

Cour fédérale



Federal Court

**Date : 20190516**

**Dossier : IMM-3051-19**

**Référence : 2019 CF 729**

**Ottawa (Ontario), le 16 mai 2019**

**En présence de monsieur le juge Grammond**

**ENTRE :**

**LE MINISTRE DE LA SÉCURITÉ PUBLIQUE  
ET DE LA PROTECTION CIVILE**

**demandeur**

**et**

**SAEID BANIASHKAR**

**défendeur**

**ORDONNANCE ET MOTIFS**

[1] M. Baniashkar est détenu en vertu de la *Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés*, LC 2001, c 27 [la LIPR]. Le 13 mai dernier, un membre de la Section de l'immigration [SI] de la Commission de l'immigration et du statut de réfugié a ordonné sa libération sous caution. Le ministre demande maintenant un sursis de cette décision, afin que M. Baniashkar soit maintenu en détention. J'accueille la requête du ministre, parce que la SI n'a apparemment pas tenu compte du danger que M. Baniashkar présente pour le public, en particulier pour sa fille.

I. Contexte

[2] M. Baniashkar est citoyen iranien. Détenteur d'un permis d'études, il est arrivé au Canada en octobre 2015 en compagnie de son épouse d'alors et de leur fille, alors âgée d'à peine quelques mois.

[3] Une plainte pénale a été portée contre M. Baniashkar pour violence conjugale à l'égard de sa conjointe en juin 2017. Une accusation de voies de fait a été portée contre lui et il a été libéré sous conditions. Le 15 janvier 2018, M. Baniashkar a pris un engagement en vertu de l'article 810 du *Code criminel*, visant à prévenir la répétition d'événements semblables. À la même époque M. Baniashkar et sa conjointe se sont séparés et des procédures de divorce ont été entamées.

[4] Le 19 janvier 2018, M. Baniashkar a quitté le Canada avec sa fille, alors âgée de deux ans, et s'est rendu en Iran.

[5] M. Baniashkar est revenu seul au Canada le 10 juin 2018. Il a été arrêté à son arrivée à l'aéroport. À la suite de longues négociations, une entente a été ensuite conclue selon laquelle l'ordonnance en vertu de l'article 810 serait annulée et que l'enfant serait ramenée au Canada.

[6] L'enfant a été ramenée au Canada en octobre 2018 et confiée à sa mère. M. Baniashkar a été accusé d'enlèvement d'enfant et libéré sous conditions en attente de son procès.

[7] En février 2019, M. Baniashkar a violé certaines des conditions qui lui avaient été imposées lors de sa libération. Il a été arrêté par la police. Le 28 février 2019, il a plaidé coupable aux accusations d'enlèvement d'enfant, de bris de conditions et de défaut de respecter un engagement. Étant donné l'entente conclue avec la Couronne en vue de rapatrier l'enfant et le temps passé en détention avant le plaidoyer de culpabilité, M. Baniashkar a été condamné à purger une peine de 15 jours de prison. Il a également fait l'objet d'une ordonnance de probation d'une durée de trois ans.

[8] Le 5 avril 2019, M. Baniashkar a terminé de purger sa peine. Il a alors été remis à l'Agence des services frontaliers du Canada qui l'a détenu en vertu de la LIPR.

[9] La SI a maintenu la détention de M. Baniashkar lors de révisions tenues le 8 avril 2019 et le 16 avril 2019. Cependant, le 13 mai 2019, lors d'une révision subséquente, la SI a ordonné la libération sous caution de M. Baniashkar, en imposant certaines conditions et en ordonnant que deux garants, MM. Rajabali et Zandi, versent chacun une caution de 7500 \$.

[10] Le ministre a présenté une demande d'autorisation et de contrôle judiciaire de la décision rendue par la SI le 13 mai 2019. De plus, il présente une requête en sursis de l'exécution de cette décision, afin que M. Baniashkar demeure en détention. C'est cette requête que je tranche aujourd'hui.

## II. Analyse

### A. *Considérations préliminaires*

[11] L'article 55 de la LIPR autorise, dans certaines circonstances, la détention d'étrangers ou de résidents permanents. Dans la mesure où la personne visée n'est accusée d'aucun crime, cette détention revêt un caractère exceptionnel. Pour cette raison, la LIPR prévoit un encadrement serré de la détention. L'article 57 impose la révision de la détention par la SI, tout d'abord dans les 48 heures, ensuite dans les sept jours, puis à chaque période de 30 jours par la suite. L'article 58 prévoit que la SI doit libérer la personne concernée, à moins qu'on lui démontre, entre autres possibilités, que la personne est un danger pour la sécurité publique ou qu'elle se soustraira vraisemblablement à certaines mesures prises en vertu de la LIPR.

[12] Dans l'arrêt *Canada (Sécurité publique et Protection civile) c Chhina*, 2019 CSC 29 [Chhina], la Cour suprême du Canada a fait état de critiques importantes relatives au fonctionnement du processus de révision de la détention en vertu de la LIPR. Au paragraphe 63, l'opinion majoritaire de la Cour énonce ce qui suit :

Une vérification externe demandée par le président de la Commission de l'immigration et du statut de réfugiés donne, en temps opportun, un portrait franchement désolant de la façon dont le régime est administré pour les personnes en détention de longue durée. La vérification de 2018 souligne comment, en pratique, les détenus ne tirent pas pleinement parti du régime :

- en principe, la Section de l'immigration devrait imposer au ministre le fardeau pour le maintien de la détention; en pratique, elle omet souvent de le faire (2017/2018, vérification, p. 18);
- en principe, la Section de l'immigration devrait reprendre à neuf chaque contrôle de la détention; en pratique, elle s'appuie

excessivement sur des décisions antérieures en matière de contrôle de la détention (2017/2018, vérification, p. 31-32);

- en principe, la Section de l'immigration devrait être impartiale et indépendante de l'Agence des services frontaliers du Canada; en pratique, dans bien des cas, la Section de l'immigration s'appuie excessivement sur les observations de l'Agence canadienne des services frontaliers (2017/2018, vérification, p. 17-18);
- en principe, la Section de l'immigration devrait examiner les détentions ordonnées sous le régime de la *LIPR* pour juger de leur conformité au regard des art. 7, 9 et 12 de la *Charte*; en pratique, faute de reprendre à neuf chaque contrôle de la détention, elle ne le fait pas (2017/2018, vérification, p. 31-32).

[13] L'opinion majoritaire de la Cour dans l'arrêt *Chhina* constate certaines lacunes dans la manière dont notre Cour aborde la révision judiciaire des décisions rendues par la SI en matière de détention. De son côté, l'opinion dissidente exprimée par la juge Rosalie Abella insiste plutôt sur la nécessité d'interpréter la *LIPR* d'une manière qui comble ces lacunes. Au paragraphe 74, elle affirme :

Il est préférable de continuer à interpréter les dispositions de la *LIPR* d'une manière qui soit aussi large et avantageuse que l'*habeas corpus* et qui assure l'examen complet, exhaustif et spécialisé de la détention aux fins de l'immigration qu'elle était censée offrir, comme l'a fait toute la jurisprudence antérieure de la Cour. Une interprétation qui insuffle le plus d'éléments réparateurs possible dans la *Loi* s'harmonise bien davantage avec l'économie de celle-ci qu'une interprétation qui incite à toutes fins utiles les détenus à éviter le régime exclusif et à exercer leurs recours analogues ailleurs.

[14] Dans la mesure où la juge Abella affirme que notre Cour devrait modifier sa manière d'interpréter ou d'appliquer certaines dispositions de la *LIPR*, je considère que cette opinion n'est pas contredite par l'opinion majoritaire qui critique cette interprétation ou cette application.

À mon avis, l'arrêt *Chhina* constitue une indication claire que certains aspects de la jurisprudence de notre Cour doivent être revus.

B. *Le critère applicable*

[15] Le fondement législatif du sursis d'exécution d'une décision administrative figure à l'article 18.2 de la *Loi sur les Cours fédérales*, LRC 1985, c F-7, qui prévoit que notre Cour peut rendre des ordonnances provisoires en attendant qu'une demande de contrôle judiciaire soit définitivement tranchée. En accordant une telle réparation, nous appliquons le même critère qu'en matière d'injonction interlocutoire. La Cour suprême du Canada a récemment reformulé le critère applicable comme suit :

À la première étape, le juge de première instance doit procéder à un examen préliminaire du bien-fondé de l'affaire pour décider si le demandeur a fait la preuve de l'existence d'une « question sérieuse à juger », c'est-à-dire que la demande n'est ni futile ni vexatoire. À la deuxième étape, le demandeur doit convaincre la cour qu'il subira un préjudice irréparable si la demande d'injonction est rejetée. Enfin, à la troisième étape, il faut examiner la prépondérance des inconvénients, afin d'établir quelle partie subirait le plus grand préjudice en attendant qu'une décision soit rendue sur le bien-fondé, selon que la demande d'injonction est accueillie ou rejetée.

(*R c Société Radio-Canada*, 2018 CSC 5 au paragraphe 12, [2018] 1 RCS 196, références omises)

[16] Ce critère à trois volets est bien connu. Il a été énoncé dans des arrêts antérieurs de la Cour suprême (*Manitoba (PG) c Metropolitan Stores Ltd*, [1987] 1 RCS 110; *RJR — MacDonald Inc c Canada (Procureur général)*, [1994] 1 RCS 311 [*RJR*]). Il va sans dire que l'application de ce critère est de nature hautement contextuelle et qu'elle dépend en grande partie des faits en cause.

[17] Or, dans l'arrêt *RJR*, la Cour suprême a indiqué qu'un critère plus élevé, la forte apparence de droit, devait être appliqué à la première étape lorsque « le résultat de la demande interlocutoire équivaudra en fait au règlement final de l'action » (*RJR*, à la page 338).

[18] Lorsque le ministre demande le sursis d'une décision de la SI qui libère une personne, cela a pour effet pratique de maintenir cette personne en détention au moins jusqu'au prochain contrôle périodique effectué par la SI. Bien que, dans certains cas, notre Cour ait été appelée à trancher la demande de contrôle judiciaire après qu'un sursis ait été octroyé, j'estime que, dans la plupart des cas, le sursis accorde au ministre ce qu'il recherche. Voir, à cet égard, *Canada (Sécurité publique et Protection civile) c Mukenge*, 2016 CF 331 au paragraphe 8. Il est donc approprié d'exiger la démonstration d'une forte apparence de droit à la première étape du critère de l'arrêt *RJR*.

C. *Une forte apparence de droit*

[19] Le ministre soutient que la SI a rendu une décision déraisonnable en ne tenant pas compte du danger que M. Baniashkar présente pour le public et de l'incapacité des deux garants proposés d'avoir une quelconque influence sur le comportement de M. Baniashkar et en s'écartant des décisions antérieures sans donner d'explications.

[20] Je vais d'abord me pencher sur ce dernier argument. Le ministre affirme, en se fondant sur certains passages de l'arrêt *Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) c Thanabalasingham*, 2004 CAF 4, [2004] 3 RCF 572, que la SI commet une erreur si elle n'explique pas clairement pourquoi elle s'écarte de ses décisions précédentes. Or, comme je l'ai

mentionné plus tôt, la Cour suprême, dans l'affaire *Chhina*, a critiqué cette manière de faire et a noté que cela pouvait donner lieu à un « raisonnement autoréférentiel » (paragraphe 62). La juge Abella, à cet égard, a affirmé que : « [l]e ministre ne peut pas se contenter d'invoquer les décisions antérieures de la Section de l'immigration pour convaincre celle-ci de l'existence des critères exigés dans le cadre du contrôle effectué en application des art. 58 et 248 » (paragraphe 127). On ne saurait donc reprocher à la SI, dans sa décision du 13 mai, de s'être écartée de ses décisions précédentes.

[21] J'estime cependant que le ministre a réussi à faire valoir une forte apparence de droit en ce qui a trait à la question du danger pour le public.

[22] À cet égard, M. Baniashkar a plaidé coupable à l'infraction d'enlèvement d'enfant prévue à l'article 283 du *Code criminel*. Cela implique nécessairement la reconnaissance du fait qu'il a commis les gestes qui constituent les éléments essentiels de l'infraction. Malgré cela, M. Baniashkar soutient qu'il n'a jamais eu l'intention d'enlever l'enfant, qu'il avait avisé son ex-épouse de son intention de se rendre en Iran et que le retard à ramener l'enfant au Canada découle de la perte de son statut de visiteur qui elle-même découle de la demande de statut de réfugiée présentée par son ex-épouse après son départ vers l'Iran.

[23] Pourtant, des preuves accablantes tendent à démontrer que M. Baniashkar avait planifié l'enlèvement de sa fille. Il est difficile de ne pas tenir compte de son plaidoyer de culpabilité.

[24] De plus, il est admis que M. Baniashkar a obtenu un jugement en Iran qui lui attribue la garde exclusive de sa fille.

[25] La transcription des motifs prononcés à l'audience par la SI ne démontre pas que celle-ci a tenu compte de ces éléments qui font preuve d'un danger important que M. Baniashkar tente à nouveau d'enlever sa fille ni de la gravité des conséquences pour celle-ci si son père devait à nouveau l'emmener en Iran.

[26] J'estime nécessaire de mentionner un élément additionnel. Une policière du SPVM a témoigné lors de la première révision de la détention. Elle a affirmé que M. Baniashkar présentait un risque tel que, s'il était libéré, il deviendrait nécessaire de relocaliser son ex-épouse et sa fille dans un refuge. La transcription des motifs de la décision du 13 mai 2019 laisse à croire que la SI a traité cette possibilité de manière quelque peu cavalière. Il me semble que la SI aurait dû expliquer plus clairement pourquoi elle n'accordait pas de poids à cet élément de preuve.

[27] M. Baniashkar soutient que la SI a eu raison d'ordonner sa libération, puisqu'aucune preuve ne démontre qu'il serait susceptible d'enlever sa fille à nouveau. Aucun rapport d'un psychologue ou d'un criminologue n'a été présenté à la SI à ce sujet. Je rappelle toutefois que nous n'en sommes qu'à la première révision de 30 jours de la détention de M. Baniashkar et qu'il n'est sans doute pas possible d'obtenir un tel rapport dans un si bref délai. À ce stade, il me semble raisonnable de se fonder sur les faits dont la preuve figure au dossier, y compris la condamnation pour enlèvement d'enfant, et d'en tirer les conclusions qu'impose le bon sens. Si

la détention de M. Baniashkar devait se prolonger, il appartiendra à la SI de décider si une expertise devient nécessaire pour démontrer le danger que présente M. Baniashkar.

[28] Ayant conclu que le ministre a démontré une forte apparence de droit relativement à la question du danger pour le public, il ne m'est pas nécessaire de me pencher sur la question du caractère adéquat des garants proposés.

D. *Le préjudice irréparable*

[29] Le ministre soutient tout d'abord qu'en l'absence de sursis, il sera privé de la possibilité effective d'obtenir le contrôle judiciaire de la décision de la SI. Je ne saurais me rendre à un tel argument. En matière de renvoi du Canada, il est bien établi que le fait qu'une demande de contrôle judiciaire puisse devenir théorique si le demandeur est renvoyé n'est pas un motif suffisant pour obtenir un sursis : *El Ouardi c Canada (Soliciteur général)*, 2005 CAF 42 au paragraphe 8; *Baron c Canada (Ministre de la Sécurité publique et de la Protection civile)*, 2009 CAF 81 au paragraphe 50, [2010] 2 RCF 311; *Canada (Sécurité publique et Protection civile) c Shpati*, 2011 CAF 286 aux paragraphes 35–39, [2012] 2 RCF 133; *Lewis c Canada (Sécurité publique et Protection civile)*, 2017 CAF 130 aux paragraphes 56–57. Le même principe devrait être appliqué en l'espèce. S'il en était autrement, le ministre pourrait automatiquement obtenir un sursis de la libération d'une personne détenue selon la LIPR sur simple présentation d'une demande de contrôle judiciaire.

[30] Toutefois, dans les circonstances particulières du présent cas, j'estime que le danger lié à la possibilité que M. Baniashkar enlève à nouveau sa fille et l'emmène en Iran constitue un

préjudice irréparable. À l'heure actuelle, c'est l'ex-épouse de M. Baniashkar qui a la garde exclusive de sa fille. Étant donné que l'Iran n'est pas partie à la *Convention du 25 octobre 1980 sur les aspects civils de l'enlèvement international d'enfants*, communément appelée Convention de La Haye, et étant donné l'état des relations diplomatiques entre les deux pays, il peut être fort difficile d'obtenir le retour d'un enfant. Les démarches nécessaires pour obtenir le retour de l'enfant en 2018 en font d'ailleurs la preuve. Un nouvel enlèvement risque donc de séparer l'enfant de sa mère, qui en a la garde exclusive, pour une période indéterminée. Comme je l'ai mentionné dans l'affaire *Iheonye c Canada (Sécurité publique et Protection civile)*, 2018 CF 375 au paragraphe 20, une atteinte au déroulement de l'enfance d'une personne peut constituer un préjudice irréparable.

E. *La pondération des inconvénients*

[31] En matière de révision de détention, il faut toujours garder à l'esprit que c'est la liberté de l'individu qui est en jeu. Accorder un sursis imposera évidemment un inconvénient important à M. Baniashkar : il demeurera en détention.

[32] Il est tout de même possible de minimiser la portée de cet inconvénient. La LIPR prévoit que la détention doit être révisée à tous les 30 jours. Bien que le ministre me demande de surseoir à la libération de M. Baniashkar jusqu'à ce que notre Cour tranche la demande d'autorisation et de contrôle judiciaire, j'estime qu'il est préférable de n'octroyer le sursis que jusqu'à la prochaine révision de la détention par la SI. Celle-ci devra alors examiner à nouveau l'ensemble des circonstances pour déterminer si la détention de M. Baniashkar demeure nécessaire.

[33] À ces conditions, il me semble que le préjudice que la présente demande de sursis vise à prévenir l'emporte clairement sur les inconvénients qui découlent de la prolongation de la détention de M. Baniashkar pour une durée de 30 jours.

### III. Conclusion

[34] Étant donné que le ministre a satisfait aux trois volets du critère de l'arrêt RJR, j'accueillerai sa requête et j'ordonnerai qu'il soit sursis à la libération de M. Baniashkar jusqu'à la prochaine révision mensuelle de sa détention.

**ORDONNANCE dans le dossier IMM-3051-19**

**LA COUR ORDONNE** qu'il soit sursis à la libération du défendeur jusqu'à la prochaine révision de sa détention tenue par la Section de l'immigration en vertu de l'article 57 de la *Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés*.

« Sébastien Grammond »

---

Juge

**COUR FÉDÉRALE**

**AVOCATS INSCRITS AU DOSSIER**

**DOSSIER :** IMM-3051-19

**INTITULÉ :** LE MINISTRE DE LA SÉCURITÉ PUBLIQUE ET DE  
LA PROTECTION CIVILE c SAEID BANIASHKAR

**LIEU DE L'AUDIENCE :** OTTAWA (ONTARIO)

**DATE DE L'AUDIENCE :** LE 16 MAI 2019

**ORDONNANCE ET MOTIFS :** LE JUGE GRAMMOND

**DATE DES MOTIFS :** LE 16 MAI 2019

**COMPARUTIONS :**

Michel Pepin POUR LE DEMANDEUR

Constance Connie Byrne POUR LE DÉFENDEUR

**AVOCATS INSCRITS AU DOSSIER :**

Procureur général du Canada POUR LE DEMANDEUR  
Ottawa (Ontario)

Constance Connie Byrne POUR LE DÉFENDEUR  
Avocate  
Montréal (Québec)