

Date : 20071224

Dossier : IMM-2205-07

Référence : 2007 CF 1367

Ottawa (Ontario), le 24 décembre 2007

EN PRÉSENCE DE MONSIEUR LE JUGE BLANCHARD

ENTRE :

FERNALINE SOMERA DUQUE

demanderesse

et

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

défendeur

MOTIFS DU JUGEMENT ET JUGEMENT

I. Introduction

[1] La Cour est saisie d'une demande de contrôle judiciaire d'une décision en date du 14 mai 2007 par laquelle un agent d'immigration (l'agent) a rejeté la demande de résidence permanente que la demanderesse avait présentée au Canada pour des raisons d'ordre humanitaire.

[2] Née le 17 octobre 1974, la demanderesse est une citoyenne des Philippines. Le 27 juillet 2000, elle a obtenu un visa de résident temporaire de l'ambassade du Canada aux Philippines.

[3] Le 8 septembre 2000, la demanderesse est arrivée à Toronto munie d'un permis de travail dans la catégorie des aides familiaux. En vertu d'un programme spécial, la demanderesse aurait été admissible, après avoir travaillé 24 mois sur une période de 36 mois, à présenter une demande de résidence permanente dans la catégorie des aides familiaux résidants au Canada.

[4] La demanderesse n'a pas respecté les conditions du permis et elle a travaillé illégalement pendant un an (entre décembre 2000 et décembre 2001) pour M. de Giorgio Damiani. Elle affirme que M. Damiani lui a dissimulé le fait qu'il n'avait pas envoyé les documents nécessaires exigés par le programme et qu'en conséquence aucun crédit ne lui a été calculé pour une année de travail dans le cadre de ce programme.

[5] Le 18 février 2002, la demanderesse a obtenu un permis de travail, qui a été reconduit le 5 février 2003, puis de nouveau le 24 février 2004 jusqu'en décembre 2004.

[6] Les conditions relatives au séjour de la demanderesse ont été modifiées le 4 février 2005 et elle s'est vue octroyer le statut de visiteur jusqu'au 1^{er} juin 2005. Son statut de visiteur a été prorogé à plusieurs reprises et la prorogation la plus récente vient à échéance le 19 décembre 2007.

[7] La demande de visa de travail de la demanderesse a été refusée par le consulat canadien à Buffalo le 19 avril 2006.

[8] Le 30 juin 2006, la demanderesse a présenté une demande de résidence permanente en invoquant des raisons d'ordre humanitaire.

[9] Le 14 septembre 2006, une nouvelle demande de visa de travail a été refusée par le consulat canadien à Buffalo.

[10] Le 20 décembre 2006, la demande de résidence permanente a été déferée au bureau de l'immigration à Montréal. Une lettre invitant la demanderesse à mettre son dossier à jour a été envoyée le 28 mars 2007. Par la suite, le 14 mai 2007, la demande de résidence permanente fondée sur des raisons d'ordre humanitaire a été refusée.

[11] Le 30 mai 2007, notre Cour a été saisie d'une demande de contrôle judiciaire contestant la décision défavorable rendue au sujet des raisons d'ordre humanitaire pour les motifs suivants :

- a) L'agent a manqué aux principes de justice naturelle;
- b) L'agent n'a pas tenu compte de la preuve documentaire;
- c) L'agent n'a pas été attentif et sensible à l'intérêt supérieur de l'enfant de la demanderesse.

II. La décision

[12] L'agent a conclu que la demanderesse ne l'avait pas convaincu qu'il devait exercer le pouvoir discrétionnaire que lui confère l'article 25 de la *Loi sur l'immigration et la protection*

des réfugiés, L.C. 2001, ch. 27 (la LIPR), en la dispensant de l'obligation d'obtenir un visa de résident permanent avant de venir au Canada. Dans ses motifs, l'agent a tenu compte des facteurs suivants : 1) les antécédents de la demanderesse en matière d'immigration; 2) ses conclusions au sujet de la crédibilité de la demanderesse; 3) l'intérêt supérieur de son enfant; 4) l'intégration de la demanderesse au Canada.

[13] S'agissant des antécédents d'immigration de la demanderesse, l'agent a fait observer que la demanderesse avait travaillé illégalement pour M. Damiani et il a accordé peu de poids à l'explication de la demanderesse suivant laquelle M. Damiani n'avait pas envoyé les documents nécessaires aux autorités, estimant que ce n'est pas à l'employeur qu'il incombe de soumettre les documents nécessaires pour le visa de travail de la demanderesse. L'agent a fait remarquer que les autorités de l'immigration avaient fait preuve de souplesse en offrant à la demanderesse une seconde possibilité de terminer le programme spécial dans la catégorie des aides familiaux résidants au Canada. En dépit des reconductions de son permis de travail dont elle a bénéficié, la demanderesse n'a pas réussi à terminer le programme.

[14] L'agent a relevé plusieurs contradictions et dénaturations des faits dans le témoignage de la demanderesse au sujet de sa demande de résidence permanente, de ses antécédents professionnels, de sa compréhension du Certificat d'acceptation du Québec (le CAQ) et de ses compétences linguistiques. L'agent a estimé que la demanderesse manquait de crédibilité.

[15] Sur la question de l'intérêt supérieur de l'enfant, l'agent a conclu que l'enfant avait passé une très brève période de sa vie au Canada (un peu plus de deux ans), que c'était avec sa mère

qu'elle avait les liens les plus étroits, qu'elle n'avait que des contacts sporadiques avec son père, que l'enfant ne vivait pas avec son père et que la famille de son père n'était pas au courant de son existence. De plus, l'agent a conclu que l'enfant serait en mesure de garder le contact avec son père par téléphone. Il a également mentionné que l'intérêt supérieur de l'enfant constituait un facteur dont il faut tenir compte et que ce facteur ne doit pas supplanter les autres facteurs.

[16] Enfin, en ce qui concerne l'intégration de la demanderesse au Canada, l'agent a fait observer qu'elle avait passé la plus grande partie de sa vie aux Philippines, où elle avait fait ses études, qu'elle avait peu de famille au Canada et qu'elle recevait de l'aide financière de sa sœur des États-Unis. Bien qu'elle ne travaille pas depuis environ six ans, l'agent n'était pas convaincu que la demanderesse ne serait pas en mesure de subvenir aux besoins de son enfant aux Philippines. Il a signalé son degré de scolarité, en l'occurrence un baccalauréat en sciences infirmières, et l'expérience de travail qu'elle a accumulée dans ce domaine.

[17] L'agent a conclu que la demanderesse n'aurait pas à subir de difficultés excessives si elle devait présenter son visa depuis les Philippines.

III. Questions en litige

[18] La demanderesse soulève les deux questions suivantes :

- A. L'agent a-t-il manqué aux principes d'équité procédurale et de justice naturelle en refusant à la demanderesse le droit de présenter d'autres éléments de preuve au sujet des rapports entre le père et l'enfant?

- B. L'agent a-t-il commis une erreur dans son analyse de l'intérêt supérieur de l'enfant?

IV. Norme de contrôle

[19] Les allégations relatives à l'équité procédurale sont toujours contrôlées en tant que questions de droit. La norme de contrôle applicable est par conséquent celle de la décision correcte (*Canada (Procureur général) c. Sketchley*, 2005 CAF 404, [2005] A.C.F. 2056 (QL), et *Syndicat canadien de la fonction publique c. Ontario (Ministre du Travail)*, [2003] 1 R.C.S. 539).

[20] La norme de contrôle appropriée lorsqu'il s'agit de contrôler la décision rendue par un agent d'immigration au sujet de raisons d'ordre humanitaire est celle de la décision raisonnable. La décision de l'agent doit reposer sur des motifs qui peuvent résister à un examen assez poussé (*Baker c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, [1999] 2 R.C.S. 817 et *Bouaroudj c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)* 2006 CF 1530, au paragraphe 9). Pour qu'une décision puisse être considérée comme raisonnable, il doit exister un mode d'analyse, dans les motifs avancés, qui pouvait raisonnablement amener l'agent, au vu de la preuve, à conclure comme il l'a fait (*Barreau du Nouveau-Brunswick c. Ryan*, [2003] 1 R.C.S. 247, au paragraphe 55).

VIII. Analyse

- A. *L'agent a-t-il manqué aux principes d'équité procédurale et de justice naturelle en refusant à la demanderesse le droit de présenter d'autres éléments de preuve au sujet des rapports entre le père et l'enfant?*

[21] La demanderesse affirme qu'à la suite d'une conversation échangée le 23 mai 2007 entre son avocat et l'agent, elle s'est vue refuser la possibilité de soumettre des renseignements complémentaires au sujet des rapports entre le père et sa fille, alors que ces renseignements auraient pu influencer la présente conclusion de même que toute la décision quant à l'intérêt supérieur de l'enfant.

[22] L'agent a témoigné qu'il avait repoussé au 14 mai 2007 le délai imparti à la demanderesse pour déposer et soumettre des éléments de preuve complémentaires. L'agent affirme qu'il a reçu des documents complémentaires de l'avocat de la demanderesse le 9 mai 2007 et qu'il les a examinés. La décision de l'agent a été rendue le 14 mai 2007. L'appel téléphonique du 23 mai 2007 de l'avocat de la demanderesse était postérieur à la décision finale. À l'époque, l'agent était *functus officio* et il n'était pas en mesure de tenir compte de nouveaux éléments de preuve. Dans ces conditions, j'estime que l'agent n'a pas manqué aux principes d'équité procédurale ou de justice naturelle.

B. *L'agent a-t-il commis une erreur dans son analyse de l'intérêt supérieur de l'enfant?*

[23] La demanderesse affirme que l'agent a commis une erreur dans son évaluation de l'intérêt supérieur de l'enfant en n'appliquant pas les bonnes normes, en ne tenant pas compte de la preuve ou en tirant une conclusion de fait arbitraire et en ne motivant pas suffisamment son analyse de l'intérêt supérieur de l'enfant.

[24] La demanderesse affirme que l'agent a procédé à une évaluation incomplète de l'intérêt de l'enfant en limitant son examen aux conséquences négatives sur l'enfant et en ne s'arrêtant pas aux avantages qu'elle retirait en demeurant au Canada avec son père.

[25] La demanderesse soutient que l'agent a mal interprété la preuve et qu'il a donc commis une erreur en concluant que les rapports entre le père et sa fille étaient « sporadiques » et que l'existence de l'enfant avait été dissimulée à la famille du père. La demanderesse se fonde sur l'affidavit qu'elle a souscrit le 18 juin 2007 et dans lequel elle affirme que le père a des contacts fréquents, stables, importants et constants avec sa fille, qu'il passe en moyenne une journée et demie par semaine avec l'enfant et qu'il fournit à la demanderesse 800 \$ par mois pour subvenir aux besoins de l'enfant. Le père de l'enfant a également déposé devant la Cour un affidavit dans lequel il confirme essentiellement les rapports qu'il entretient avec sa fille et le soutien financier qu'il lui assure et dans lequel il affirme qu'il ne l'abandonnera jamais et qu'il souhaite prendre part aux décisions concernant son bien-être et son éducation.

[26] Le problème que pose la thèse de la demanderesse est que l'agent ne disposait pas des éléments de preuve qui précèdent au moment où il a rendu sa décision. Il est de jurisprudence constante que, saisie d'une demande de contrôle judiciaire, la Cour s'en tient, dans son examen, aux éléments de preuve qui avaient été portés à la connaissance du premier tribunal.

[27] Voici donc les éléments de preuve dont disposait l'agent au sujet des rapports entre le père et l'enfant :

- 1) Dans les observations écrites qu'elle a soumises à l'agent, la demanderesse explique ce qui suit : [TRADUCTION] « Après

- l'accouchement, le père était présent, m'assurant qu'il n'oublierait jamais ses obligations et ses responsabilités, tant sur le plan affectif que sur le plan financier. Je suis heureuse de constater que mon enfant connaît son père. Je suis soulagée et heureuse malgré les problèmes auxquels je suis confrontée. Il veille à procurer à son enfant toutes les nécessités essentielles et il m'a aidée sur le plan financier avec la location de la maison ».
- 2) Dans les renseignements complémentaires qu'elle a soumis à l'agent, la demanderesse déclare : [TRADUCTION] « Le père de ma fille est Canadien et il doit s'occuper de sa propre famille. Il n'aurait donc plus de contact avec elle si nous devions partir du Canada, car sa naissance n'a pas été révélée à sa famille. Il ne serait pas dans l'intérêt d'un enfant innocent d'être séparée de son père ».
 - 3) Dans une entrevue de suivi au téléphone réalisée avec l'agent, la demanderesse a également déclaré, selon les notes de l'agent, que la contribution financière du père pour l'enfant était sporadique.
 - 4) Certaines photographies du père tenant l'enfant dans ses bras.

[28] Dans les motifs de sa décision, l'agent a tiré les conclusions suivantes au sujet de l'intérêt supérieur de l'enfant :

- l'enfant ne vit au Canada que depuis deux ans;
- le père a des contacts limités avec l'enfant, étant donné qu'il n'en a pas la garde et que sa famille n'est pas au courant de son existence;
- la contribution financière du père pour l'enfant est sporadique;
- les liens les plus importants que l'enfant entretient au Canada sont ceux qu'elle a avec sa mère;
- l'enfant sera en mesure de garder le contact avec son père au téléphone depuis les Philippines.

[29] Les « deux ans » dont parle l'agent correspondent en fait à la vie entière de l'enfant.

L'agent reconnaît que, depuis sa naissance, le père s'est occupé de l'enfant, ce qui concorde avec ce que la demanderesse affirme dans les observations écrites qu'elle a soumises à l'agent. Bien que, dans son témoignage, la demanderesse explique que le soutien financier du père était sporadique, l'agent ne disposait d'aucun élément de preuve lui permettant de conclure que les contacts échangés entre le père et l'enfant étaient sporadiques ou limités. Pour en arriver à cette conclusion, l'agent se fonde sur la prémisse que l'enfant n'habite pas avec son père et que la famille de ce dernier ignore son existence. Ces facteurs ne permettent cependant pas de conclure que les contacts sont limités ou sporadiques. Cette conclusion ne repose pas sur la preuve. Qui plus est, il ressort des éléments de preuve non contredits que le père s'est occupé de sa fille, qu'il a promis de respecter ses obligations et ses responsabilités envers elle (tant sur le plan affectif que sur le plan financier) et qu'il lui a procuré les nécessités essentielles de la vie.

[30] De plus, l'affirmation de la demanderesse suivant laquelle le père ne serait pas en contact avec l'enfant suppose qu'elle serait forcée de retourner aux Philippines avec sa fille. Rien ne permet de conclure que le père ne serait plus en contact avec sa fille si celle-ci demeurait avec sa mère, la demanderesse, au Canada. Il va de soi que le père aurait de la difficulté à garder le contact avec sa fille si cette dernière vivait aux Philippines, compte tenu surtout des obligations familiales dont il doit s'acquitter.

[31] Dans ces conditions, la conclusion que le père peut garder le contact avec sa fille de deux ans au téléphone est manifestement déraisonnable. En tirant cette conclusion, l'agent ne s'est pas montré sensible à l'intérêt supérieur de l'enfant.

[32] Il est vrai que l'intérêt supérieur de l'enfant ne peut être évalué dans l'abstrait et qu'il ne constitue qu'un des facteurs dont l'agent doit tenir compte lorsqu'il est saisi d'une demande fondée sur des raisons d'ordre humanitaire. Ceci étant dit, l'évaluation de l'intérêt supérieur de l'enfant doit être raisonnable. Lorsque l'intérêt de l'enfant est minimisé d'une façon qui est incompatible avec la tradition humanitaire du Canada et les lignes directrices du ministre, la décision est considérée comme déraisonnable. Les lignes directrices ministérielles applicables en l'espèce, la section 5:19 du guide IP5, prévoient qu'il faut tenir compte du bien-être émotionnel, social, culturel et physique de l'enfant.

[33] J'estime que le raisonnement suivi par l'agent pour tirer ses conclusions au sujet de l'intérêt supérieur de l'enfant était faussé et que l'agent a en conséquence minimisé les intérêts de l'enfant en question. Par conséquent, l'agent ne s'est pas montré suffisamment sensible à l'intérêt supérieur de l'enfant. Je suis convaincu que, ce faisant, il a exercé de façon déraisonnable son pouvoir discrétionnaire et que l'intervention de la Cour est justifiée.

[34] Il était loisible à l'agent de conclure que certains autres des facteurs évoqués dans la demande l'emportaient sur l'intérêt supérieur de l'enfant. L'agent était néanmoins obligé de tenir compte de l'intérêt supérieur de l'enfant. Or, en l'espèce, il ne l'a pas fait.

IX. Conclusion

[35] Pour les motifs qui précèdent, la demande de contrôle judiciaire sera accueillie. L'affaire sera renvoyée à un autre agent pour qu'il l'examine conformément aux présents motifs.

[36] Les parties ne se sont pas prévaluées de l'occasion qui leur était offerte de soulever une question grave de portée générale en vertu de l'alinéa 74*d*) de la LIPR. Je suis convaincu que le présent dossier ne soulève pas de question grave de portée générale. Je ne me propose pas de certifier de question.

JUGEMENT

LA COUR :

1. ACCUEILLE la demande de contrôle judiciaire de la décision rendue le 14 mai 2007 par l'agent d'immigration.
2. RENVOIE l'affaire pour qu'elle soit réexaminée par un autre agent d'immigration conformément aux présents motifs.
3. Aucune question n'est certifiée.

« Edmond P. Blanchard »

Juge

COUR FÉDÉRALE

AVOCATS INSCRITS AU DOSSIER

DOSSIER : IMM-2205-07

INTITULÉ : FERNALINE SOMERA DUQUE c. MCI

LIEU DE L'AUDIENCE : MONTRÉAL (QUÉBEC)

DATE DE L'AUDIENCE : LE 27 NOVEMBRE 2007

**MOTIFS DU JUGEMENT
ET JUGEMENT :** LE JUGE BLANCHARD

DATE DES MOTIFS : LE 24 DÉCEMBRE 2007

COMPARUTIONS :

M^e Mithell Goldberg POUR LA DEMANDERESSE

M^e Sherry Rafai Far POUR LE DÉFENDEUR

AVOCATS INSCRITS AU DOSSIER :

M^e Mithell Goldberg POUR LA DEMANDERESSE

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