



Date : 20150626

Dossier : IMM-8462-14

Référence : 2015 CF 796

[TRADUCTION FRANÇAISE CERTIFIÉE, NON RÉVISÉE]

Ottawa (Ontario), le 26 juin 2015

En présence de monsieur le juge Fothergill

ENTRE :

CHUMIN ZHENG

demanderesse

et

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

défendeur

JUGEMENT ET MOTIFS

I. Introduction

[1] Chumin Zheng (la demanderesse) a présenté une demande de contrôle judiciaire au titre de l'article 72 de la *Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés*, LC 2001, ch. 27 (la LIPR). Elle conteste la décision d'un agent d'immigration (l'agent) en poste au Consulat

général du Canada à Hong Kong rejetant sa demande de résidence permanente dans la catégorie du regroupement familial.

[2] Le ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration (le ministre) fait valoir que la Cour n'a pas la compétence pour entendre la demande de contrôle judiciaire, parce que la décision de l'agent fait également l'objet d'un appel interjeté par le mari de la demanderesse devant la Section d'appel de l'immigration de la Commission de l'immigration et du statut de réfugié (la SAI). Selon le ministre, la demande de contrôle judiciaire est irrecevable en raison du paragraphe 63(1) et 72(2)a) de la LIPR.

[3] L'affaire a été entendue à Toronto le 17 juin. Ayant entendu les observations formulées par l'avocate du ministre et l'avocat de la demanderesse, j'ai rejeté la demande, les motifs de ma décision devant être exposés ultérieurement. Voici les motifs du jugement.

II. Contexte

[4] La demanderesse est une citoyenne de la Chine. Depuis le 27 août 2009, elle est l'épouse de Asyaari Ibrahim.

[5] C'est en juillet 2011 que M. Ibrahim a initialement présenté une demande de parrainage de la demanderesse en sa qualité d'épouse. Après le rejet de sa demande, M. Ibrahim a fait appel devant la SAI. La SAI a confirmé la décision de l'agent d'immigration estimant que leur mariage

n'est pas authentique et qu'il vise principalement à aider la demanderesse à acquérir un statut au Canada.

[6] En mars 2014, la demanderesse est à nouveau parrainée par M. Ibrahim. Cette deuxième demande est rejetée le 27 octobre 2014, encore une fois parce que l'agent estime que le mariage n'est pas authentique et qu'il vise principalement l'acquisition d'un statut au Canada.

[7] Le 31 octobre 2014, M. Ibrahim a déposé auprès de la SAI un avis d'appel visant la décision de l'agent. La SAI demeure saisie de l'appel.

[8] Le 29 décembre 2014, la demanderesse a déposé une demande d'autorisation et de contrôle judiciaire de la décision de l'agent. Le 25 mars 2015, elle a reçu l'autorisation de la Cour.

III. Question en litige

[9] La seule question évoquée dans le cadre des présents motifs est celle de savoir si la Cour est compétente pour trancher la demande de contrôle judiciaire déposée par la demanderesse.

IV. Analyse

[10] La question à trancher par la Cour concerne l'interprétation et l'exercice de sa propre compétence, et cette affaire ne soulève donc aucune question touchant la norme de contrôle

judiciaire applicable (*Manesh c Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2014 CF 765 [*Manesh*], au paragraphe 16).

[11] Selon l'article 62 et le paragraphe 63(1) de la LIPR, c'est devant la SAI que doivent être portées en appel les demandes rejetées de parrainage dans la catégorie du regroupement familial.

62. La Section d'appel de l'immigration est la section de la Commission qui connaît de l'appel visé à la présente section.

62. The Immigration Appeal Division is the competent Division of the Board with respect to appeals under this Division.

63. (1) Quiconque a déposé, conformément au règlement, une demande de parrainage au titre du regroupement familial peut interjeter appel du refus de délivrer le visa de résident permanent.

63. (1) A person who has filed in the prescribed manner an application to sponsor a foreign national as a member of the family class may appeal to the Immigration Appeal Division against a decision not to issue the foreign national a permanent resident visa.

[12] Selon le paragraphe 72(1) et l'alinéa 72(2)a) de la LIPR, une demande de contrôle judiciaire ne peut être portée devant la Cour qu'après épuisement des voies d'appel prévues par la LIPR :

72. (1) Le contrôle judiciaire par la Cour fédérale de toute mesure — décision, ordonnance, question ou affaire — prise dans le cadre de la présente loi est subordonné au dépôt d'une demande d'autorisation.

72. (1) Judicial review by the Federal Court with respect to any matter — a decision, determination or order made, a measure taken or a question raised — under this Act is commenced by making an application for leave to the Court.

(2) Les dispositions suivantes s'appliquent à la demande d'autorisation:

(2) The following provisions govern an application under subsection (1):

a) elle ne peut être présentée tant que les voies d'appel ne sont pas épuisées;

(a) the application may not be made until any right of appeal that may be provided by this Act is exhausted;

[13] Une lecture conjonctive de ces dispositions ne laisse guère de doute quant au fait que l'existence d'un recours devant la SAI fait obstacle au contrôle judiciaire de la Cour. La Cour d'appel fédérale l'a confirmé dans *Somodi c Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2009 CAF 288 [*Somodi*].

[14] Dans *Somodi*, la Cour d'appel s'est penchée sur la question de savoir si, s'agissant d'une décision rejetant une demande de résidence permanente, le fait que l'époux auteur de la demande de parrainage fasse appel en vertu du paragraphe 63(1) de la LIPR lui interdit de présenter une demande de contrôle judiciaire de la décision en cause. Au paragraphe 24 de son arrêt, la Cour a conclu que l'alinéa 72(2)a) de la LIPR l'emporte sur l'article 18.1 de la *Loi sur les Cours fédérales*, LRC 1985, ch. F-7, qui prévoit, de manière générale, le droit de solliciter le contrôle judiciaire.

[15] Il n'y a rien qui permette d'opérer une distinction entre ce qui était en cause dans l'arrêt *Somodi* et les circonstances en l'espèce. Le droit qu'a l'auteur d'une demande de parrainage de faire appel devant la SAI abroge le droit qu'a un ressortissant étranger de solliciter le contrôle judiciaire (*Habtenkiel c Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2014 CAF 180 [*Habtenkiel*], au paragraphe 36). À permettre l'engagement de procédures concomitantes, on risquerait d'aboutir à la contestation indirecte inadmissible de la décision de la SAI avant même qu'elle soit rendue, allant ainsi à l'encontre des objectifs de la LIPR (*Chinenye c Canada*

(*Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration*), 2015 CF 378 [*Chinenye*], aux paragraphes 29 à 31).

[16] Ainsi que le juge Mosley l'a relevé au paragraphe 25 de l'arrêt *Chinenye*, le contrôle judiciaire « est un recours de dernier ressort », et la Cour doit « tenir compte de l'intention du législateur et laisser les mécanismes de révision internes suivre leur cours ». D'autres jugements de la Cour ont par ailleurs confirmé que le but de l'alinéa 72(2)a) de la LIPR est d'éviter les procédures multiples et contradictoires (*Huot c Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2011 CF 180 [*Huot*], au paragraphe 16; *Sadia c Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2011 CF 1011, au paragraphe 11; *Landaeta c Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2012 CF 219, aux paragraphes 27 et 28; *Seshaw c Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2013 CF 396, au paragraphe 23, conf. 2015 CAF 181).

[17] J'estime donc qu'en l'occurrence la loi s'oppose à ce que la demanderesse présente à la Cour une demande de contrôle judiciaire. Je conviens avec le ministre que la demande de contrôle judiciaire est prématurée en l'espèce. Ainsi que le juge Russell l'a expliqué dans l'arrêt

Manesh :

[42] Il ressort clairement de l'effet combiné de l'article 62, des paragraphes 63(1) et 72(1) et de l'alinéa 72(2)a) de la Loi que la répondante du demandeur doit épuiser les voies d'appel que lui assure la Loi avant que lui soit elle puisse s'adresser à la Cour. La Cour d'appel fédérale l'a confirmé dans l'arrêt *Somodi*, précité, ainsi que plus récemment le juge Scott dans la décision *Sadia*, précitée.

[43] Le défendeur souligne que, conformément à son droit d'interjeter appel à la SAI, la répondante a interjeté appel; l'appel

est en instance. La Cour d'appel fédérale a statué que le dépôt de demandes concomitantes à la SAI et à la Cour fédérale est contraire à l'intention de la LIPR. L'alinéa 72(2)a) exclut les demandes de contrôle judiciaire dans le contexte de la catégorie du regroupement familial tant que le répondant qui propose l'étranger n'a pas épuisé son droit d'appel devant la SAI en vertu de l'article 63 de la Loi. Il appartient à la SAI, et non à la Cour fédérale, de se prononcer sur la validité du parrainage. En l'espèce, comme la présente demande soulève les mêmes questions que l'appel auprès de la SAI et que le demandeur n'a pas présenté de demande fondée sur des motifs d'ordre humanitaire, comme il l'a reconnu, l'alinéa 72(2)a) exclut toute demande à la Cour tant que son droit d'appel n'a pas été exercé. Le fait que l'appel à la SAI puisse durer plus longtemps que la répondante ne l'escomptait ne constitue pas un motif suffisant pour parvenir à une conclusion différente.

[18] La demanderesse fait remarquer que la Cour d'appel fédérale a eu l'occasion de reconnaître que le contrôle judiciaire peut être sollicité en l'absence d'un droit d'appel. En effet, dans *Seshaw c Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2014 CAF 181, la Cour d'appel a jugé que :

[19] Dans une affaire instruite en même temps que la présente, *Habtenkiel c Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration*, 2014 CAF 180 (CanLII), la Cour a tranché la question de la capacité d'un étranger de contester une conclusion défavorable tirée quant à une demande CH. Dans l'affaire *Habtenkiel*, nous avons conclu que les personnes exclues de la catégorie du regroupement familial par l'alinéa 117(1)d) du *Règlement n'étaient pas assujetties à la restriction*, prévue à l'alinéa 72(2)a) de la Loi, du droit de présenter une demande de contrôle judiciaire pour contester le rejet d'une demande CH. Nous en sommes venus à cette conclusion parce que l'interdiction faite à la SAI, par l'article 65 de la Loi, de tenir compte des motifs d'ordre humanitaire a pour effet de supprimer tout droit d'appel véritable auprès de la SAI à l'encontre du rejet d'une demande CH par le ministre. L'absence d'un droit d'appel permet de contester une telle décision par voie de contrôle judiciaire.

[19] L'article 65 de la LIPR prévoit :

65. Dans le cas de l'appel visé aux paragraphes 63(1) ou (2) d'une décision portant sur une demande au titre du regroupement familial, les motifs d'ordre humanitaire ne peuvent être pris en considération que s'il a été statué que l'étranger fait bien partie de cette catégorie et que le répondant a bien la qualité réglementaire.

65. In an appeal under subsection 63(1) or (2) respecting an application based on membership in the family class, the Immigration Appeal Division may not consider humanitarian and compassionate considerations unless it has decided that the foreign national is a member of the family class and that their sponsor is a sponsor within the meaning of the regulations.

[20] Étant donné que lorsqu'il a été décidé que l'appelant n'appartient pas à la catégorie du regroupement familial, la SAI n'a pas la compétence voulue pour entendre un appel fondé sur des considérations d'ordre humanitaire, il y a, dans ce cas de figure, effectivement absence de droit d'appel, et le contrôle judiciaire de la décision est autorisé (*Huot; Habtenkiel; Phung c Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2012 CF 585; *Kobita c Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2012 CF 1479).

[21] La demanderesse n'a sollicité la prise en compte de considérations d'ordre humanitaire ni devant l'agent d'immigration, ni devant la SAI, ni devant la Cour. Elle fait valoir, cependant, que la doctrine de la préclusion découlant d'une question déjà tranchée la prive effectivement d'un droit d'appel devant la SAI. Il en est ainsi parce que la SAI a précédemment conclu que le mariage de la demanderesse et de son époux n'est pas authentique. Malgré une très mince possibilité qu'il en soit autrement, il est fort peu probable que la SAI reviendra sur ce qu'elle a décidé.

[22] Dans l'arrêt *Penner c Niagara (Commission régionale de services policiers)*, 2013 CSC 19, aux paragraphes 28 à 30, la Cour suprême du Canada s'est, au sujet de la préclusion découlant d'une question déjà tranchée, exprimée en ces termes :

[28] La tenue d'une nouvelle instance à l'égard d'une question déjà tranchée gaspille les ressources, fait en sorte qu'il soit risqué pour les parties d'agir sur la foi du jugement obtenu à l'issue de l'instance antérieure, expose inévitablement les parties à des frais additionnels, soulève le risque d'incohérence décisionnelle et, lorsque le premier décideur exerce une fonction qui relève du droit administratif, risque de contrecarrer l'intention du législateur qui a mis en place le régime administratif. Pour ces motifs, le droit a développé un certain nombre de doctrines visant à limiter la tenue de nouvelles instances.

[29] La doctrine pertinente en l'espèce est celle de la préclusion découlant d'une question déjà tranchée. Elle établit un équilibre entre le caractère définitif des décisions et l'économie, d'une part, et d'autres considérations intéressant l'équité envers les parties, d'autre part. Toujours selon cette doctrine, une partie ne peut pas engager une nouvelle instance à l'égard d'une question tranchée de façon définitive à l'issue d'une instance judiciaire antérieure opposant les mêmes parties ou celles qui les remplacent. Toutefois, même si ces éléments sont réunis, la cour de justice conserve le pouvoir discrétionnaire de ne pas appliquer la préclusion découlant d'une question déjà tranchée lorsqu'il en découlerait une injustice.

[30] Selon le principe sur lequel repose ce pouvoir discrétionnaire, « [u]ne doctrine élaborée par les tribunaux dans l'intérêt de la justice ne devrait pas être appliquée mécaniquement et donner lieu à une injustice » : *Danyluk*, paragraphe 1; voir également *Toronto (Ville) c S.C.F.P., section locale 79*, 2003 CSC 63 (CanLII), [2003] 3 R.C.S. 77, paragraphes 52 et 53.

[31] La préclusion découlant d'une question déjà tranchée, de même que le pouvoir discrétionnaire qui s'y rattache, s'applique aux décisions des tribunaux administratifs. Le cadre juridique qui régit l'exercice de ce pouvoir discrétionnaire est énoncé dans *Danyluk*. À notre avis, ce cadre n'a pas été supplanté par la jurisprudence subséquente de la Cour. Lorsque les cours de justice exercent leur pouvoir discrétionnaire, elles doivent tenir compte de l'éventail et de la diversité des structures, des mandats et des règles de procédure qui circonscrivent le travail des décideurs dans la sphère administrative; toutefois, il ne faut pas exercer ce pouvoir

discrétionnaire de manière à, dans les faits, sanctionner une attaque collatérale, ou à miner l'intégrité du régime administratif. Comme le souligne la jurisprudence de la Cour, particulièrement depuis *Dunsmuir c Nouveau-Brunswick*, 2008 CSC 9 (CanLII), [2008] 1 R.C.S. 190, les lois qui créent les tribunaux administratifs sont le reflet des choix politiques des législateurs et la prise de décision par ces tribunaux doit être traitée avec respect par les cours de justice.

[Non souligné dans l'original.]

[23] L'avocat de la demanderesse reconnaît qu'il existe a une chance, mais mince, que l'appel interjeté devant la SAI par l'époux de la demanderesse soit accueilli, leur mariage étant tenu alors pour authentique. Sur ce point, l'argument soutenu par la demanderesse qui affirme que la Cour est effectivement compétente pour entendre la présente demande de contrôle judiciaire est plus faible encore que celui qu'a rejeté le juge Russell dans l'arrêt *Manesh*. Dans cette autre affaire, l'avocat du demandeur, reconnaissant que l'appel serait inévitablement rejeté par la SAI, avait demandé à celle-ci de le rejeter sans tarder afin que l'affaire puisse être portée devant la Cour dans le cadre d'une demande de contrôle judiciaire. Le juge Russel a néanmoins conclu que la Cour ne pouvait pas être saisie de l'affaire avant que la SAI n'ait rendu sa décision et qu'une demande de contrôle judiciaire n'ait été présentée de la manière habituelle :

[45] J'ignore si la Commission a rendu sa décision définitive rejetant l'appel, mais aux fins de la présente demande, cela importe peu. La décision de la SAI est distincte de celle qui fait l'objet du contrôle en l'espèce, soit la décision rendue par l'agent le 22 février 2013. Je ne suis pas habilité à examiner une contestation de la décision de la SAI dans le contexte de la présente demande. Lorsque les circonstances s'y prêtent, la Cour peut, certes, à sa discrétion, autoriser la contestation de plusieurs décisions dans une seule demande (voir l'article 302 des *Règles des Cours fédérales*, DORS/98-106), mais je ne suis au courant d'aucune instance où elle a autorisé la modification de l'avis de demande après l'audience afin d'autoriser la contestation d'une

deuxième décision. Je n'ai été saisi d'aucune requête en modification en ce sens, et je ne pense pas qu'il conviendrait d'accueillir une telle demande en l'espèce.

[46] Si le demandeur souhaite contester la décision de la SAI, il doit suivre la procédure normale et demander l'autorisation de déposer une demande de contrôle judiciaire de cette décision en vertu du paragraphe 72(1) de la Loi. La demande devrait être présentée à la Cour de la manière habituelle prévue par le *Règlement sur l'immigration et la protection des réfugiés*, DORS/93-22. . .

[24] J'ajouterais que tout effort en vue de contourner l'application de la doctrine de la préclusion en s'adressant pour obtenir réparation à la Cour plutôt qu'à la SAI est incompatible avec les principes qui sous-tendent cette doctrine. Le ministre fait remarquer que si la demanderesse et son époux ne peuvent pas remettre en litige devant la SAI la question de l'authenticité de leur mariage, ils ne peuvent pas non plus, dans le même ordre d'idées, remettre la question en litige devant la Cour.

[25] Je cite pour terminer un autre passage de l'arrêt *Somodi*, de la Cour d'appel fédérale, aux paragraphes 21 et 22 :

[21] Dans la LIPR, le législateur a établi une procédure exhaustive et indépendante dotée de règles précises pour traiter l'admission de ressortissants étrangers à titre de membres de la catégorie du regroupement familial. Le droit d'appel accordé au répondant pour contester en son nom la décision de l'agent des visas au profit du ressortissant étranger, de même que l'interdiction du contrôle judiciaire formulée dans la LIPR tant que les voies d'appel ne sont pas épuisées, sont des traits distinctifs de cette nouvelle procédure. Ils rendent obsolète la jurisprudence antérieure sur laquelle s'appuie l'appelant.

[22] Le législateur a décidé du parcours que doivent suivre les demandes de parrainage familial, lequel se termine, après un appel, par la possibilité pour le répondant de demander réparation devant

la Cour fédérale. L'intention du législateur d'inscrire dans la LIPR un ensemble complet de règles régissant les demandes de parrainage visant un regroupement familial est confirmée par l'alinéa 72(2)a) et le paragraphe 75(2).

[26] Pour les motifs exposés ci-dessus, la demande de contrôle judiciaire est rejetée. Ni l'une, ni l'autre des parties n'a soulevé en l'espèce de question grave d'importance générale et l'affaire n'en soulève aucune. Le litige étant régi par la jurisprudence de la Cour d'appel, et de la Cour, aucune question n'est certifiée en vue d'un éventuel appel.

JUGEMENT

LA COUR STATUE que la demande de contrôle judiciaire est rejetée. Aucune question n'est certifiée en vue d'un éventuel appel.

« Simon Fothergill »

Juge

Traduction certifiée conforme
Line Niquet

COUR FÉDÉRALE

AVOCATS INSCRITS AU DOSSIER

DOSSIER : IMM-8462-14

INTITULÉ : CHUMIN ZHENG c LE MINISTRE DE LA
CITOYENNETÉ ET DE L'IMMIGRATION

LIEU DE L'AUDIENCE : TORONTO (ONTARIO)

DATE DE L'AUDIENCE : LE 17 JUIN 2015

JUGEMENT ET MOTIFS : LE JUGE FOTHERGILL

**DATE DU JUGEMENT ET
DES MOTIFS :** LE 26 JUIN 2015

COMPARUTIONS :

Steven Tress POUR LA DEMANDERESSE

Ada Mok POUR LE DÉFENDEUR

AVOCATS INSCRITS AU DOSSIER :

Steven Tress POUR LA DEMANDERESSE
Avocat
Toronto

William F. Pentney POUR LE DÉFENDEUR
Sous-procureur général du Canada