

Date : 20060314

Dossier : IMM-2104-05

Référence : 2006 CF 329

Ottawa (Ontario), le 14 mars 2006

EN PRÉSENCE DE MONSIEUR LE JUGE O'KEEFE

ENTRE :

MANJIT SINGH JAKHU

demandeur

et

LE MINISTRE DE LA CITOYENNETÉ ET DE L'IMMIGRATION

défendeur

MOTIFS DU JUGEMENT ET JUGEMENT

LE JUGE O'KEEFE

[1] La Cour statue sur une demande présentée en vertu du paragraphe 72(1) de la *Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés*, L.C. 2001, ch. 27 (la LIPR) en vue d'obtenir le contrôle judiciaire d'une décision en date du 22 mars 2005 par laquelle une agente d'immigration a refusé d'accorder au demandeur une dispense fondée sur des motifs d'ordre humanitaire qui lui aurait permis de faire présenter sa demande de résidence permanente depuis le Canada.

[2] Le demandeur, Manjit Singh Jakhu, sollicite une ordonnance annulant la décision de l'agente d'immigration et renvoyant l'affaire à un autre agent d'immigration pour qu'il rende une nouvelle décision.

Contexte

[3] Le demandeur, un citoyen de l'Inde, a expliqué qu'il était un sikh originaire du Pendjab qui s'était enfui de l'Inde parce qu'il y était persécuté par la police, qui le soupçonnait d'avoir des liens avec des terroristes. En novembre 2000, la police a fait une descente au domicile du demandeur, qu'il a battu ainsi que sa femme. Au poste de police où ils avaient été conduits pour un interrogatoire, sa femme est morte d'une crise cardiaque. Le demandeur est arrivé au Canada en décembre 2000 et a présenté sans succès une demande d'asile. Il laissait derrière lui trois enfants en Inde, qu'il avait confiés à ses parents.

[4] Peu de temps après son arrivée au Canada, le demandeur a rencontré sa seconde femme, une résidente permanente du Canada qui était veuve depuis peu. Ils se sont mariés le 1^{er} mars 2001. Le 6 avril 2001, le demandeur a présenté une demande de visa de résident permanent au Canada fondée sur des motifs d'ordre humanitaire. Il a déposé à l'appui la demande de parrainage de sa femme.

[5] Le 5 décembre 2001, la femme du demandeur a donné naissance à leur fils, Herinder. Elle a accouché par césarienne d'un bébé prématuré. La femme du demandeur a eu de la difficulté à

s'occuper du bébé après l'intervention chirurgicale et, en raison de contraintes financières, le demandeur ne pouvait s'absenter de son travail pour s'occuper de sa femme. Ils n'avaient pas de famille au Canada et les beaux-parents du demandeur étaient décédés. Ils ont demandé sans succès un visa de visiteur pour que la mère du demandeur puisse venir au Canada les aider.

[6] Dans ces conditions, il a été décidé que la femme du demandeur se rendrait avec le bébé en Inde et qu'elle y demeurerait chez le père et la mère du demandeur, qui s'occuperaient d'elle et du bébé. Elle était censée passer entre quatre et six mois en Inde avant de rentrer au Canada. Malheureusement, le 20 janvier 2002, un peu plus d'une semaine après son arrivée en Inde, elle est décédée à la suite de complications liées à son accouchement, et le bébé Herinder a été confié aux soins des parents du demandeur. Herinder est rentré au Canada en compagnie de sa gardienne en mars 2002. Depuis, c'est le demandeur qui s'occupe de Herinder sauf durant son séjour en Inde entre le 23 décembre 2002 et le 1^{er} juin 2003, au cours duquel ce sont ses parents qui s'en sont occupés. La gardienne résidante s'occupe aussi de Herinder.

[7] La demande fondée sur des motifs d'ordre humanitaire a été transmise à un agent d'évaluation du risque avant le renvoi (ERAR) pour qu'il examine la question des risques auxquels serait exposé le demandeur s'il retournait en Inde. L'agente a formulé le 8 novembre 2004 un avis défavorable sur les risques.

[8] Le 22 mars 2005, une agente d'immigration a refusé la demande fondée sur des motifs d'ordre humanitaire. La Cour est saisie de la demande de contrôle judiciaire de cette décision.

Motifs de la décision

[9] L'agente d'immigration a examiné le degré d'établissement du demandeur au Canada, les risques auxquels il serait exposé s'il retournait en Inde, ainsi que l'intérêt supérieur de ses quatre enfants. Voici les conclusions que l'agente a tirées.

[10] Degré d'établissement

L'agente d'immigration a signalé qu'au cours des quatre années qu'il avait passées au Canada, le demandeur avait travaillé, qu'il avait mis de l'argent de côté et qu'il avait créé des liens dans son milieu de vie. L'agente d'immigration n'était cependant pas convaincue que les liens personnels que le demandeur avait créés avec le Canada avaient plus ou moins d'importance que ceux qu'il avait en raison des liens du sang ou des liens existants avec la collectivité dans son pays d'origine, où les membres proches de sa famille habitent. L'agente d'immigration a déclaré que les épargnes du demandeur et les compétences professionnelles qu'il avait acquises au Canada pouvaient l'aider au cours de la période d'adaptation et à son retour dans son pays d'origine.

[11] Risques en cas de retour

L'agente d'immigration a pris connaissance de l'avis défavorable sur les risques et elle a pris acte des observations formulées en réponse par les avocats. L'agente a estimé que l'avis formulé au sujet des risques était raisonnable et que la question des risques avait été traitée de façon adéquate.

[12] Intérêt supérieur des enfants

L'agente d'immigration a signalé le décès tragique de la marraine et seconde femme du demandeur ainsi que la naissance prématurée de leur fils Herinder.

[13] Se fondant sur l'évaluation médicale qui lui avait été soumise, l'agente d'immigration a conclu que Herinder se portait très bien et qu'il ne souffrait d'aucun problème de santé nécessitant des soins médicaux spéciaux. Il a également signalé qu'une gardienne résidante s'occupait de Herinder. La gardienne a produit une lettre de recommandation.

[14] L'agente d'immigration s'est dite convaincue que Herinder serait en mesure de s'adapter à son nouveau milieu si le demandeur devait retourner en Inde avec lui. L'agente d'immigration a expliqué que Herinder semblait s'être bien adapté lors de ses voyages précédents en Inde en 2002 et 2003 au cours desquels il avait été confié aux soins des parents du demandeur. L'agente d'immigration a constaté qu'il existait très peu d'éléments de preuve documentaires confirmant la crainte du demandeur que ses parents ne soient pas en mesure de s'occuper de son fils Herinder en raison de leur âge. L'agente a signalé que le père et la mère du demandeur étaient respectivement âgés de 59 ans et de 56 ans et qu'ils habitaient présentement le domicile familial en compagnie de trois fils et de trois petits-enfants. Elle a également rappelé que la femme et le fils du demandeur s'étaient rendus en Inde dans le but exprès que les parents du demandeur s'occupent d'eux et que le demandeur avait fait le nécessaire pour qu'on s'occupe de son fils en Inde. L'agente d'immigration n'était pas convaincue que le demandeur ne serait pas capable de prendre des mesures semblables s'il devait emmener Herinder avec lui en Inde.

[15] L'agente d'immigration s'est dite d'avis que l'intérêt supérieur de Herinder commandait de le réunir avec les membres de sa famille immédiate et de sa famille élargie à son retour à Inde. Herinder bénéficierait ainsi des soins, des conseils et du soutien des membres de sa famille immédiate et de sa famille élargie, avec qui il pourrait ainsi renouer les liens qu'il avait créés au cours de ses séjours antérieurs en Inde. L'agente a également signalé que Herinder était accompagné de sa gardienne lors de ses voyages.

[16] En ce qui concerne les trois autres enfants du demandeur qui se trouvent en Inde, et qui sont tous âgés de moins de douze ans, l'agente d'immigration a souligné qu'ils avaient créé des liens avec Herinder lors de ses séjours en Inde. L'agente d'immigration a conclu que l'intérêt supérieur des trois enfants du demandeur qui se trouvaient en Inde serait mieux servi si le demandeur retournerait dans son pays d'origine, parce que ses enfants pourraient alors profiter de la présence physique, des soins et des conseils de leur père biologique.

[17] L'agente d'immigration a considéré que le demandeur ne serait pas exposé à des difficultés inhabituelles, injustifiées ou excessives s'il devait quitter le Canada et demander un visa de résident permanent de l'extérieur du Canada en suivant la procédure normale.

Questions en litige

[18] Le demandeur a soumis à notre examen les questions suivantes :

1. L'agente d'immigration a-t-elle négligé d'être réceptive, attentive et sensible à l'intérêt supérieur de l'enfant du demandeur né au Canada ainsi qu'à celui de ses autres enfants?

2. L'agente d'immigration a-t-elle mal évalué le degré d'établissement du demandeur au Canada?

Prétentions et moyens du demandeur

[19] Suivant le demandeur, la jurisprudence obligeait l'agente à être réceptive, attentive et sensible à l'intérêt supérieur des enfants directement touchés.

[20] Le demandeur soutient que l'intérêt supérieur de l'enfant ne peut être examiné en vase clos et qu'il faut tenir compte du contexte et des faits particuliers de l'espèce (voir, de façon générale, les jugements *Momcilović c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2005 CF 79 et *Qureshi c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)* (2000), 196 F.T.R. 85, au paragraphe 18 (C.F. 1^{re} inst.)). Dans le cas qui nous occupe, nous avons affaire à un enfant né au Canada qui a perdu sa mère et qui a été élevé par son père et par une aide familiale qui habite sous le même toit que le demandeur.

[21] Le demandeur soutient que l'agente d'immigration a sous-estimé le rôle que jouait l'aide familiale en question dans la vie de Herinder et qu'elle a minimisé les difficultés auxquelles il serait exposé s'il devait en être séparé. Il affirme qu'elle est présentement la seule figure maternelle qui existe dans la vie de Herinder et il rappelle qu'elle l'a accompagné lors de ses voyages en Inde. Il fait valoir que Herinder est profondément attaché à cette personne et que, malgré ces éléments, l'agente d'immigration n'a pas tenu compte des répercussions qu'une séparation aurait sur l'enfant. Suivant le

demandeur, l'agente d'immigration a commis une erreur en ne tenant pas compte de cet important facteur pour évaluer l'intérêt supérieur de l'enfant (voir le jugement *Momcilovič*, précité).

[22] Le demandeur soutient en outre que l'agente d'immigration a commis une erreur dans son analyse du degré d'établissement en ne tenant pas compte des liens que le demandeur avait créés au Canada après avoir rencontré et épousé sa seconde femme. Il explique que, comme la femme du demandeur était une résidente permanente du Canada, il s'attendait à juste titre à être parrainé par elle et à être autorisé à demeurer en permanence au Canada. Il s'est donc occupé de ses affaires en vue de s'établir définitivement au Canada et il a créé des liens beaucoup plus solides au Canada qu'il ne l'aurait fait s'il n'avait pas pu être parrainé par sa femme. Le demandeur affirme que son établissement ferme est confirmé par de nombreuses lettres écrites par des amis, des collègues de travail et des personnes en vue dans la collectivité.

[23] Le demandeur affirme que l'agente d'immigration n'aurait pas dû tenir compte, dans son évaluation, du fait qu'il était en mesure de recommencer sa vie en Inde. Il explique que, compte tenu des circonstances exceptionnelles dans lesquelles il avait présenté sa demande à la suite du décès tragique de sa femme/marraine, et compte tenu du fait qu'il comptait s'établir au Canada en raison du fait qu'il était admissible à un parrainage, l'agente d'immigration était tenue de déterminer si le fait pour le demandeur de présenter sa demande depuis l'étranger l'exposerait à des difficultés démesurées.

Prétentions et moyens du défendeur

[24] Suivant le défendeur, un demandeur n'a pas droit à un résultat en particulier. Pour contester avec succès la décision défavorable rendue en réponse à une demande fondée sur des motifs d'ordre humanitaire, il faut établir que l'agente d'immigration a commis une erreur de droit, a agi de mauvaise foi, ou a appliqué un mauvais principe (voir le jugement *Tartchinska c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)* (2000), 185 F.T.R. 161, au paragraphe 18 (C.F. 1^{re} inst.)). La norme de contrôle est celle de la décision raisonnable (voir l'arrêt *Baker Tartchinska c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, [1999] 2 R.C.S. 817, aux pages 857 et 858).

[25] Le défendeur rappelle que la pondération des facteurs pertinents ne ressortit pas au tribunal appelé à contrôler l'exercice du pouvoir discrétionnaire ministériel. La question de la pondération relève exclusivement de l'agent d'immigration si celui-ci a examiné correctement tous les éléments de preuve (voir le jugement *Lee c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2005 CF 413, aux paragraphes 7 et 10).

[26] En réponse à l'argument du demandeur suivant lequel l'agente d'immigration a sous-estimé le rôle joué par l'aide familiale et minimisé les répercussions d'une séparation sur l'enfant, le défendeur fait valoir que le demandeur n'a pas présenté d'éléments de preuve pour établir les conséquences que l'enfant pourrait subir en cas de séparation d'avec l'aide familiale. Il signale que dans sa brève lettre, l'aide familiale se contente de dire qu'elle est [TRADUCTION] « la gardienne du garçon ». Le défendeur affirme que l'agente d'immigration a bel et bien tenu compte des éléments de preuve qui avaient été portés à sa connaissance au sujet de l'aide familiale en signalant la lettre de

recommandation de l'aide familiale en question. Il ajoute que l'agente d'immigration n'avait pas à pousser l'analyse plus loin.

[27] Le défendeur affirme qu'il ressort des motifs qu'elle a exposés que l'agente d'immigration était réceptive, attentive et sensible à l'intérêt supérieur de l'enfant du demandeur. Le défendeur explique qu'en concluant qu'il n'y avait pas lieu d'accorder une dispense pour des motifs d'ordre humanitaire, l'agente d'immigration a pondéré les intérêts de l'enfant directement touché avec les autres facteurs en cause dans la demande, comme le degré d'établissement du demandeur au Canada et les liens du demandeur et ceux de son fils avec les autres membres de la famille en Inde.

[28] Le défendeur affirme qu'il ressort de ses motifs que l'agente a tenu dûment compte du degré d'établissement du demandeur au Canada. Il rappelle par ailleurs que les simples inconvénients ou les frais prévisibles entraînés par le départ du Canada ne sont pas considérés comme des difficultés excessives (voir le jugement *Irimie Tartchinska c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)* (2000), 10 Imm. L.R. (3d) 206, aux paragraphes 12, 17 et 26 (C.F. 1^{re} inst.)). Le défendeur soutient que, vu l'ensemble des faits de la présente affaire, on ne saurait prétendre que l'agente a tiré une conclusion déraisonnable en estimant que le demandeur ne serait pas exposé à des difficultés excessives ou injustifiées s'il devait présenter sa demande d'immigration au Canada en suivant la procédure habituelle.

Analyse et décision

[29] Norme de contrôle

La norme de contrôle applicable à la décision prise par un agent d'immigration en ce qui concerne une demande fondée sur des motifs d'ordre humanitaire est celle de la décision raisonnable *simpliciter* (voir l'arrêt *Baker*, précité).

[30] Première question

L'agente d'immigration a-t-elle négligé d'être réceptive, attentive et sensible à l'intérêt supérieur de l'enfant du demandeur né au Canada ainsi qu'à celui de ses autres enfants?

Le paragraphe 25(1) de la LIPR oblige la personne saisie d'une demande fondée sur des motifs d'ordre humanitaire à tenir compte de l'intérêt supérieur des enfants directement touchés.

[31] En l'espèce, Herinder, le fils du demandeur, est un enfant directement touché par la décision. La mère d'un ami s'occupait de Herinder pendant la journée, lorsque le demandeur était au travail. Voici ce que l'agente a constaté dans les notes qu'elle a prises à l'entrevue :

[TRADUCTION] [...] J'ai alors remarqué que l'enfant avait l'air à l'aise avec la gardienne.

[32] Voici un extrait des observations soumises à l'agente :

[TRADUCTION] Vous devez tenir compte du fils de M. Jakhu. Il a déjà vécu trop de tragédies au cours de sa brève existence. Il n'a jamais connu l'amour et la tendresse de sa mère. Son père est le centre de son univers depuis aussi loin qu'il peut se souvenir. Le lien qui les unit est

exceptionnellement fort, et M. Jakhu consacre chaque minute de son temps libre à son fils. Le jour, c'est la mère d'un ami de M. Jakhu qui s'occupe de son fils dans la maison où elle loue une chambre. Le fils de M. Jakhu est aussi très attaché à cette personne. Elle est la seule figure maternelle qui existe dans sa vie et il est très attaché à elle.

Au Canada, il jouit d'une vie stable. Il a une famille et éprouve un sentiment d'appartenance. Il commencera à fréquenter l'école en septembre avec ses camarades de jeu et il a très hâte. Bien qu'il ait perdu sa mère, c'est un garçon heureux et bien adapté à qui le Canada offre plusieurs possibilités dont il ne pourrait certainement pas bénéficier en Inde.

[33] Je constate, à la lecture des notes et des observations précitées, que le fils du demandeur entretient une bonne relation avec la gardienne. Je suis d'accord pour dire, d'après le dossier, qu'elle est la seule figure maternelle dans sa vie.

[34] Après avoir examiné la décision de l'agente, je n'y trouve aucune analyse ou discussion des conséquences qu'une séparation d'avec sa gardienne pourrait avoir sur Herinder. À mon avis, l'agente doit à tout le moins aborder les éléments de preuve relatifs à cette question avant de se former une opinion, d'autant plus qu'en l'espèce, elle a déclaré ce qui suit :

[TRADUCTION] J'ai attentivement examiné tous les renseignements qui m'ont été soumis et dont je dispose et je ne prends pas cette décision à la légère.

[35] J'estime que la décision n'est pas raisonnable, car il semble que l'agente n'a pas tenu compte des renseignements relatifs à la gardienne. J'ignore quelle décision l'agente aurait pu rendre si elle avait procédé à cette analyse.

[36] La demande de contrôle judiciaire est par conséquent accueillie et l'affaire est renvoyée à un autre agent pour qu'il rende une nouvelle décision.

[37] Vu ma conclusion sur la première question, je n'ai pas à examiner l'autre question.

[38] Aucune des parties n'a souhaité me soumettre une question grave de portée générale pour que je la certifie.

JUGEMENT

[39] **IL EST ORDONNÉ que** la demande de contrôle judiciaire soit accueillie et que l'affaire soit renvoyée à un autre agent pour qu'il rende une nouvelle décision.

« John A. O'Keefe »

Juge

ANNEXE

Dispositions législatives pertinentes

Une demande fondée sur des motifs d'ordre humanitaire peut être présentée en vertu de l'article 25 de la LIPR, qui dispose :

25. (1) Le ministre doit, sur demande d'un étranger interdit de territoire ou qui ne se conforme pas à la présente loi, et peut, de sa propre initiative, étudier le cas de cet étranger et peut lui octroyer le statut de résident permanent ou lever tout ou partie des critères et obligations applicables, s'il estime que des circonstances d'ordre humanitaire relatives à l'étranger — compte tenu de l'intérêt supérieur de l'enfant directement touché — ou l'intérêt public le justifient.

(2) Le statut ne peut toutefois être octroyé à l'étranger visé au paragraphe 9(1) qui ne répond pas aux critères de sélection de la province en cause qui lui sont applicables.

25. (1) The Minister shall, upon request of a foreign national who is inadmissible or who does not meet the requirements of this Act, and may, on the Minister's own initiative, examine the circumstances concerning the foreign national and may grant the foreign national permanent resident status or an exemption from any applicable criteria or obligation of this Act if the Minister is of the opinion that it is justified by humanitarian and compassionate considerations relating to them, taking into account the best interests of a child directly affected, or by public policy considerations.

(2) The Minister may not grant permanent resident status to a foreign national referred to in subsection 9(1) if the foreign national does not meet the province's selection criteria applicable to that foreign national.

COUR FÉDÉRALE

AVOCATS INSCRITS AU DOSSIER

DOSSIER : IMM-2104-05

INTITULÉ : MANJIT SINGH JAKHU

c.

MINISTRE DE LA CITOYENNETÉ
ET DE L'IMMIGRATION

LIEU DE L'AUDIENCE : TORONTO (ONTARIO)

DATE DE L'AUDIENCE : LE 28 FÉVRIER 2006

**MOTIFS DU JUGEMENT
ET JUGEMENT :** LE JUGE O'KEEFE

DATE DES MOTIFS : LE 14 MARS 2006

COMPARUTIONS :

Lorne Waldman POUR LE DEMANDEUR

Anshumala Juyal POUR LE DÉFENDEUR

AVOCATS INSCRITS AU DOSSIER :

Waldman & Associates
Toronto (Ontario) POUR LE DEMANDEUR

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