

**Date : 20091216**

**Dossier : IMM-1673-09**

**Référence : 2009 CF 1283**

**Ottawa (Ontario), le 16 décembre 2009**

**EN PRÉSENCE DE MONSIEUR LE JUGE MAINVILLE**

**ENTRE :**

**SUSHEEL MALIK**

**demandeur**

**et**

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

**défendeur**

**MOTIFS DU JUGEMENT ET JUGEMENT**

[1] Le demandeur, Susheel Malik, de nationalité indienne, sollicite le contrôle judiciaire de la décision d'un agent des visas à New Delhi, en date du 3 mars 2009. L'agent des visas a estimé que le demandeur ne répondait pas aux conditions du paragraphe 11(1) de la *Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés* (la Loi) puisqu'il ne satisfaisait pas aux critères de la catégorie des travailleurs qualifiés, critères énoncés dans le *Règlement sur l'immigration et la protection des réfugiés* (le Règlement).

[2] Le demandeur aurait rempli les conditions si l'agent des visas avait reconnu qu'il avait un frère citoyen canadien qui vivait au Canada. Il aurait eu alors les cinq points additionnels dont il avait besoin pour que sa demande de visa soit acceptée. Le frère du demandeur à Toronto avait présenté une déclaration sous serment au soutien de la demande, mais l'agent des visas n'a pas estimé que cette déclaration suffisait à prouver que le frère vivait effectivement au Canada. L'agent des visas n'a pas reconsidéré sa décision lorsque le demandeur l'en eut prié après avoir reçu la décision de l'agent. La question soulevée par le demandeur est de savoir s'il y a eu manquement à l'équité procédurale dans la présente affaire.

### **Contexte**

[3] En octobre 2003, le demandeur a présenté au Haut-Commissariat du Canada à New Delhi une demande de résidence permanente au Canada dans la catégorie des travailleurs qualifiés. Les délais de traitement des demandes à New Delhi sont très longs, et le dossier du demandeur n'a fait surface que le 15 mai 2008, date à laquelle le demandeur a reçu un avis des autorités canadiennes de l'immigration.

[4] L'avis daté du 15 mai 2008 informait le demandeur que sa demande de résidence permanente au Canada au titre de la catégorie des travailleurs qualifiés était maintenant en cours d'examen et que, par conséquent, le demandeur allait devoir produire tous les renseignements nécessaires au traitement de sa demande. Parmi la foule de documents demandés, et aspect intéressant particulièrement cette procédure de contrôle judiciaire, l'avis contenait les directives suivantes concernant la parenté vivant au Canada :

[TRADUCTION]

1. Prière de fournir des copies certifiées des documents scolaires mentionnant les noms des parents, ainsi que des certificats de naissance, passeports, etc., qui attestent votre lien de parenté (ou le lien de parenté de votre conjoint qui vous accompagne) avec votre parent (ou le parent de votre conjoint qui vous accompagne) vivant au Canada. Les affidavits et les déclarations solennelles ne sont pas une preuve satisfaisante du lien de parenté.

2. Prière de fournir des copies certifiées de documents officiels montrant que votre parent (ou le parent de votre conjoint qui vous accompagne) au Canada est soit un résident permanent du Canada soit un citoyen canadien.

3. Prière de fournir des copies de documents montre que votre parent (ou le parent de votre conjoint qui vous accompagne) réside au Canada. Il pourra s'agir de documents tels que déclaration de revenu, dernière feuille de paie, relevé de carte de crédit, etc. Les affidavits et les déclarations solennelles ne sont pas une preuve satisfaisante de résidence au Canada.

[Souligné dans l'original.]

[5] En août 2008, le demandeur avait présenté ce qu'il considérait être l'ensemble des documents requis pour le traitement de sa demande de visa.

[6] Sa demande fut ultérieurement évaluée par un agent des visas en novembre 2008, lequel a accordé un total de 65 points au demandeur. Cette note n'était pas suffisante pour qu'il obtienne la résidence permanente puisque la note minimale est fixée à 67 points. Une lettre a donc été envoyée le 3 mars 2009 au demandeur, qui l'informait de cette décision.

[7] Quatre points seulement ont été attribués pour la faculté d'adaptation sur un maximum possible de 10 points. Dans la catégorie de la faculté d'adaptation, aucun point n'a été attribué au

demandeur pour la parenté vivant au Canada, même si le demandeur avait dit qu'il avait un frère qui était citoyen canadien et qui vivait au Canada. Si ce lien de parenté avait été pris en compte, cinq points auraient été ajoutés à la note du demandeur, ce qui lui aurait donné un total de 70 points et l'aurait donc rendu admissible à la résidence permanente au Canada. Les notes de novembre 2008 de l'agent des visas à propos de sa décision renferment l'explication suivante :

[TRADUCTION] Le demandeur affirme avoir un frère au Canada. Il a produit une preuve du lien de parenté, et aussi le passeport canadien du prétendu frère. Cependant, bien que nous l'en ayons prié explicitement dans notre lettre LIPR, le demandeur n'a pas apporté la preuve que son frère réside au Canada. Une déclaration solennelle ne constitue pas une preuve suffisante de ce fait. Par conséquent, les documents produits ne me convainquent pas que le demandeur a un parent au Canada. Je lui accorde zéro point pour ses liens de parenté au Canada.

[8] Peu après avoir reçu la lettre du 3 mars 2009 l'informant de la décision, le demandeur a envoyé à l'adresse électronique générale du Haut-Commissariat à New Delhi un courriel mentionnant qu'il avait bel et bien un parent au Canada, à savoir son frère, et réaffirmant qu'il avait déjà produit des documents attestant que ce frère vivait au Canada, plus précisément le passeport canadien et le passeport indien de son frère.

[9] Ne recevant aucune réponse à ce courriel, le demandeur a encore une fois, le 27 mars 2009, envoyé un courriel à l'adresse électronique générale du Haut-Commissariat à New Delhi, courriel dans lequel il écrivait que des documents additionnels attestant que son frère résidait au Canada étaient transmis avec le courriel. Cependant, aucun de ces documents mentionnés dans le courriel n'apparaissent dans le dossier du tribunal administratif envoyé à la Cour par les autorités de

l'immigration de New Delhi en application de l'article 17 des *Règles des Cours fédérales en matière d'immigration et de protection des réfugiés*. L'exactitude du dossier du tribunal administratif n'a pas été contestée par le demandeur.

[10] Le demandeur a alors présenté à la Cour le 6 avril 2009 une demande d'autorisation d'introduire une procédure de contrôle judiciaire. L'autorisation a été accordée le 21 août 2009, et une audience a eu lieu devant moi à Toronto le 19 novembre 2009.

[11] Un affidavit du demandeur en date du 30 juin 2009 a ultérieurement été présenté à la Cour durant l'audience et versé dans le dossier, avec le consentement de l'avocat du défendeur. Les pièces annexées à cet affidavit comprennent une page provenant d'un avis de cotisation délivré par l'Agence du revenu du Canada pour l'année 2006 et concernant le frère du demandeur, ainsi qu'une facture d'impôts fonciers adressée au frère du demandeur par la ville de Richmond Hill.

### **La position des parties**

[12] Selon le demandeur, sa demande de contrôle judiciaire repose sur trois arguments liés à l'équité procédurale.

[13] D'abord, selon le Règlement, le demandeur peut obtenir cinq points additionnels s'il établit que son frère est un citoyen canadien vivant au Canada. Ni la Loi ni le Règlement ne précisent la méthode par laquelle ce fait peut être établi. Par conséquent, les agents des visas doivent apprécier ces faits en se fondant sur les documents qui leur sont soumis par les demandeurs. En l'espèce, le

demandeur a fait valoir qu'il a produit les documents pertinents, notamment une déclaration de son frère authentifiée par un commissaire à Toronto, en plus du passeport canadien et du passeport indien du frère. Le demandeur a fait valoir que ces documents doivent être présumés conformes. Or, l'agent des visas qui a examiné l'affaire a refusé de tenir compte de la déclaration solennelle du frère au motif que cette déclaration ne suffisait pas à prouver que le frère vivait effectivement au Canada, compte tenu de l'avis envoyé au demandeur le 15 mai 2008, mentionnant le genre de renseignements qui devaient accompagner sa demande. Selon le demandeur, l'agent des visas a ainsi restreint indûment son pouvoir discrétionnaire.

[14] Deuxièmement, si l'agent des visas était d'avis de refuser la déclaration solennelle du frère du demandeur, alors, selon le demandeur, il avait une obligation d'équité, celle d'en informer le demandeur et lui donner l'occasion de répondre. À l'appui de cette affirmation, le demandeur a invoqué un arrêt de la Cour d'appel fédérale, *Muliadi c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)*, [1986] 2 C.F. 205, et une décision de la Cour fédérale, *Yang c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)* (1989), 27 F.T.R. 74, [1989] A.C.F. n° 218 (QL).

[15] Troisièmement, puisque le demandeur avait par la suite présenté des documents additionnels aux autorités de l'immigration, l'agent des visas avait l'obligation de réexaminer la demande à la lumière des nouveaux renseignements fournis.

[16] Le défendeur répond que c'est aux agents des visas qu'il appartient d'apprécier les faits se rapportant à la résidence de membres de la famille au Canada et de décider du nombre de points à

attribuer au titre de la catégorie des travailleurs qualifiés. Par ailleurs, il est loisible aux agents des visas de requérir des documents autres que des déclarations solennelles pour établir de tels faits. En l'espèce, le demandeur a été informé par écrit qu'une déclaration solennelle ne suffirait pas, et il a décidé de ne pas suivre ces instructions, ou de les ignorer. Dans ces conditions, il était loisible à l'agent des visas de ne pas considérer la déclaration solennelle comme une preuve suffisante.

[17] S'il y avait ici une obligation d'équité, cette obligation avait été remplie par l'envoi de l'avis sans équivoque du 15 mai 2008 informant le demandeur du genre de documents qu'il lui faudrait produire pour prouver la résidence de son frère au Canada. Le demandeur a donc été traité d'une manière équitable, et l'agent des visas n'avait pas l'obligation additionnelle d'envoyer au demandeur un deuxième avis alors qu'il n'avait tenu aucun compte du premier.

[18] Quoi qu'il en soit, l'agent des visas n'était pas en position de revoir sa décision concernant le demandeur, même si des renseignements complémentaires avaient été produits, puisque l'agent se trouvait dessaisi du dossier après être arrivé à sa décision initiale. Le défendeur ne nie pas que les agents des visas ont le pouvoir discrétionnaire de reconsidérer leurs décisions dans certains cas restreints lorsqu'il y a eu manquement à la justice naturelle ou s'ils constatent des erreurs ou omissions évidentes, par exemple un mauvais comptage ou un total de points erroné, mais tel n'est pas le cas ici.

[19] Le défendeur ajoute que, bien que cette manière de voir puisse à première vue sembler sévère pour les demandeurs de visas, elle est nécessaire pour garantir l'efficacité administrative d'un

système surchargé et donner un caractère définitif aux décisions portant sur les demandes de visas. Agir autrement ne ferait qu'ajouter des délais à un système de traitement qui est déjà très long. Faire montre d'équité envers tous les demandeurs de visa requiert de tous les demandeurs qu'ils se conforment aux directives qu'ils reçoivent se rapportant au genre et à la qualité des documents devant accompagner leurs demandes, garantissant ainsi un minimum d'efficacité et d'équité dans le système.

### **Les dispositions législatives et réglementaires**

[20] Les paragraphes 11(1) et 12(2) de la *Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés* sont ainsi rédigés :

11. (1) L'étranger doit, préalablement à son entrée au Canada, demander à l'agent les visa et autres documents requis par règlement. L'agent peut les délivrer sur preuve, à la suite d'un contrôle, que l'étranger n'est pas interdit de territoire et se conforme à la présente loi.

11. (1) A foreign national must, before entering Canada, apply to an officer for a visa or for any other document required by the regulations. The visa or document may be issued if, following an examination, the officer is satisfied that the foreign national is not inadmissible and meets the requirements of this Act.

12. (2) La sélection des étrangers de la catégorie «immigration économique» se fait en fonction de leur capacité à réussir leur établissement économique au Canada.

12. (2) A foreign national may be selected as a member of the economic class on the basis of their ability to become economically established in Canada.

[21] Le paragraphe 75(1), l'alinéa 83(1)*d*) et le sous-alinéa 83(5)*a*)(v) du *Règlement sur l'immigration et la protection des réfugiés* prévoient ce qui suit :

75. (1) Pour l'application du paragraphe 12(2) de la Loi, la catégorie des travailleurs qualifiés (fédéral) est une catégorie réglementaire de personnes qui peuvent devenir résidents permanents du fait de leur capacité à réussir leur établissement économique au Canada, qui sont des travailleurs qualifiés et qui cherchent à s'établir dans une province autre que le Québec.

83. (1) Un maximum de 10 points d'appréciation sont attribués au travailleur qualifié au titre de la capacité d'adaptation pour toute combinaison des éléments ci-après, selon le nombre indiqué :  
[...]

*d)* pour la présence au Canada de l'une ou l'autre des personnes visées au paragraphe (5), 5 points;

(5) Pour l'application de l'alinéa (1)*d)*, le travailleur qualifié obtient 5 points dans les cas suivants :

*a)* l'une des personnes ci-après qui est un citoyen canadien ou un résident permanent et qui vit au Canada lui est unie par les liens du sang ou de l'adoption ou par mariage ou union de fait ou, dans le cas où il l'accompagne, est ainsi unie à son époux ou conjoint de fait :  
[...]

75. (1) For the purposes of subsection 12(2) of the Act, the federal skilled worker class is hereby prescribed as a class of persons who are skilled workers and who may become permanent residents on the basis of their ability to become economically established in Canada and who intend to reside in a province other than the Province of Quebec.

83. (1) A maximum of 10 points for adaptability shall be awarded to a skilled worker on the basis of any combination of the following elements:

[...]

*(d)* for being related to a person living in Canada who is described in subsection (5), 5 points;

(5) For the purposes of paragraph (1) *(d)*, a skilled worker shall be awarded 5 points if

*(a)* the skilled worker or the skilled worker's accompanying spouse or accompanying common-law partner is related by blood, marriage, common-law partnership or adoption to a person who is a Canadian citizen or permanent resident living in Canada and who is  
[...]

(v) un enfant de l'un de leurs  
parents

(v) a child of their father or  
mother

### La norme de contrôle

[22] Les décisions des agents des visas qui concernent l'admissibilité d'un candidat à la résidence permanente au titre de la catégorie des travailleurs qualifiés sont normalement contrôlées selon la norme de la décision raisonnable : *Hua c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2004 CF 1647, [2004] A.C.F. n° 2106 (QL), paragraphe 28; *Kniazeva c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2006 CF 268, [2006] A.C.F. n° 336 (QL), paragraphe 15; *Tiwana c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2008 CF 100, [2008] A.C.F. n° 118, paragraphe 15; *Hameed c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2008 CF 271, [2008] A.C.F. n° 341, paragraphe 22.

[23] Cependant, ici les arguments avancés par le demandeur portent sur des aspects liés à la justice naturelle et à l'équité procédurale. En règle générale, les questions de justice naturelle et d'équité procédurale seront contrôlées selon la norme de la décision correcte : *Canada (Citoyenneté et Immigration) c. Khosa*, [2009] 1 R.C.S. 339, paragraphe 43. Ainsi que l'écrivait la Cour d'appel fédérale dans l'arrêt *Sketchley c. Canada (Procureur général)*, 2005 CAF 404, [2005] A.C.F. n° 2056 (QL), au paragraphe 53 :

Selon l'arrêt *SCFP [Syndicat canadien de la fonction publique c. Ontario (Ministre du Travail)]*, [2003] 1 R.C.S. 539, 2003 CSC 29], la cour de révision doit, lorsqu'elle examine une décision contestée pour des motifs d'équité procédurale, isoler les actes ou omissions qui touchent à l'équité procédurale (au paragraphe 100). La question de l'équité procédurale est une question de droit. Aucune déférence n'est nécessaire. Soit le décideur a respecté l'obligation d'équité dans

les circonstances propres à l'affaire, soit il a manqué à cette obligation.

### **L'analyse**

[24] La Cour suprême du Canada a mentionné dans plusieurs arrêts que la portée des principes de justice fondamentale variera selon le contexte et selon les intérêts en jeu. Pareillement, les règles de justice naturelle et le concept de l'équité procédurale, qui peuvent dans un contexte donné faire partie des principes de justice fondamentale, ne constituent pas des normes figées : *R. c. Lyons*, [1987] 2 R.C.S. 309, page 361; *Syndicat des employés de production du Québec et de l'Acadie c. Canada (Commission canadienne des droits de la personne)*, [1989] 2 R.C.S. 879, pages 895-896; *Knight c. Indian Head School Division n° 19*, [1990] 1 R.C.S. 653, page 682; *Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration) c. Chiarelli*, [1992] 1 R.C.S. 711, pages 743-744; *Baker c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, [1999] 2 R.C.S. 817, paragraphe 21.

[25] Comme l'écrivait la Cour suprême du Canada dans l'arrêt *Suresh c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, [2002] 1 R.C.S. 3, paragraphe 115 :

L'obligation d'équité — et par conséquent les principes de justice fondamentale — exigent en fait que la question soulevée soit tranchée dans le contexte de la loi en cause et des droits touchés : *Baker*, précité, par. 21; *Knight c. Indian Head School Division No. 19*, [1990] 1 R.C.S. 653, p. 682; *Assoc. des résidents du Vieux St-Boniface Inc. c. Winnipeg (Ville)*, [1990] 3 R.C.S. 1170, le juge Sopinka. Plus précisément, pour décider des garanties procédurales qui doivent être accordées, nous devons tenir compte, entre autres facteurs, (1) de la nature de la décision recherchée et du processus suivi pour y parvenir, savoir « la mesure dans laquelle le processus administratif se rapproche du processus judiciaire », (2) du rôle que joue la décision particulière au sein du régime législatif, (3) de l'importance de la décision pour la personne visée, (4) des attentes légitimes de la personne qui conteste la décision lorsque des

engagements ont été pris concernant la procédure à suivre et (5) des choix de procédure que l'organisme fait lui-même : *Baker*, précité, par. 23-27. Cela ne signifie pas qu'il est exclu que d'autres facteurs et considérations entrent en jeu. Cette liste de facteurs n'est pas exhaustive même pour circonscrire l'obligation d'équité en common law : *Baker*, précité, par. 28. Elle ne l'est donc forcément pas pour décider de la procédure dictée par les principes de justice fondamentale.

[26] En l'espèce, le demandeur n'a pas un droit absolu d'entrer au Canada et d'y demeurer : *Chiarelli*, précité, pages 733-734. Il a sollicité la résidence permanente au titre de la catégorie des travailleurs qualifiés, et la procédure prévue par la *Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés*, et par son Règlement, prévoient l'application de critères clairs et précis, selon un système de notation, ce qui laisse peu de pouvoir discrétionnaire aux agents des visas et qui ne requiert pas en principe une entrevue ou autre type de rencontre avec les candidats. La nature du régime réglementaire, le rôle de la décision de l'agent des visas dans le régime global, enfin la procédure choisie, tout cela n'appelle donc pas la mise en place de garanties procédurales absolues au-delà de ce que prévoit déjà la loi, si ce n'est la garantie procédurale de la communication de renseignements aux candidats concernant les critères appliqués et les documents requis pour une bonne évaluation de leurs demandes de visas. La décision de faire droit ou non à une demande de résidence permanente au titre de la catégorie des travailleurs qualifiés est évidemment importante pour l'intéressé, mais elle ne l'est pas au point de porter atteinte aux libertés fondamentales ou autres droits fondamentaux d'un candidat, comme pourrait le faire une procédure criminelle ou, dans le contexte de l'immigration, une procédure d'expulsion. En outre, aucun engagement n'est pris envers les candidats selon lequel ils bénéficieront d'une entrevue ou recevront une notification

additionnelle si des documents sont manquants ou insuffisants, ce qui limite considérablement les attentes des candidats en ces matières.

[27] La notification envoyée au demandeur en date du 15 mai 2008 lui expliquait précisément la manière dont la procédure se déroulerait et la responsabilité qui lui incombait de produire les documents requis :

[TRADUCTION]

Nous avons entrepris, en vertu de la *Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés* (la LIPR), l'examen de votre demande de résidence permanente au Canada à titre de travailleur qualifié.

Le *Règlement sur l'immigration et la protection des réfugiés* prévoit que les candidats doivent fournir tous renseignements et documents requis pour l'examen de leurs demandes. Les critères de sélection sont clairement définis et votre admissibilité à titre de travailleur qualifié sera évaluée d'après les preuves produites par vous-même. Prière de présenter les documents et renseignements suivants à nos bureaux pour nous permettre d'évaluer votre demande :

[...]

[suivent trois pages énumérant les documents requis]

[...]

Les renseignements demandés doivent être reçus par nos bureaux dans un délai de 90 jours [Souligné dans l'original] à compter de la date de cette lettre. Si nous ne les recevons pas à l'intérieur de ce délai, nous rendrons une décision sur votre demande en fonction des renseignements et documents déjà à notre disposition. Nous n'enverrons pas une nouvelle demande de production de documents au soutien de votre demande [Non souligné dans l'original]. Vous devez donc produire dès maintenant des documents et renseignements complets et détaillés.

La *Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés* prévoit que les candidats doivent présenter des renseignements et documents complets et véridiques au moment de demander leur admission au Canada. Nous vérifions les renseignements et documents soumis à l'appui d'une demande. Si l'on constate que vous avez fait des

déclarations inexactes, produit des renseignements et documents faux ou trompeurs ou dissimulé des faits importants, votre demande sera refusée. Par ailleurs, vous ne serez pas autorisé à visiter le Canada ou à voyager au Canada durant une période d'au moins deux ans.

[28] Le demandeur a donc été informé par écrit, avant l'examen de sa demande, quant à tous les documents qu'il devait produire. Il a aussi été informé par écrit que, si des documents étaient manquants, les autorités de l'immigration ne lui demanderaient pas de fournir d'autres documents à l'appui de sa demande. Il a reçu un avis écrit préalable l'informant que les affidavits et les déclarations solennelles ne seraient pas considérés comme une preuve satisfaisante de la résidence de tel ou tel membre de sa famille au Canada.

[29] Dans ces conditions, l'obligation d'équité envers le demandeur est faible et, en tout état de cause, elle a été remplie ici à la faveur de l'avis préalable qui lui a été envoyé et qui précisait clairement la procédure qui serait suivie et les documents qui étaient nécessaires au soutien de sa demande.

[30] L'un des arguments avancés par le demandeur est que, si l'agent d'immigration était d'avis de refuser la déclaration solennelle du frère du demandeur, alors il avait une obligation d'équité envers le demandeur, à savoir l'obligation de l'en informer et de lui donner l'occasion de répondre. Cet argument n'est pas recevable, tant au vu des faits qu'au vu des principes juridiques applicables. En effet, sur le plan factuel, le demandeur a été clairement informé par écrit que les affidavits et les déclarations solennelles ne seraient pas considérés acceptables. Il a aussi été informé par écrit que les fonctionnaires de l'immigration ne lui enverraient pas d'autres demandes de production de

documents. Par conséquent, le demandeur a été valablement informé, et il n'a pas tenu compte des directives reçues. Dans ces conditions, l'agent d'immigration n'avait pas l'obligation de lui envoyer un deuxième avis.

[31] La position avancée par le demandeur ne saurait trouver appui dans l'arrêt de la Cour d'appel fédérale, *Muliadi c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)*, précité, étant donné que ce précédent concernait l'obligation de donner à un demandeur de visa une possibilité équitable de réfuter l'évaluation négative d'un tiers, évaluation qui ne lui avait pas été communiquée avant que la décision ne soit rendue. Tel n'est pas le contexte factuel ici, et l'arrêt *Muliadi* n'est donc pas applicable à la présente espèce. Par ailleurs, la décision de la Cour fédérale, *Yang c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)*, précitée, invoquée elle aussi par le demandeur, n'est elle non plus d'aucune aide au demandeur puisque cette décision était fondée sur des points autres que l'équité procédurale. En tout état de cause, le juge Jerome a noté, dans l'affaire *Yang*, que l'agent des visas avait informé le demandeur qu'il devait produire des documents additionnels, mais qu'il avait ensuite rendu sa décision sur la demande avant de recevoir les documents demandés. Là encore, tel n'est pas le contexte ici. Les autres précédents invoqués par le demandeur concernent l'obligation d'équité des agents des visas lorsqu'ils tiennent des entrevues avec les candidats, et ces précédents ne sont donc pas pertinents ici.

[32] Le demandeur avance aussi un argument qui concerne l'entrave à l'exercice du pouvoir discrétionnaire. Puisque la Loi et le Règlement ne précisent pas comment sera établie la preuve de résidence au Canada, le demandeur soutient que les agents des visas ne peuvent pas décider qu'un

affidavit ou une déclaration solennelle seraient dans tous les cas jugés insuffisants pour établir ce fait. Il faut plutôt considérer les circonstances particulières de chaque cas.

[33] Un décideur administratif ne peut pas entraver l'exercice de son pouvoir discrétionnaire à moins qu'il n'y soit autorisé par une loi. Cependant, il n'est pas fautif pour un décideur administratif de prendre en compte les lignes directrices et les politiques susceptibles d'accroître la qualité des décisions administratives par des moyens propres à uniformiser le traitement des demandes. Si le décideur administratif traite les lignes directrices ou les politiques comme des instruments immuables sans qu'il soit nécessaire d'examiner d'autres facteurs qui peuvent s'appliquer aux circonstances particulières d'une cause, alors on peut conclure que le décideur a entravé l'exercice de son pouvoir discrétionnaire : *Maple Lodge Farms Ltd. c. Canada*, [1982] 2 R.C.S. 2, qui a confirmé *Maple Lodge Farms Ltd. c. Canada*, [1981] 1 C.F. 500.

[34] En l'espèce, le demandeur soutient que les termes de la lettre d'instruction du 15 mai 2008 ont entravé l'agent des visas dans l'exercice de son pouvoir discrétionnaire d'accepter les affidavits et les déclarations solennelles. La lettre renfermait ce qui suit :

[TRADUCTION]

3. Prière de fournir des copies de documents montrant que votre parent (ou le parent de votre conjoint qui vous accompagne) réside au Canada. Il pourra s'agir de documents tels que déclaration de revenu, dernière feuille de paie, relevé de carte de crédit, etc. Les affidavits et les déclarations solennelles ne sont pas une preuve satisfaisante de résidence au Canada.

[35] Il convient d'abord de souligner que nous avons ici affaire au poids qu'il convient d'accorder à la preuve, et les principes juridiques portant sur l'entrave à l'exercice d'un pouvoir discrétionnaire ne s'appliquent donc aucunement. À supposer, sans trancher la question, que, même en matière de preuve, les agents des visas ne sont pas à même d'entraver l'exercice de leur pouvoir discrétionnaire, la lettre informe simplement les candidats à un visa qu'il leur faut produire une preuve indépendante et objective de la résidence du parent au Canada et qu'une preuve par affidavit intéressée ne sera pas acceptable. La lettre ne dit pas que les affidavits et les déclarations solennelles ne seront jamais acceptés, mais simplement que ces documents ne sont pas considérés comme des preuves satisfaisantes. La lettre n'empêche pas un candidat d'établir par d'autres moyens la résidence au Canada de son parent, et elle ne donne pas nécessairement à entendre que, dans des circonstances spéciales et inusitées, un affidavit ne sera pas jugé suffisant.

[36] Dans de nombreux cas, les personnes résidant au Canada doivent produire une preuve de résidence. À titre d'exemple, pour recevoir des prestations d'assurance-maladie ou obtenir un permis de conduire au Canada, il faut apporter la preuve que l'on réside dans la province concernée. Il n'est pas rare que des fonctionnaires demandent des documents objectifs, établis par des tiers, pour prouver le statut de résident, et il n'y a rien de particulièrement choquant ou exceptionnel dans une telle pratique.

[37] L'argument de l'entrave à l'exercice d'un pouvoir discrétionnaire n'est pas non plus recevable dans le cas particulier du demandeur. En fait, s'il s'était agi d'un cas où le demandeur ne pouvait prouver la résidence de son frère au Canada autrement qu'en produisant un affidavit ou une

déclaration solennelle et avait signalé la difficulté à l'agent des visas, alors le demandeur aurait-il sans doute pu faire valoir que l'agent des visas a commis un manquement en refusant de tenir compte de sa situation personnelle. Cependant, tel n'est pas le cas ici. Le demandeur aurait pu en effet facilement obtenir les documents requis pour prouver que son frère vivait au Canada et il a effectivement obtenu les renseignements additionnels peu après que la décision de refus du visa lui fut notifiée. Dans ces conditions, le demandeur ne peut aujourd'hui avancer l'argument de l'entrave à l'exercice d'un pouvoir discrétionnaire.

[38] Finalement, le demandeur fait valoir que l'agent des visas avait une obligation d'équité, celle de réexaminer son cas après qu'il lui eut présenté une demande de réexamen.

[39] La position du défendeur sur cet argument est que l'agent d'immigration était alors dessaisi du dossier et qu'il ne pouvait donc réexaminer la décision une fois qu'elle avait été prise. Cette position ne s'accorde pas avec une décision récente, *Kurukkal c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2009 CF 695, [2009] A.C.F. n° 866, dans lequel la juge Mactavish écrivait que le principe *functus officio* ne s'applique pas aux décisions informelles et de nature non juridictionnelle qui font suite aux demandes de résidence permanente fondées sur des raisons d'ordre humanitaire. Le raisonnement de la juge Mactavish vaut également pour les décisions des agents d'immigration ayant trait à la catégorie des travailleurs qualifiés, comme l'a souligné la juge Snider dans la décision *Sharma c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2009 CF 789, [2009] A.C.F. n° 910.

[40] Dans la décision *Kurukkal*, une question a été certifiée à propos du principe *functus officio*, mais elle n'a pas encore été examinée par la Cour d'appel fédérale. Tant que la Cour d'appel fédérale ne se sera pas prononcée sur la question, l'état du droit demeure tel que la juge Mactavish l'a exposé dans la décision *Kurukkal*, et la courtoisie judiciaire me commande de suivre sa décision.

[41] Par conséquent, un agent des visas peut, en se fondant sur les nouveaux renseignements qui lui sont communiqués, réexaminer la décision qu'il a prise sur une demande de visa présentée au titre de la catégorie des travailleurs qualifiés. Je relève que de tels réexamens ont effectivement eu lieu. À titre d'exemple, dans le jugement *Hameed c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2008 CF 271, [2008] A.C.F. n° 341, paragraphe 9, il est question d'un agent des visas qui était chargé de donner suite aux demandes de réexamen dans de telles circonstances.

[42] Cependant, l'affaire ne s'arrête pas là. C'est une chose de dire que l'agent a le pouvoir de réexaminer une décision antérieure, et c'en est une autre de prétendre qu'il a l'obligation de le faire. En l'espèce, le demandeur a prié l'agent de réexaminer sa décision et l'agent n'a pas répondu. Le demandeur fait valoir que l'agent était tenu par loi de réexaminer sa décision.

[43] Le jugement *Lam c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, (1998), 152 F.T.R. 316, [1998] A.C.F. n° 1239 (QL), rendu par le juge Rothstein, donne des indications, en son paragraphe 4, sur le principe applicable dans la présente affaire :

Un agent des visas peut pousser ses investigations plus loin s'il le juge nécessaire. Il est évident qu'il ne peut délibérément ignorer des facteurs dans l'instruction d'une demande, et il doit l'instruire de bonne foi. Cependant, il ne lui incombe nullement de pousser ses

investigations plus loin si la demande est ambiguë. C'est au demandeur qu'il incombe de déposer une demande claire avec à l'appui les pièces qu'il juge indiquées. Cette charge de la preuve ne se transfère pas à l'agent des visas, et le demandeur n'a aucun droit à l'entrevue pour cause de demande ambiguë ou d'insuffisance des pièces à l'appui.

Voir aussi le jugement *Pacheco Silva c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2007 CF 733, paragraphe 20. Ces jugements ont été rendus dans le contexte de demandes de contrôle judiciaire à l'encontre du refus d'agents de visas de rencontrer les candidats à un visa lorsque les documents fournis étaient jugés insuffisants, mais je suis d'avis que le raisonnement suivi par le juge Rothstein dans l'affaire *Lam*, susmentionnée, s'applique également aux demandes de réexamen de la décision d'un agent des visas.

[44] Par conséquent, et sous réserve de la décision future de la Cour d'appel fédérale dans l'affaire *Kurukkal*, susmentionnée, concernant l'application du principe *functus officio*, un agent des visas peut réexaminer une décision dans les cas qui le justifient, mais, sauf s'il y a eu mauvaise foi, l'agent des visas n'est pas tenu de procéder à un tel réexamen. Le système canadien d'immigration n'est donc pas inflexible et rigoureux au point d'être totalement inapte à résoudre, dans les cas qui le justifient, telle ou telle difficulté technique mineure afin de répondre aux besoins d'un candidat.

[45] En l'espèce, le demandeur affirme que, dans son courriel du 27 mars 2009 adressé au Haut-Commissariat du Canada à New Delhi, il a joint des documents additionnels à sa demande de réexamen. Or, aucun de ces documents ne semble avoir été reçu, et il ne s'en trouve aucun dans le dossier certifié du tribunal qui a été communiqué à la Cour conformément à l'article 17 des *Règles des Cours fédérales en matière d'immigration et de protection des réfugiés*. Il est difficile

d'imaginer comment un réexamen administratif pourrait avoir lieu si les nouveaux documents n'ont pas été produits.

[46] Le demandeur a bien déposé un affidavit auprès de la Cour, avec l'assentiment du défendeur. Cet affidavit ajoute deux documents qui n'avaient pas été auparavant soumis à l'agent des visas. Le premier était une page provenant d'un avis de cotisation pour l'année d'imposition 2006, délivré par l'Agence du revenu du Canada et portant le nom de son frère, Deepak Malik, et le deuxième était une facture d'impôts fonciers de 2009 adressée à Deepak Malik par la ville de Richmond Hill. En l'occurrence, l'avis de cotisation ne fait mention d'aucune adresse et la facture de taxes municipales concerne un bien qui ne correspond pas à l'adresse fournie par le frère dans son affidavit, mais qui correspond à l'adresse de sa mère, non citoyenne canadienne, telle qu'elle apparaît dans le certificat d'enregistrement comme résident indien à l'étranger produit au nom du frère.

[47] La Cour a pour fonction ici de procéder au contrôle judiciaire de la décision de l'agent des visas, et non d'agir en tant que substitut de l'agent des visas. Comme je l'ai dit plus haut, la décision de l'agent des visas de ne pas considérer l'affidavit du frère comme une preuve suffisante de certains faits était raisonnable et ne contrevenait à aucun principe d'équité procédurale. Par ailleurs, compte tenu qu'aucun des documents supplémentaires censément communiqués à l'agent des visas avec la demande de réexamen ne semble avoir été effectivement reçu par l'agent des visas, celui-ci n'a commis aucune erreur du seul fait qu'il n'a pas répondu à cette demande.

[48] La Cour n'est pas insensible à la situation du demandeur, mais c'est à lui qu'il appartenait de soumettre à l'agent des visas, à New Delhi, la preuve concluante que son frère vivait au Canada, et cette preuve devait être une preuve objective conforme aux instructions de l'agent des visas à New Delhi. Le demandeur n'a pas soumis cette preuve, que ce soit dans sa demande de visa ou dans sa demande de réexamen de la décision, et par conséquent sa demande de contrôle judiciaire est rejetée.

[49] Néanmoins, les documents soumis à la Cour par l'avocat du demandeur, avec le consentement de l'avocat du défendeur, tendent à montrer que le frère du demandeur pourrait être en effet un résident du Canada. Dans ces conditions, la Cour encourage le défendeur à revoir ces documents pour vérifier si, dans les circonstances de la présente affaire, un réexamen de la décision devrait être envisagé, mais la Cour s'abstiendra de rendre une ordonnance forçant un tel réexamen.

[50] Au vu des circonstances particulières de la présente affaire, aucune question ne sera certifiée.

**JUGEMENT**

**LA COUR ORDONNE** : la demande de contrôle judiciaire est rejetée.

« Robert M. Mainville »

---

Juge

Traduction certifiée conforme  
Claude Leclerc, LL.B.

**COUR FÉDÉRALE**

**AVOCATS INSCRITS AU DOSSIER**

**DOSSIER :** IMM-1673-09

**INTITULÉ :** SUSHEEL MALIK c. MCI

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

**DATE DE L'AUDIENCE :** LE 19 NOVEMBRE 2009

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

**DATE DES MOTIFS  
ET DU JUGEMENT :** LE 16 DÉCEMBRE 2009

**COMPARUTIONS :**

Donald M. Greenbaum POUR LE DEMANDEUR

Manuel Mendelzon POUR LE DÉFENDEUR

**AVOCATS INSCRITS AU DOSSIER :**

Donald M. Greenbaum, c.r. POUR LE DEMANDEUR  
Avocat  
Toronto (Ontario)

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