinction. Toutefois, il ressort très clairement de la documentation que l'objectif recherché était une adoption au Canada, et non en Iran.

[3] L'agent des visas a refusé de délivrer un visa de résident permanent parce qu'il n'était pas convaincu que Dariush appartenait à la catégorie du regroupement familial. Il a laissé entendre, non sans raisons, que certains des documents qu'on lui a présentés ont sans doute été obtenus au moyen de fausses déclarations.

[4] Il a été interjeté appel de cette décision à la Section d'appel de l'immigration (la SAI) de la Commission de l'immigration et du statut de réfugié. Il est devenu évident que le couple voulait procéder à l'adoption au Canada. À preuve, le dossier contenait une lettre de non-opposition émanant des autorités de la Colombie-Britannique, soit une lettre dont ont seulement besoin les personnes qui veulent adopter un enfant en conformité avec le droit provincial. Le commissaire a jugé que l'appelant n'avait pas produit de preuve concluante que Dariush pouvait être légitimement adopté en Iran. Le commissaire a concédé que l'agent des visas était tenu en droit de suspendre l'examen de la demande en attendant que les formalités soient réglées auprès des autorités

provinciales. L'agent des visas ne l'a pas fait, mais le commissaire était d'avis que pareille omission n'avait causé aucun préjudice.

[5] Il s'agit du contrôle judiciaire de la décision par laquelle la SAI a rejeté l'appel. La présente affaire regorge tellement de malentendus, de fausses déclarations, de conclusions de fait fondées sur une preuve insuffisante, d'erreurs de droit et de principes de justice naturelle transgressés que la demande de contrôle judiciaire est accueillie. L'affaire sera renvoyée à un autre commissaire de la SAI, qui devra l'instruire conformément aux directives précises données aux présentes.

### **CONTEXTE**

[6] Tant M. Asgharpour-Khiabani que Mme Burton ont la double citoyenneté : il est citoyen canadien et iranien; elle est citoyenne canadienne et britannique. Ils se sont rencontrés et mariés au Canada. N'ayant pas d'enfants, ils ont envisagé l'adoption. M. Asgharpour-Khiabani a eu connaissance, par l'entremise de sa famille en Iran, d'un couple qui attendait un enfant mais qui voulait le faire adopter car il n'avait pas les moyens de l'élever. Leur fils Dariush est né le 25 avril 2006. Il a été confié aux soins des Asgharpour-Khiabani le lendemain, et il est avec eux depuis ce temps. Les Asgharpour-Khiabani ont obtenu, d'une façon ou d'une autre, un certificat d'identité (SHENASNAMEH) au nom de Dariush dans lequel ils sont identifiés comme ses parents. Le dossier contient aussi des lettres où les parents biologiques consentent à l'adoption. Dans l'un des documents, les parents signalent que les Asgharpour-Khiabani acceptent d'être les tuteurs et gardiens permanents de Dariush et que « le présent accord est intervenu en vue de l'éducation quotidienne de l'enfant et de la prise des derniers arrangements qui s'imposent jusqu'à ce que

l'adoption définitive ait lieu en Colombie-Britannique, événement qui devrait survenir en janvier 2007 ».

[7] L'article 117 traite, entre autre choses, de l'adoption internationale des personnes âgées de moins de 18 ans. Les détails dépendent quelque peu de la question de savoir si le pays où réside la personne que l'on veut adopter (l'Iran en l'espèce) et la province de destination sont parties à la Convention de La Haye sur l'adoption. L'article 51 de la *Adoption Act*, R.S.B.C. 1996, c. H-5, intègre la Convention dans le droit de la Colombie-Britannique. L'Iran n'est cependant pas partie à cette convention. Par conséquent, l'alinéa 117(1)g) établit les exigences qui suivent :

Regroupement familial	Family Class
<b>117.</b> (1) Appartiennent à la catégorie du regroupement familial du fait de la relation qu'ils ont avec le répondant les étrangers suivants :	<b>Member</b> <b>117.</b> (1) A foreign national is a member of the family class if, with respect to a sponsor, the foreign national is
[...]	[...]
g) la personne âgée de moins de dix-huit ans que le répondant veut adopter au Canada, si les conditions suivantes sont réunies :	(g) a person under 18 years of age whom the sponsor intends to adopt in Canada if
...	[...]
(iii) s'il s'agit d'une adoption internationale et que le pays où la personne réside ou la province de destination n'est pas partie à la Convention sur l'adoption :	(iii) where the adoption is an international adoption and either the country in which the person resides or the person's province of intended destination is not a party to the Hague Convention on Adoption
(A) la personne a été placée en vue de son adoption dans ce	(A) the person has been placed for

pays ou peut par ailleurs y être légitimement adoptée et rien n'indique que l'adoption projetée a pour objet la traite de l'enfant ou la réalisation d'un gain indu au sens de cette convention,

(B) les autorités compétentes de la province de destination ont déclaré, par écrit, qu'elles ne s'opposaient pas à l'adoption;

adoption in the country in which they reside or is otherwise legally available in that country for adoption and there is no evidence that the intended adoption is for the purpose of child trafficking or undue gain within the meaning of the Hague Convention on Adoption, and (B) the competent authority of the person's province of intended destination has stated in writing that it does not object to the adoption;

[8] Le dossier contient une lettre dans laquelle la directrice de l'Adoption du ministère des Enfants et du Développement de la famille de la Colombie-Britannique affirme qu'elle ne s'oppose pas à l'adoption de Dariush en vertu du Règlement sur l'immigration. Une étude du foyer a été réalisée aux fins d'adoption, et la famille a reçu la permission d'adopter un enfant en santé. La permission a été accordée à la condition que les autorités de l'immigration décident que l'adoption ne vise pas principalement l'acquisition d'un statut ou d'un privilège aux termes de la *Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés* (la LIPR) ou du Règlement, que l'enfant peut être légitimement adopté et que rien n'indique que l'adoption projetée a pour objet la traite de l'enfant ou la réalisation d'un gain indu. La permission reposait sur l'affirmation suivante : [TRADUCTION]

« Je crois comprendre que cet enfant est admis en Colombie-Britannique pour que Joanne Marie Burton et Jalil Asgharpour-Khiabani l'adopte. »

[9] Rien ne prouve, et on n'a jamais laissé entendre, que l'adoption visait principalement l'acquisition d'un statut ou d'un privilège aux termes de la LIPR, la réalisation d'un gain indu ou la traite de l'enfant. En effet, ce fiasco pourrait fort bien mener les Asgharpour-Khiabani à la ruine financière.

[10] Les formalités ont traîné en longueur en Iran. Vêtue de sa robe occidentale, Mme Burton a été harcelée par la police. Elle a demandé à l'ambassade du Canada à Téhéran des titres de voyage pour Dariush, se présentant comme sa mère biologique. Les autorités avaient des soupçons et ont fait une vérification auprès de l'hôpital. Mme Burton a retiré la demande.

[11] M. Asgharpour-Khiabani a essayé par la suite de falsifier un titre de voyage canadien, en inscrivant le nom de Dariush dans un visa d'immigrant périmé.

[12] De toute évidence, ces deux incidents ont suscité de graves inquiétudes et jeté le doute sur l'affirmation que les différents documents produits émanent des autorités iraniennes. Avant de rendre sa décision, l'agent des visas a dit que la situation dans son ensemble [TRADUCTION] « m'amène à croire que Dariush n'a pas été légitimement adopté en Iran ».

[13] Cette décision a incité Mme Burton à écrire une longue lettre dans laquelle elle avoue sans ambages avoir fait preuve de ce qu'on peut uniquement appeler de la stupidité, laquelle est imputable, selon elle, à la frustration et à la panique qu'elle ressentait en raison des formalités bureaucratiques incessantes et interminables. Dans un tel cas, les paragraphes 117(7) et (8) du

Règlement obligent l'agent, qui reçoit de nouveaux éléments de preuve établissant que l'étranger ne remplit pas les conditions nécessaires pour appartenir à la catégorie du regroupement familial, à suspendre l'examen de la demande afin de fournir ces éléments de preuve à la province, qui peut confirmer ou modifier sa position.

[14] L'agent des visas n'a pas suspendu la demande; il l'a refusée et a communiqué sa décision à la directrice de l'Adoption de la Colombie-Britannique, lui disant que seule l'Organisation de l'assistance sociale de l'Iran et le tribunal compétent sont habilités à autoriser légalement une adoption dans ce pays. La directrice de l'Adoption de la Colombie-Britannique lui a répondu que, lorsqu'elle avait envoyé la lettre de non-opposition, elle croyait que la famille voulait amener l'enfant en Colombie-Britannique pour l'adopter. Elle a ajouté que :

[TRADUCTION]

Il semble que la démarche prise ne soit pas conforme aux lois de l'Iran. Les renseignements que vous m'avez transmis indiquent que la procédure d'adoption doit être menée à bien dans le pays d'origine de l'enfant. En outre, il est inquiétant de constater que, d'après l'ambassade du Canada, les parents adoptifs ont obtenu les documents iraniens nécessaires à l'adoption par le biais de fausses déclarations.

[15] La Colombie-Britannique a révoqué la lettre de non-opposition sur la foi des renseignements ci-dessus.

### **NORME DE CONTRÔLE**

[16] Les cours ont fait preuve d'une certaine retenue envers les décideurs lorsque ceux-ci interprétaient leurs textes législatifs habilitants (*Dunsmuir c. Nouveau-Brunswick*, 2008 CSC 9, [2008] 1 R.C.S. 190), mais ils ne l'ont pas fait dans le cas de la LIPR et du Règlement pris en vertu

de celle-ci. La norme de contrôle applicable est la décision correcte.

[17] En règle générale, la norme de contrôle applicable à des conclusions de fait est la décision raisonnable, mais cela ne vaut peut-être pas pour les conclusions sur l'état du droit étranger. Ces conclusions sont quelque peu particulières. Dans *General Motors Acceptance Corp. of Canada c. Town and Country Chrysler Ltd.*, [2007] O.J. n° 5046, 88 O.R. (3d) 666, 2007 ONCA 904, la Cour d'appel de l'Ontario a décrété que les conclusions de ce genre étaient susceptibles de contrôle selon la norme de la décision correcte. La Cour d'appel fédérale n'a pas jugé nécessaire d'exprimer son accord ou son désaccord sur ce point dans *Kent Trade and Finance Inc. c. JP Morgan Chase Bank*, 2008 CAF 399, [2008] A.C.F. n° 1736, 305 D.L.R. 4<sup>th</sup> 442. Je n'ai pas à décider de la norme de contrôle applicable en l'espèce car, en tout état de cause, les conclusions de la SAI relatives au droit iranien étaient déraisonnables.

### **QUESTIONS EN LITIGE**

[18] À mon avis, trois questions en litige se posent en l'espèce :

- a. Le droit de l'Iran permet-il le déplacement d'un enfant iranien à l'étranger en vue de son adoption officielle? Quel traitement réserve-t-on à un enfant qui n'est pas en Iran?
  
- b. Quel est le fardeau de preuve qui incombe au demandeur?



- c. Quelle importance a l'omission de l'agent des visas d'avoir traité avec les autorités de la Colombie-Britannique en matière d'adoption avant de décider de ne pas délivrer un visa de résident permanent?

## ANALYSE

[19] Le commissaire de la SAI a déclaré :

Étant donné la preuve non réfutée du conseil du ministre, selon laquelle seuls l'organisation iranienne qui s'occupe de l'assistance sociale et le tribunal compétent ont l'autorité d'approuver une adoption en Iran, j'estime que l'appelant n'a pas fourni de preuve concluante démontrant que le demandeur pouvait légitimement être adopté en Iran [...]

[20] On ne sait pas dans quelle mesure la SAI devait être convaincue avant de tirer une conclusion de fait. Les motifs font mention à plusieurs reprises de la prépondérance de la preuve fiable et des probabilités ainsi que de l'omission « de fournir une preuve concluante ». Le fait de ne pas établir une norme de contrôle uniforme constitue en soi une erreur susceptible de contrôle. Si le commissaire voulait dire que la norme de preuve applicable n'était pas la prépondérance des probabilités, il se trompait.

[21] La preuve sur laquelle l'agent des visas s'est appuyé reposait en grande partie sur des discussions informelles tenues avec un conseiller du Service de la citoyenneté et des réfugiés du ministère iranien des Affaires étrangères. Selon l'Organisation de l'assistance sociale de l'Iran, il faut faire appel à elle pour adopter officiellement un enfant. Une décision judiciaire est aussi requise. Le dossier a été renvoyé à l'Organisation de l'assistance sociale, mais celle-ci n'a pas été en

mesure de trouver un document corroborant quelconque (présumément au sujet d'une adoption), parce que le document ne portait aucun numéro d'enregistrement. On conclut toutefois dans la lettre qu'[TRADUCTION] « il est recommandé de tirer les choses au clair auprès du Bureau de l'administration judiciaire », ce que l'agent des visas n'a pas fait.

[22] Cette preuve, s'il en est, n'intéresse que les adoptions officielles en Iran. Il n'y a absolument aucune preuve montrant si le droit iranien permet de déplacer un enfant à l'étranger en vue de son adoption. La situation a été mal décrite à la directrice de l'Adoption de la Colombie-Britannique, ce qui l'a menée à présumer que le droit iranien autorise seulement les adoptions officielles dans ce pays. Le dossier contient aussi l'avis d'un avocat iranien engagé par les Asgharpour-Khiabani, mais cet avis ne traite que des adoptions officielles en Iran. On ne lui a pas posé les bonnes questions.

[23] Compte tenu de la fausse déclaration de Mme Burton et des faux documents rédigés par M. Asgharpour-Khiabani, l'agent des visas avait de bonnes raisons de craindre que le document d'identité iranien ait été obtenu au moyen d'une fausse déclaration. Une explication complète a toutefois été donnée. Plutôt que de suspendre l'examen de la demande comme l'exigeait le Règlement, l'agent des visas a rejeté la demande et avisé les autorités de la Colombie-Britannique de sa décision. La SAI a reconnu qu'il s'agissait d'une erreur de procédure, mais a dit qu'elle n'était pas en mesure de la corriger. Malgré le respect que je dois à la SAI, ce n'était pas une simple erreur de procédure. L'audience était inéquitable et elle a amené la Colombie-Britannique à retirer son consentement, lequel était une condition préalable à une adoption dans cette province.

[24] L'appel aurait dû être accueilli en vertu du paragraphe 67(1) de la LIPR, vu qu'on a fait entorse à un principe de justice naturelle (*Cardinal c. Établissement Kent*, [1985] 2 R.C.S. 643).

[25] Pour les motifs susmentionnés, la demande de contrôle judiciaire est accueillie. L'affaire est renvoyée à un autre commissaire de la SAI.

### **DIRECTIVE**

[26] La nouvelle audience en sera véritablement une *de novo*. En dépit des protestations du conseil des Asgharpour-Khiabani, la SAI a insisté pour instruire l'appel initial sur le fondement du dossier soumis à l'agent des visas. Comme je l'ai dit, le dossier n'indique pas quelle est la position de l'Iran à l'égard des enfants que l'on amène à l'étranger pour les y adopter.

[27] Bien que les règles de preuve soient plus souples dans le cadre d'audiences administratives, les conclusions tirées en l'espèce, une affaire très importante, relativement au droit iranien ne sauraient reposer sur des discussions informelles. Si le ministre estime que le droit iranien n'autorise pas le déplacement de l'enfant en vue de son adoption à l'étranger, il doit fournir l'avis d'un avocat iranien en ce sens (*Drew Brown Ltd. c. Orient Trader (The)*, [1974] R.C.S. 1286).

[28] Hélas, l'article 65 de la LIPR n'autorise la SAI à prendre en considération les motifs d'ordre humanitaire que s'il a été statué que l'étranger fait partie de la catégorie du regroupement familial. Elle doit cependant tenir compte du fait que Dariush est en Angleterre muni d'un visa temporaire. Quel est l'état du droit iranien relativement à l'adoption, à l'étranger, d'un enfant iranien qui ne se

trouve pas dans ce pays? S'il n'y a aucune preuve sur ce point, la SAI est alors tenue de présumer que les règles du droit iranien et celles du droit canadien sont identiques.

[29] Le ministre et le greffe de la Cour doivent transmettre copie des présents motifs à la :

Directrice de l'Adoption  
Ministère des Enfants et du Développement  
de la famille de la Colombie-Britannique  
765, rue Broughton, 5<sup>e</sup> étage  
Victoria (C.-B.) V8W 1E2

à la fois par courrier recommandé et télécopieur au 250-356-1864 en faisant référence au n° 23579806 du Centre de traitement des dossiers

[30] Le ministre aura jusqu'au 20 août 2009 pour signifier et déposer une question à certifier qui justifierait un appel de la présente décision. Le demandeur disposera ensuite d'un délai de sept jours à compter de la signification pour répondre à la question proposée.

« Sean Harrington »

---

Juge

Ottawa (Ontario)  
Le 7 août 2009

Traduction certifiée conforme  
David Aubry, LL.B.

**COUR FÉDÉRALE**

**AVOCATS INSCRITS AU DOSSIER**

**DOSSIER :** IMM-373-09

**INTITULÉ :** JALIL ASGHARPOUR-KHIABANI c.  
LE MINISTRE DE LA CITOYENNETÉ  
ET DE L'IMMIGRATION

**LIEU DE L'AUDIENCE :** Vancouver (Colombie-Britannique)

**DATE DE L'AUDIENCE :** Le 16 juillet 2009

**MOTIFS DE L'ORDONNANCE :** Le juge Harrington

**DATE DES MOTIFS  
ET DE L'ORDONNANCE :** Le 7 août 2009

**COMPARUTIONS :**

Darryl W. Larson POUR LE DEMANDEUR

Kimberly Shane POUR LE DÉFENDEUR

**AVOCATS INSCRITS AU DOSSIER :**

Embarkation Law Group POUR LE DEMANDEUR  
Vancouver (C.-B.)

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