

Cour fédérale



Federal Court

Date : 20170419

Dossier : IMM-3766-16

Référence : 2017 CF 381

[TRADUCTION FRANÇAISE]

Ottawa (Ontario), le 19 avril 2017

En présence de monsieur le juge Boswell

ENTRE :

CHRISTY ARULRAJ ALAGARATNAM

demandeur

et

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

défendeur

JUGEMENT ET MOTIFS

[1] Le demandeur, Christy Arulraj Alagaratnam, est un citoyen du Sri Lanka âgé de 45 ans d'origine tamoule. En 2006, en compagnie de son épouse et de leurs trois enfants, ils ont fui le Sri Lanka et sont arrivés en Inde où ils se sont inscrits comme réfugiés à un camp de réfugiés au Tamil Nadu, un État du sud de l'Inde. Le demandeur a quitté le Tamil Nadu en mars 2011 et s'est finalement rendu au Canada en mars 2013, où il a présenté une demande d'asile. La Section

de la protection des réfugiés de la Commission de l'immigration et du statut de réfugié a rejeté la demande d'asile du demandeur en mai 2014. Sa demande d'examen des risques avant renvoi a été rejetée au début du mois de juillet 2016, et sa demande de résidence permanente fondée sur des considérations d'ordre humanitaire a été rejetée par un agent principal d'immigration dans une décision en date du 25 juillet 2016. Le demandeur présente maintenant une demande de contrôle judiciaire en application du paragraphe 72(1) de la *Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés*, LC 2001, c 27 (LIPR) visant le rejet de sa demande de résidence permanente par l'agent.

I. Contexte

[2] Le demandeur vivait au Sri Lanka et travaillait comme pêcheur pendant le conflit civil entre les Tigres de libération de l'Eelam Tamoul (TLET) et les autorités sri lankaises, qui soupçonnaient les pêcheurs tamouls de participer à la contrebande pour le compte des TLET. Le demandeur a soutenu que les autorités sri lankaises l'avaient détenu et torturé et qu'elles lui avaient fait subir du harcèlement, des interrogatoires et des menaces continus en raison de son origine et de son activité professionnelle, l'obligeant, lui ainsi que sa famille, à fuir vers l'Inde en 2006, où ils ont demandé l'asile. Bien que le demandeur et sa famille se soient inscrits comme réfugiés, ils n'ont pas obtenu le statut de résident permanent en Inde et ont dû vivre dans un camp de réfugiés au Tamil Nadu.

[3] En mars 2011, le demandeur a quitté l'Inde, laissant sa famille au camp de réfugiés, et a voyagé dans divers pays avant d'entrer au Canada le 18 mars 2013. Lorsqu'il est entré au Canada, le demandeur a présenté une demande d'asile, mais la Section de la protection des

réfugiés l'a rejetée dans une décision en date du 2 mai 2014 lorsqu'elle a conclu qu'il n'était pas un réfugié au sens de la Convention ni une personne à protéger. Notre Cour a rejeté la demande d'autorisation et de contrôle judiciaire du demandeur concernant la décision de la Section de la protection des réfugiés du 25 août 2014. Par la suite, en octobre 2014, le demandeur a présenté une demande de résidence permanente fondée sur des considérations d'ordre humanitaire (CH). Alors que sa demande CH était en instance, le renvoi du demandeur a été fixé au 26 novembre 2014, mais notre Cour a suspendu son expulsion le 24 novembre 2014.

[4] La demande CH du demandeur a été rejetée le 27 janvier 2015, mais, après que le demandeur a présenté une demande d'autorisation et de contrôle judiciaire de la décision défavorable au sujet des considérations d'ordre humanitaire, le défendeur a consenti à ce qu'une nouvelle décision soit rendue au sujet de la demande par un autre agent d'immigration et le demandeur s'est vu offrir un examen des risques avant renvoi (ERAR). Le demandeur a donc présenté une demande d'ERAR et il a fourni des observations supplémentaires le 4 août 2015 dans le cadre de sa demande CH. Le 7 juillet 2016, la demande d'ERAR du demandeur a été rejetée, et notre Cour a rejeté sa demande d'autorisation et de contrôle judiciaire de la décision défavorable relative à l'ERAR le 19 octobre 2016. Dans une décision datée du 25 juillet 2016, l'agent qui a réexaminé la demande CH l'a rejetée et c'est cette décision qui fait l'objet du présent contrôle.

[5] Le demandeur affirme qu'il a créé des liens au Canada et qu'il y a trouvé un emploi, il occupe actuellement deux emplois dans l'industrie de la restauration pour subvenir aux besoins de sa famille qui se trouve au Tamil Nadu. Il a également des proches au Canada avec lesquels il

habite et il participe aux activités de son église locale. Le demandeur déclare que sa famille reçoit une allocation de 65 \$ par mois du camp de réfugiés et qu'il leur envoie une somme supplémentaire de 700 \$ à 1 000 \$ par mois pour aider à payer les frais supplémentaires, comme la nourriture et l'éducation de ses enfants. Avant que le demandeur obtienne un emploi au Canada, son frère, qui vit au Royaume-Uni, subvenait aux besoins de sa famille, mais son frère ne peut plus le faire puisqu'il est maintenant marié et qu'il doit subvenir aux besoins de ses propres enfants.

II. La décision de l'agent

[6] L'agent a fait remarquer au début de la décision que, considérant la décision de la Cour suprême du Canada, *Kanthisamy c Canada (Citoyenneté et Immigration)*, 2015 CSC 61, [2015] 3 RCS 909 [*Kanthisamy*], le critère des difficultés « inhabituelles, injustifiées ou excessives » appliqué auparavant ne s'appliquait pas pour évaluer la demande CH du demandeur. L'agent a également noté les facteurs d'ordre humanitaire avancés par le demandeur, en particulier l'intérêt supérieur de ses enfants; sa crainte de retourner au Sri Lanka puisqu'il est un pêcheur tamoul; sa crainte d'y retourner en tant que chrétien; et son établissement au Canada.

[7] L'agent s'est ensuite penché sur l'intérêt supérieur des deux fils du demandeur, qui étaient âgés de 18 ans et de 21 ans à l'époque et de sa fille qui était âgée de 14 ans, faisant remarquer que son épouse et ses deux plus jeunes enfants continuaient de vivre dans un camp de réfugiés, alors que son fils aîné étudiait dans la gestion hôtelière. L'agent a reconnu que l'observation du demandeur, selon laquelle en dehors d'une modeste assistance que la famille reçoit du camp, ses contributions financières sont leur seul moyen de subsistance en ce qui

concerne leurs dépenses, y compris les frais de scolarité des enfants. L'agent a également tenu compte de la lettre de la fille de demandeur qui indiquait que la famille recevait uniquement 3 200 roupies indiennes par mois du gouvernement indien et que ce montant ne suffisait pas pour subvenir à leurs besoins.

[8] L'agent a ensuite examiné l'historique des contributions financières du demandeur, faisant remarquer que [TRADUCTION] « même s'il ne s'agit pas d'un facteur déterminant, les circonstances qui influencent la situation passée d'une personne peuvent être un bon indicateur des défis futurs ou à prévoir ». Après avoir examiné l'historique personnel du demandeur pour les deux années précédant son entrée au Canada, l'agent a déclaré qu'il n'y avait pas [TRADUCTION] « suffisamment d'éléments de preuve [...] pour indiquer que le demandeur pouvait subvenir aux besoins financiers de sa famille » pendant cette période ou [TRADUCTION] « pour indiquer que les progrès scolaires ou l'intérêt supérieur de ses enfants étaient compromis en raison des problèmes économiques ». L'agent a conclu qu'il n'y avait pas suffisamment d'éléments de preuve documentaire indiquant que le frère du demandeur avait subvenu aux besoins de l'épouse et des enfants de ce dernier pendant cette période, déclarant ce qui suit :

[TRADUCTION]

L'épouse du demandeur fait remarquer que son beau-frère l'a aidée à assumer les dépenses lorsque le demandeur ne travaillait pas, mais que cela n'était plus possible puisqu'il est maintenant marié. Je remarque qu'il n'y a pas suffisamment d'éléments de preuve documentaire, par exemple, une déclaration du beau-frère, pour corroborer ce qui précède. Subsidiairement, je n'ai pas suffisamment de renseignements qui indiquent pourquoi le demandeur ne pourrait continuer à subvenir aux besoins de sa famille s'il retournait au Sri Lanka après sa réinstallation et comment cela pourrait avoir un effet négatif sur l'intérêt supérieur de ses enfants ou entraîner des difficultés pour son épouse.

[9] L'agent a mentionné l'option du retour de la famille du demandeur au Sri Lanka et il a conclu ce qui suit à cet égard :

[TRADUCTION]

[...] Je ne dispose pas de suffisamment d'éléments de preuve qui indiquent que l'intérêt supérieur des enfants pourrait être compromis s'ils retournaient au Sri Lanka pour rejoindre le demandeur [...]. Il pourrait y avoir une période d'adaptation, mais ils retourneraient vers une culture qu'ils connaissent et ils y ont des liens familiaux [...]. Un retour au Sri Lanka de tous les membres permettrait la réunification de la famille, et les enfants bénéficieraient du retour de leur père dans leur vie. Les enfants n'auraient plus à résider dans un camp de réfugiés [...]. On ne m'a pas fourni suffisamment d'éléments de preuve pour me convaincre que le retour des enfants au Sri Lanka avec leurs parents compromettrait leur bien-être et leur développement et que cela ne serait pas dans leur intérêt.

[10] Après avoir évalué l'intérêt supérieur des enfants du demandeur, l'agent a examiné la crainte du demandeur de retourner au Sri Lanka en raison de son profil de pêcheur tamoul, faisant remarquer que depuis l'époque où le demandeur a fui le Sri Lanka [TRADUCTION] « il y a eu un changement important dans la situation qui règne au pays et que de nombreux Tamouls retournent au Sri Lanka ». L'agent a mentionné l'aide fournie par le Haut Commissariat des Nations Unies pour les réfugiés (HCR) aux Sri Lankais qui retournent volontairement au Sri Lanka et aux milliers de personnes qui y retournent sans l'aide du HCR. Selon l'agent, la participation du HCR à ce retour [TRADUCTION] « suggère qu'il estime que les personnes qui retournent au Sri Lanka sont en sécurité ».

[11] L'agent a abordé la déclaration du demandeur selon laquelle, en tant que Tamoul ayant son profil, il serait confronté à de la discrimination et à une situation défavorable au Sri Lanka. L'agent a tenu compte de la preuve documentaire quant à la présence militaire accrue dans le

Nord et au fait que des gens d'affaires et des pêcheurs obtenaient régulièrement des avantages du gouvernement par rapport à leurs concitoyens tamouls. Toutefois, l'agent a également noté que le demandeur n'avait pas fourni d'éléments de preuve selon lesquels sa mère, sa sœur et son frère qui se trouvaient toujours au Sri Lanka subissaient une telle discrimination, que l'Alliance nationale tamoule avait remporté 16 sièges à l'élection de 2015 et que le dirigeant de ce parti avait été nommé chef de l'opposition.

[12] L'agent a ensuite abordé les observations du demandeur au sujet de la situation défavorable qui règne au pays pour les personnes ayant son profil, faisant remarquer que même si des questions semblables ont été examinées par la Section de la protection des réfugiés, les critères d'une demande d'asile et ceux d'une demande pour considérations d'ordre humanitaire sont différents. L'agent a examiné la décision de la Section de la protection des réfugiés et a conclu qu'il n'y avait pas suffisamment d'éléments de preuve selon lesquels le profil du demandeur correspondrait à celui d'un Tamoul du Nord qui serait perçu comme ayant des liens avec les TLET. Il a reconnu que bien que certaines sources indiquent que certains Tamouls sont détenus et interrogés à leur retour et que les réfugiés déboutés des pays occidentaux peuvent être plus facilement associés aux TLET, rien dans la preuve n'indique que le demandeur serait perçu comme ayant eu des liens avec les TLET à son retour au Sri Lanka. L'agent a également examiné les profils de risque indiqués par le HCR, y compris les risques précis pour les personnes qui sont soupçonnées d'avoir des liens avec les TLET. L'agent a fait remarquer que la mère et les frères et sœurs du demandeur continuent de résider à Jaffna, mais qu'il n'y avait pas [TRADUCTION] « suffisamment d'éléments de preuve pour indiquer que les autorités leur avaient attribué une opinion politique négative en raison du profil du frère du demandeur » en tant que

personne ayant fui le Sri Lanka et ayant demandé l'asile en Angleterre. De plus, selon l'agent il n'y avait pas [TRADUCTION] « suffisamment d'éléments de preuve pour indiquer que le demandeur pourrait subir des difficultés au Sri Lanka en raison du profil de son frère ».

[13] L'agent a examiné une lettre de la mère du demandeur, faisant remarquer que son origine ne pouvait pas être vérifiée parce qu'il ne s'agissait pas d'un document original et qu'elle n'était pas accompagnée d'une enveloppe, d'un cachet postal ou d'une explication sur la façon dont le demandeur l'avait reçue. L'agent a également fait remarquer que la lettre ne portait pas l'adresse de l'expéditeur et qu'elle était signée [TRADUCTION] « Ta mère qui t'aime » sans nom, ce qui fait qu'il est encore plus difficile d'en établir l'auteur. L'agent a fait remarquer que le contenu de la lettre était [TRADUCTION] « très bref et abstrait » et que cette dernière ne comportait aucune explication quant à la cause de la souffrance qui y est mentionnée. Selon l'agent, il semble que la mère du demandeur était [TRADUCTION] « davantage inquiète des difficultés financières que subiraient l'épouse et les enfants du demandeur si ce dernier retournait au Sri Lanka ». Après avoir noté les craintes de la mère et la présence de la marine et de la police en grand nombre, l'agent a cité une partie de la lettre : [TRADUCTION] « si tu viens ici, crois-tu qu'ils te laisseront tranquille? [*sic*] ». L'agent a noté que la mère du demandeur [TRADUCTION] « n'était pas une source documentaire objective sans intérêt quant à l'issue de la présente demande »; pour cette raison et d'autres qu'il a mentionnées, l'agent a accordé à la lettre [TRADUCTION] « peu de poids pour corroborer la crainte du demandeur de retourner au Sri Lanka et les difficultés connexes ».

[14] L'agent a ensuite abordé les craintes du demandeur d'être interrogé par les autorités sri lankaises parce qu'il aurait des liens avec les TLET en ce qui concerne son métier de pêcheur, un

élément qui, selon le demandeur, augmentait son risque d'être détenu, maltraité ou harcelé à son retour au Sri Lanka. L'agent a reconnu que, bien que certains éléments de preuve indiquent que des pêcheurs tamouls sont soupçonnés de soutenir les TLET et qu'ils sont donc pris pour cible, la documentation du HCR ne mettait pas en évidence le fait que les pêcheurs subissaient un risque particulièrement élevé. L'agent a noté que le demandeur était un pêcheur il y a plus de neuf ans et qu'il n'y avait pas [TRADUCTION] « suffisamment d'éléments de preuve pour indiquer comment les autorités apprendraient, à son retour au Sri Lanka, qu'il avait été pêcheur par le passé ».

[15] L'agent a conclu son analyse de la crainte du demandeur de retourner au Sri Lanka en raison de son profil de pêcheur tamoul du Nord en déclarant ce qui suit :

[TRADUCTION]

J'ai examiné le profil noté du demandeur cumulativement dans une perspective orientée vers l'avenir. Je conclus que, dans l'ensemble, compte tenu des renseignements dont je dispose, le demandeur n'a pas présenté suffisamment d'éléments de preuve objectifs, y compris des détails permettant de démontrer la discrimination et/ou les difficultés connexes en fonction de son profil de Tamoul du nord du Sri Lanka et les autres facteurs de profil mentionnés et examinés, ou pour indiquer des caractéristiques personnelles qui suggéreraient qu'il attirerait l'attention des autorités à son retour au Sri Lanka et qu'il ferait l'objet d'un traitement discriminatoire.

[16] En ce qui concerne l'observation du demandeur selon laquelle il ferait l'objet de discrimination et de difficultés économiques à son retour au Sri Lanka parce qu'il ne pourrait plus travailler comme pêcheur, l'agent a reconnu la preuve qui démontre que les Tamouls ont plus de difficultés à obtenir et à renouveler un permis de pêche depuis la guerre. Toutefois, l'agent a conclu qu'il n'y avait pas [TRADUCTION] « suffisamment d'éléments de preuve pour indiquer que le demandeur s'était vu priver de possibilités de travailler comme pêcheur ou que sa

capacité à pêcher et à gagner de l'argent a été limitée par le refus de se voir délivrer un permis de pêche ou des difficultés à l'obtenir ». L'agent a également conclu, selon l'historique du demandeur depuis son départ du Sri Lanka, qu'il n'y avait pas [TRADUCTION] « suffisamment d'éléments de preuve pour indiquer qu'il subirait des difficultés économiques s'il choisissait de redevenir pêcheur ».

[17] L'agent a ensuite fait remarquer que le demandeur avait occupé plusieurs emplois depuis qu'il avait quitté le Sri Lanka, y compris le fait d'être propriétaire d'un magasin de fruits en Inde et [TRADUCTION] « qu'il avait aussi démontré sa capacité à subvenir à ses propres besoins pendant son séjour au Canada [...] comme travailleur vaillant, ingénieux et dévoué ». L'agent a conclu ce qui suit à cet égard :

[TRADUCTION]

Je ne dispose pas de suffisamment d'éléments de preuve qui m'indiquent la raison pour laquelle le demandeur ne pourrait pas utiliser ses capacités d'entrepreneur combinées à ses traits de personnalité positifs pour créer une entreprise commerciale semblable ou obtenir un emploi semblable à son retour au Sri Lanka. Bien que je reconnaisse qu'il puisse éprouver certaines difficultés quant à sa réinsertion dans la vie au Sri Lanka, [...] il a des membres de sa famille qui y résident et je ne dispose pas de suffisamment d'éléments de preuve qui m'indiquent qu'ils ne pourraient pas aider le demandeur dans son processus initial de réintégration. [...] Le demandeur retrouverait une culture qu'il connaît et sa terre natale, où il est né et où il a grandi.

[18] En ce qui concerne l'établissement du demandeur au Canada, l'agent a déclaré qu'il s'agissait [TRADUCTION] « d'un facteur positif » puisqu'il est actuellement autonome et qu'il travaille pour deux employeurs différents. Toutefois, selon l'agent, il n'y avait pas [TRADUCTION] « suffisamment d'éléments de preuve » pour indiquer un niveau d'interdépendance avec les proches ou les amis du demandeur au Canada, de sorte qu'une

séparation géographique pourrait entraîner des difficultés pour le demandeur, ses proches ou ses amis. De plus, il n'y avait pas [TRADUCTION] « suffisamment d'éléments de preuve » pour indiquer à l'agent que la participation du demandeur aux activités de l'église était telle que son départ entraînerait des difficultés pour l'église. L'agent a conclu que bien qu'il y ait [TRADUCTION] « un certain établissement au Canada », il était raisonnable de supposer qu'un certain niveau d'établissement se fasse pendant les années au cours desquelles la procédure de demande d'asile suit son cours.

[19] L'agent entreprend ensuite l'examen de la crainte de discrimination du demandeur fondée sur sa foi chrétienne, faisant remarquer que cette crainte n'avait pas été indiquée à la Section de la protection des réfugiés. L'agent a déclaré qu'il n'y avait pas [TRADUCTION] « suffisamment d'éléments de preuve pour expliquer les difficultés précédentes vécues par le demandeur au Sri Lanka en raison de sa religion ». Le demandeur a indiqué à l'agent qu'il était un chrétien dévoué et qu'il ferait face personnellement à [TRADUCTION] « d'importantes difficultés, à de la discrimination, et pire encore s'il retournait au Sri Lanka ». L'agent a pris en compte le rapport du HCR présenté par le demandeur qui précisait que les chrétiens font actuellement l'objet de discours haineux, de discrimination et d'actes de violence partout au Sri Lanka. L'agent a également fait ses propres recherches, concluant qu'il existe des protections constitutionnelles et légales contre la discrimination religieuse et que les actes de discrimination posés contre les chrétiens au Sri Lanka visaient les groupes chrétiens évangéliques et les lieux de culte. L'agent a conclu que les documents ne suggéraient pas que le ressentiment à l'égard des chrétiens avait augmenté au-delà d'exemples isolés de préjudices physiques.

[20] Dans l'ensemble, l'agent a conclu ce qui suit :

[TRADUCTION]

[...] Compte tenu des renseignements dont je dispose, le demandeur ne m'a pas présenté suffisamment d'éléments de preuve objectifs, y compris des détails pour démontrer une crainte de discrimination à l'avenir au Sri Lanka en raison de son profil de chrétien. Je conclus également qu'il n'y a pas suffisamment d'éléments de preuve pour indiquer qu'il pourrait subir des difficultés en raison de son origine tamoule du Nord et parce qu'il est perçu comme étant lié aux TLET en raison de son profil cumulatif de personne qui est prise pour cible et dont les droits de la personne sont violés. Pour ce qui est de son établissement, [...] le demandeur travaille au Canada, il s'est fait des amis et il est membre d'une église. Il y a aussi quelques liens familiaux. Bien que je reconnaisse que le demandeur a des liens avec ses proches au Canada, [...] les autres liens familiaux (épouse, enfant, mères et frères et sœurs) militent quantitativement en faveur de son départ du Canada. [...] Cumulativement, ces facteurs ne suffisent pas pour indiquer que le demandeur est bien établi au Canada. Par conséquent, l'établissement est un facteur auquel j'accorde peu de poids dans mon évaluation de la présente demande.

D'un autre côté, j'ai évalué de façon beaucoup plus favorable la capacité qu'a démontrée le demandeur à s'adapter et à trouver un emploi dans diverses villes et divers pays et à l'ardeur avec laquelle il a aidé sa famille en Inde. Selon des renseignements dont je dispose, le demandeur pourrait continuer à jouer ce rôle à son retour au Sri Lanka. Je remarque également que le retour du demandeur dans son pays natal permettrait à sa famille de redevenir une unité familiale et, à cet égard, je conclus que cela serait dans l'intérêt supérieur des enfants du demandeur.

[21] L'agent a conclu en déclarant qu'il n'y avait pas suffisamment de considérations d'ordre humanitaire pour octroyer une exemption en vertu du paragraphe 25(1) de la LIPR et il a rejeté la demande.

III. Questions en litige

[22] La présente demande de contrôle judiciaire soulève les questions suivantes :

1. Quelle est la norme de contrôle applicable?
2. L'analyse faite par l'agent de l'intérêt supérieur de l'enfant était-elle raisonnable?
3. Le pouvoir discrétionnaire de l'agent a-t-il été limité par sa mauvaise compréhension de la portée d'une évaluation des risques?
4. L'évaluation par l'agent des difficultés auxquelles le demandeur ferait face a-t-elle écarté la preuve et a-t-elle donc rendu la décision déraisonnable?
5. L'agent a-t-il écarté à tort l'établissement du demandeur au Canada à titre de facteur favorable?

IV. Discussion

A. *Norme de contrôle*

[23] La décision d'un agent de refuser une dispense conformément au paragraphe 25(1) de la LIPR comprend l'exercice du pouvoir discrétionnaire en matière de considérations d'ordre humanitaire et est examinée en fonction de la norme de la décision raisonnable (*Kanthasamy*, au paragraphe 44). Selon cette norme de contrôle, notre Cour doit déterminer si la décision de l'agent appartient « aux issues possibles acceptables pouvant se justifier au regard des faits et du droit » et si la décision est justifiable, transparente et intelligible : *Dunsmuir c Nouveau-Brunswick*, 2008 CSC 9 au paragraphe 47, [2008] 1 RCS 190. Ces critères sont respectés si les motifs « permettent à la cour de révision de comprendre le fondement de la décision du tribunal

et de déterminer si la conclusion fait partie des issues possibles acceptables » (*Newfoundland and Labrador Nurses' Union c Terre-Neuve-et-Labrador (Conseil du Trésor)*, 2011 CSC 62, au paragraphe 16 [2011] 3 RCS 708).

[24] Il convient de noter que la Cour suprême dans *Kanthasamy* a appliqué une norme de contrôle de la décision raisonnable, concluant pourtant au bout du compte que l'agente avait indûment entravé son pouvoir discrétionnaire en interprétant littéralement les adjectifs des difficultés « inhabituelles, injustifiées ou excessives », ce qui l'a amenée « à voir dans chacun de ces adjectifs un critère juridique distinct plutôt qu'un terme visant à concrétiser la vocation équitable de la disposition » (au paragraphe 45).

[25] Pour ce qui est de la norme de contrôle d'une allégation selon laquelle un décideur administratif a entravé son pouvoir discrétionnaire, elle n'est pas encore bien établie dans la jurisprudence. Dans l'arrêt *Stemijon Investments Ltd c Canada (Procureur général)*, 2011 CAF 299, 341 DLR (4th) 710 [*Stemijon*], le juge Stratas a expliqué comment l'entrave au pouvoir discrétionnaire constitue traditionnellement un motif automatique d'annulation d'une décision, mais cet élément doit maintenant être pris en compte lors de l'analyse du caractère raisonnable :

[21] Bien que les arguments des appelantes fassent appel à la norme de la décision raisonnable, leur thèse selon laquelle il y aurait eu « entrave au pouvoir discrétionnaire » semble s'articuler en dehors de l'analyse du caractère raisonnable selon l'arrêt *Dunsmuir*. Les appelantes semblent faire valoir que « l'entrave au pouvoir discrétionnaire » constitue un motif automatique d'annulation des décisions administratives et qu'il n'est pas nécessaire que nous procédions un examen de la raisonnable selon l'arrêt *Dunsmuir*.

[22] Il existe de la jurisprudence qui favorise la position des appelantes. Depuis maintenant plusieurs décennies, « l'entrave au pouvoir discrétionnaire » constitue un motif automatique ou prévu

d'annulation des décisions administratives. Voir par exemple l'arrêt *Maple Lodge Farms Ltd. c Gouvernement du Canada*, 1982 CanLII 24 (CSC), [1982] 2 R.C.S. 2, à la page 6, dont le raisonnement est le suivant. Les décideurs doivent respecter la loi. Si la loi leur accorde un pouvoir discrétionnaire d'une certaine étendue, ils ne peuvent l'assujettir à des restrictions obligatoires. Les autoriser à le faire équivaldrait à leur permettre de réécrire la loi. Seuls le législateur ou ses délégués dûment autorisés peuvent écrire ou réécrire la loi.

[23] Ceci s'accorde mal avec l'arrêt *Dunsmuir*, dans lequel l'objectif déclaré de la Cour suprême visait à simplifier le contrôle judiciaire des décisions sur le fond en encourageant les tribunaux à appliquer une seule méthode d'examen, faisant appel uniquement à deux normes de contrôle, soit la norme de la décision correcte et la norme de la raisonabilité. Dans l'arrêt *Dunsmuir*, la Cour suprême n'a pas traité de la façon dont des motifs automatiques ou prévus d'annulation des décisions sur le fond, comme [TRADUCTION] « l'entrave au pouvoir discrétionnaire », s'inscrivent dans le régime général. Est-il possible que les motifs automatiques ou désignés soient maintenant pris en compte lors de l'analyse du caractère raisonnable? Notre Cour a récemment exprimé des opinions divergentes en ce qui a trait à cette question (*Kane c Canada (Procureur général)*, 2011 CAF 19 (CanLII)). Toutefois, à mon avis, ce débat n'a aucune incidence lorsque nous sommes en présence de décisions qui découlent d'une [TRADUCTION] « entrave au pouvoir discrétionnaire ». Le résultat demeure le même.

[24] L'arrêt *Dunsmuir* réaffirme un principe primordial bien établi : « tout exercice de l'autorité publique procède de la loi » (paragraphe 27 et 28). Toute décision qui repose sur une autre source que la loi, par exemple une décision qui se fonde uniquement sur un énoncé de politique informel sans égard à la loi, ne peut pas appartenir aux issues acceptables pouvant se justifier et donc être raisonnables selon la définition formulée dans l'arrêt *Dunsmuir*, au paragraphe 47. Une décision qui découle d'un pouvoir discrétionnaire limité est être en soi déraisonnable.

[26] Dans *Frankie's Burgers Lougheed Inc. c Canada (Emploi et Développement social)*,

2015 CF 27, 473 FTR 67, la Cour a adopté l'approche suivante :

[24] En ce qui concerne la question soulevée concernant l'entrave à l'exercice du pouvoir discrétionnaire, il n'est pas

nécessaire d'établir de façon absolue si la norme de contrôle est celle de la décision correcte ou celle de la décision raisonnable, car le résultat est le même : une décision résultant d'une entrave à l'exercice du pouvoir discrétionnaire doit en soi être considérée comme déraisonnable (*Stemijon* [...] aux paragraphes 20 à 24).

[27] Plus récemment, dans *Gordon c Canada (Procureur Général)*, 2016 CF 643, 267 ACWS

(3d) 738, la Cour a noté la question non réglée de savoir si la norme de contrôle de la décision correcte ou de la décision raisonnable s'applique à une allégation selon laquelle un décideur administratif entrave son pouvoir discrétionnaire, faisant observer ce qui suit :

[25] Il existe une certaine confusion quant à la norme de contrôle appropriée à appliquer en matière d'entrave à l'exercice du pouvoir discrétionnaire.

[26] Traditionnellement, une telle entrave était susceptible de révision en se fondant sur la norme de la décision correcte : *Canada (Citoyenneté et Immigration) c Thamothers*, 2007 CAF 198, au paragraphe 33, 366 NR 30.

[27] Par contre, la Cour d'appel fédérale a récemment adopté la position selon laquelle, suivant l'arrêt *Dunsmuir*, une entrave à l'exercice du pouvoir discrétionnaire devrait faire l'objet d'une révision selon la norme de la décision raisonnable puisqu'il s'agit d'un type d'erreur de fond. La Cour d'appel fédérale a toutefois veillé à préciser qu'une décision qui découle d'une entrave à l'exercice du pouvoir discrétionnaire est toujours en dehors du cadre des issues possibles acceptables, et est en soi déraisonnable : *Stemijon*, aux paragraphes 23 à 25 [...]

[28] En l'espèce, il suffit de déclarer que l'entrave à l'exercice du pouvoir discrétionnaire est une erreur susceptible de révision en vertu de l'une ou l'autre des normes de contrôle, et l'issue sera la même, soit l'annulation de la décision : *JP Morgan Asset Management (Canada) Inc. c Canada (Revenu national)*, 2013 CAF 250, aux paragraphes 71 à 73, 450 N.R. 91; voir aussi *Stemijon Investments*, précité, au paragraphe 23. Autrement dit, si la déléguée du ministre a entravé l'exercice de son pouvoir discrétionnaire, la décision qu'elle a prise devrait être annulée, quelle que soit la norme de contrôle appliquée.

[28] Aux fins de l'espèce, les motifs sont suffisants pour conclure que, même si on applique la norme de la décision raisonnable en réponse à la question d'entrave au pouvoir discrétionnaire soulevée par le demandeur, si l'agent a limité son pouvoir discrétionnaire, cela constituerait une erreur susceptible de révision et exigerait que la décision soit annulée.

B. *L'analyse faite par l'agent de l'intérêt supérieur de l'enfant était-elle raisonnable?*

[29] Le demandeur soutient que la décision de l'agent ne respectait pas la norme formulée par la Cour suprême dans *Kanthasamy* parce qu'elle n'identifiait pas et ne définissait pas l'intérêt supérieur des enfants et qu'elle ne l'examinait pas avec beaucoup d'attention eu égard à l'ensemble de la preuve. Selon le demandeur, la conclusion de l'agent selon laquelle l'intérêt supérieur des enfants nécessitait qu'ils quittent le camp de réfugiés et retournent au Sri Lanka ne tient pas compte du fait que les enfants ont été déclarés des réfugiés, ou l'écarte complètement, et elle contrevient au droit international et au principe de non-refoulement. Le demandeur soutient que la justification par l'agent de cette conclusion ne tenait pas compte de la preuve relative à d'anciens demandeurs d'asile sri lankais, en particulier les Tamouls, qui sont détenus et maltraités ou torturés après être retournés au Sri Lanka et de la preuve selon laquelle, depuis la fin de la guerre, il y a eu une érosion des droits démocratiques et de la personne et que des personnes soupçonnées d'avoir des liens avec les TLET continuent d'être torturées. Le demandeur soutient également que l'agent a fourni des motifs incohérents quant au soutien financier de la famille du demandeur et a rejeté ou écarté à tort la preuve selon laquelle le frère du demandeur avait subvenu aux besoins financiers de sa famille lorsque le demandeur s'était rendu au Canada.

[30] Selon le défendeur, l'agent a examiné de façon raisonnable l'intérêt supérieur des trois enfants, y compris les deux fils qui n'étaient pas des mineurs. Selon le défendeur, l'agent n'a pas violé le principe de non-refoulement en suggérant que les enfants pouvaient retourner au Sri Lanka, mais il a simplement déclaré que le retour du demandeur et de sa famille au Sri Lanka était une [TRADUCTION] « option » à leur disposition et qu'au bout du compte il s'agirait du choix de la famille. Le défendeur déclare que l'agent savait que le demandeur et sa famille avaient fui le Sri Lanka, mais qu'il avait également reconnu que de nombreux Tamouls en Inde y retournaient. Le défendeur fait également valoir que l'agent a raisonnablement conclu qu'en l'absence d'une lettre du frère du demandeur, il n'y avait pas suffisamment d'éléments de preuve documentaire pour indiquer que son frère avait subvenu aux besoins financiers de sa famille.

[31] Dans le jugement *Kanthisamy*, la Cour suprême a déclaré que le principe de « l'intérêt supérieur de l'enfant » « dépend fortement du contexte » en raison de la multitude de facteurs qui risquent de faire obstacle à l'intérêt de l'enfant et qu'il doit « tenir compte de l'âge de l'enfant, de ses capacités, de ses besoins et de son degré de maturité » (au paragraphe 35). La Cour a en outre indiqué ce qui suit dans *Kanthisamy* :

[39] 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 CF 358 (CA), par. 12 et 31; *Kolosovs c Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 323 F.T.R. 181, aux paragraphes 9 à 12.

[32] L'intérêt supérieur des enfants du demandeur en l'espèce n'a pas été suffisamment pris en compte, déterminé, défini et examiné par l'agent « avec beaucoup d'attention ». L'évaluation et l'analyse par l'agent de l'intérêt supérieur des enfants étaient fondées sur l'hypothèse selon laquelle le demandeur et sa famille pouvaient être réunis au Sri Lanka. Toutefois, cette hypothèse ne peut pas être justifiée, elle n'est pas intelligible et, à la lumière du fait que les enfants du demandeur ont été reconnus par le gouvernement indien comme des réfugiés du Sri Lanka, elle est également abusive. L'opinion de l'agent selon laquelle il serait dans l'intérêt supérieur des enfants d'être réunis avec leur père au Sri Lanka est déraisonnable parce qu'elle ne tient pas compte de la possibilité que leur intérêt supérieur puisse être mieux servi par le maintien du statu quo (voir : *Jimenez c Canada (Citoyenneté et Immigration)*, 2015 CF 527, aux paragraphes 27 et 28, [2015] ACF n° 488). La fille du demandeur indique clairement dans sa lettre qui a été déposée devant l'agent que : [TRADUCTION] « Si mon père ne subvient pas à nos besoins, ma mère ne peut pas prendre soin de nous seule. Alors si mon père ne subvient pas à nos besoins, nous ne pourrions pas étudier et vivre. Le gouvernement indien nous offre seulement 3 250 roupies par mois, ce qui ne suffit pas pour nos besoins alimentaires. Nous sommes donc dans une situation critique. »

[33] En outre, la décision de l'agent quant à l'intérêt supérieur des enfants du demandeur présumait que le demandeur pouvait continuer à subvenir aux besoins de sa famille à son retour au Sri Lanka une fois qu'il s'y serait réinstallé. Cette présomption est spéculative toutefois, et même déraisonnable, puisque rien dans la preuve dont il était saisi n'indique que le demandeur obtiendrait un emploi dans le pays que lui-même et sa famille ont fui en tant que réfugiés; tout au plus, la preuve dont était saisi l'agent suggérait que l'obtention d'un emploi au Sri Lanka serait

probablement incertaine ou difficile pour le demandeur en raison de son origine tamoule. En l'espèce, l'agent n'a pas tenu compte de la façon dont l'intérêt supérieur des enfants de demandeur pourrait être compromis ou touché de façon négative si le demandeur ne pouvait pas continuer à subvenir à leurs besoins en faisant des versements à partir du Sri Lanka.

[34] En résumé, l'évaluation de l'agent de l'intérêt supérieur des enfants du demandeur était déraisonnable parce qu'elle était fondée sur une hypothèse inintelligible et une conclusion hypothétique quant aux possibilités d'emploi du demandeur au Sri Lanka. Pour ce seul motif, la décision de l'agent doit être annulée et l'affaire renvoyée à un autre agent d'immigration pour nouvel examen.

[35] Puisque j'ai conclu que l'évaluation par l'agent de l'intérêt supérieur des enfants du demandeur était déraisonnable, il n'est pas nécessaire que j'examine les autres questions susmentionnées.

V. Conclusion

[36] L'évaluation faite par l'agent de l'intérêt supérieur des enfants du demandeur était déraisonnable. La décision de l'agent doit être annulée et l'affaire doit être renvoyée à un autre agent d'immigration pour un nouvel examen.

[37] Comme aucune des parties n'a soulevé de question grave de portée générale à certifier, aucune question n'est certifiée.

JUGEMENT

LA COUR accueille la demande de contrôle judiciaire; la décision de l'agent principal d'immigration, datée du 25 juillet 2016, est annulée et l'affaire est renvoyée à un autre agent d'immigration pour qu'il en fasse un nouvel examen conformément aux motifs du présent jugement, et aucune question de portée générale n'est certifiée.

« Keith M. Boswell »

Juge

Traduction certifiée conforme
Ce 4^e jour de février 2020

Lionbridge

COUR FÉDÉRALE

AVOCATS INSCRITS AU DOSSIER

DOSSIER : IMM-3766-16

INTITULÉ : CHRISTY ARULRAJ ALAGARATNAM c LE
MINISTRE DE LA CITOYENNETÉ ET DE
L'IMMIGRATION

LIEU DE L'AUDIENCE : TORONTO (ONTARIO)

DATE DE L'AUDIENCE : LE 15 MARS 2017

JUGEMENT ET MOTIFS : LE JUGE BOSWELL

DATE DES MOTIFS : LE 19 AVRIL 2017

COMPARUTIONS :

Meghan Wilson POUR LE DEMANDEUR

David Joseph POUR LE DÉFENDEUR

AVOCATS INSCRITS AU DOSSIER :

Jackman, Nazami & Associates POUR LE DEMANDEUR
Avocats
Toronto (Ontario)

William F. Pentney POUR LE DÉFENDEUR
Sous-procureur général du Canada
Toronto (Ontario)