

Cour fédérale



Federal Court

Date : 20100216

Dossier : IMM-4737-08

Référence : 2010 CF 157

Toronto (Ontario), le 16 février 2010

En présence de monsieur le juge Mosley

ENTRE :

AL-KARIM EBRAHIM RASHID

demandeur

et

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

défendeur

MOTIFS DU JUGEMENT ET JUGEMENT

[1] Il s'agit d'une demande de contrôle judiciaire présentée en vertu de l'article 72 de la *Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés*, L.C. 2001, ch. 27 (la LIPR), visant la décision rendue le 18 septembre 2008 au Haut-commissariat du Canada à Nairobi, au Kenya, et par laquelle l'agent des visas C. Glover a conclu que le demandeur était interdit de territoire au Canada pour des raisons médicales. Pour les motifs exposés ci-dessous, la demande sera rejetée.

Contexte

[2] Le 13 janvier 2004, M. Al-Karim Ebrahim Rashid, le demandeur, a demandé un visa de résident permanent dans le cadre du Programme des travailleurs qualifiés (fédéral) au Haut-commissariat à Nairobi, au Kenya.

[3] Le demandeur est une personne asymptomatique atteinte du VIH, ce qui signifie qu'il a le virus, mais que celui-ci ne se manifeste pas par des symptômes visibles. Il a été infecté en 1996 par du sang contaminé en Tanzanie.

[4] Le Haut-commissariat a conclu, en vertu du paragraphe 38(1) de la LIPR, à l'interdiction de territoire du demandeur, bien que celui-ci ait satisfait aux exigences du Programme des travailleurs qualifiés (fédéral). Un médecin agréé a estimé que le coût des traitements requis pour soigner le demandeur excéderait le montant dépensé en moyenne pour un Canadien et retarderait ou empêcherait la prestation de soins à ceux qui pourraient en avoir besoin au Canada.

[5] En réponse aux conclusions du médecin agréé, le demandeur a présenté des documents additionnels le 21 mars 2007 et le 1^{er} mai 2008. Ces documents consistaient en des déclarations du demandeur sur ses ressources financières, une lettre de soutien et des documents financiers provenant de la sœur du demandeur, laquelle convenait de le soutenir durant ses cinq premières années au Canada, des lettres de deux médecins canadiens qui convenaient également de contribuer à son soutien et un rapport médical de l'hôpital Aga Khan à Nairobi.

[6] En septembre 2008, après avoir examiné les documents additionnels, le médecin agréé, le D^r Kerry Kennedy, a conclu que les renseignements qu'il avait fournis le demandeur ne modifiaient pas l'opinion selon laquelle il était raisonnable de supposer que l'admission du demandeur au Canada risquerait d'entraîner un fardeau excessif pour les services de santé.

[7] Reconnaissant que certains demandeurs infectés par le VIH ne satisferont pas au critère préliminaire du fardeau excessif qui leur permettrait d'être admissibles au Canada, le D^r Kennedy a conclu que la médication de M. Rashid coûtait annuellement environ 10 000 \$US. Les parties conviennent que ce montant dépasse de beaucoup les limites acceptées en matière de coûts de santé.

[8] Le D^r Kennedy a également conclu que si la réaction positive de M. Rashid à la médication diminuait, il devrait vraisemblablement recevoir une médication antivirale plus récente qui, de façon générale, est aussi chère ou plus chère que les médicaments qu'il utilise actuellement.

Décision faisant l'objet de la demande

[9] Le 18 septembre 2008, l'agent des visas a conclu que le demandeur était interdit de territoire au Canada pour des raisons médicales et a rejeté sa demande de visa. Les motifs de la décision de l'agent des visas sont exposés dans sa lettre datée du 18 septembre 2009 ainsi que dans les notes du système de traitement informatisé des dossiers d'immigration en date des 16 et 17 septembre 2008.

Questions en litige

[10] La seule question en litige consiste à savoir s'il était raisonnable de la part de l'agent des visas de décider, sur le fondement de l'évaluation du médecin agréé, que le demandeur est interdit de territoire en vertu de l'alinéa 38(1)c) de la LIPR.

Analyse

[11] La Cour a maintes fois statué que *Dunsmuir c. Nouveau-Brunswick*, 2008 CSC 9, [2008] A.C.S. n° 9, n'a pas modifié le droit relativement aux conclusions de fait assujetties à la restriction prévue à l'alinéa 18.1(4)d) de la *Loi sur les Cours fédérales : De Medeiros c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2008 CF 386, [2008] A.C.F. n° 509; *Obeid c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2008 CF 503, [2008] A.C.F. n° 633; *Naumets c. Canada (Ministre de la Citoyenneté de l'Immigration)*, 2008 CF 522, [2008] A.C.F. n° 655.

[12] Il a également été statué que la norme de contrôle applicable à une décision d'un tribunal concernant des questions de fait est celle de la décision raisonnable : *Sukhu c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2008 CF 427, [2008] A.C.F. n° 515; voir aussi *Navarro c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2008 CF 358, [2008] A.C.F. n° 463, paragraphes 11 à 15.

[13] L'analyse axée sur les faits et l'exercice du pouvoir discrétionnaire sont des aspects essentiels du rôle de l'agent des visas en tant que juge des faits. Par conséquent, la cour de révision doit faire preuve d'une grande déférence à l'égard des conclusions de fait de l'agent des visas. Ces conclusions doivent être maintenues sauf si le raisonnement est erroné et que la décision qui en découle n'appartient pas aux issues possibles acceptables pouvant se justifier au regard des faits et du droit : *Dunsmuir*, précité, paragraphe 47.

[14] Dans *Gao c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)*, (1993), 61 F.T.R. 65, [1993] A.C.F. n° 114, aux pages 317 et 318, le juge Dubé a traité dans les termes suivants de la norme de contrôle applicable à une conclusion de fait à laquelle était parvenu un médecin agréé :

La jurisprudence relative aux décisions de non-admissibilité pour des raisons d'ordre médical rendues par des agents d'immigration ou des agents des visas nous vient surtout de tribunaux d'appel. Bien entendu, les grands principes qui se dégagent de ces décisions sont pertinents à une demande de contrôle judiciaire en vue d'annuler la décision d'un agent d'immigration.

Le principe le plus important qui se dégage de cette jurisprudence est que les tribunaux de révision ou d'appel n'ont pas compétence pour tirer des conclusions de fait liées au diagnostic médical, mais qu'ils sont compétents pour examiner la preuve afin de savoir si

l'avis des médecins agréés est raisonnable, compte tenu des circonstances de l'affaire. *Canada (M.E.I) c. Jiwanpuri* (1990), 109 N.R. 293 (C.A.F.). Le caractère raisonnable d'un avis médical doit être apprécié non seulement à l'époque où il a été émis mais également à l'époque à laquelle l'agent d'immigration s'en est servi pour rendre sa décision, puisque c'est cette décision qui fait l'objet du contrôle ou de l'appel, *Jiwanpuri*. Les motifs pour lesquels une décision peut être jugée déraisonnable comprennent l'incohérence ou les contradictions, l'absence de preuve à l'appui de la décision, le défaut d'avoir tenu compte d'une preuve convaincante, ou le défaut d'avoir tenu compte de facteurs énoncés à l'article 22 du Règlement. [Certains renvois ont été omis.]

[15] Dans *Barnash c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2009 CF 842, [2009] A.C.F. n° 990, au paragraphe 20, le juge Mandamin a cité *Gao* en affirmant que, compte tenu de la nature spécialisée de l'avis du médecin agréé, la norme de contrôle qu'il convient d'appliquer à l'égard de l'aspect factuel de la décision est celle de la décision raisonnable. Je souscris à cette conclusion.

[16] Il n'y a pas lieu de faire preuve de retenue lorsque la cour conclut que le décideur administratif a omis d'observer les principes de l'équité procédurale : *Syndicat canadien de la fonction publique c. Ontario (Ministre du Travail)*, [2003] 1 R.C.S. 539, au paragraphe 100. De telles questions continuent de relever de la fonction de surveillance exercée par la cour de révision : *Dunsmuir*, précité, paragraphes 129 et 151.

[17] Dans un cas comme le présent, plus d'une issue raisonnable est possible. Cependant, dans la mesure où le processus suivi par l'agent des visas et l'issue cadrent bien avec les principes de justification, de transparence et d'intelligibilité, la cour de révision ne peut substituer à cette

issue celle qui serait à son avis préférable : *Canada (Citoyenneté et Immigration) c. Khosa*, 2009 CSC 12, [2009] A.C.S. n° 12, paragraphe 59.

[18] M. Rashid invoque l'arrêt de la Cour suprême du Canada *Hilewitz c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration); De Jong c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2005 CSC 57, [2005] A.C.S. n° 58 (*Hilewitz*), pour soutenir que, comme c'est le cas à l'égard des services sociaux, une personne dans la situation du demandeur peut payer ses propres services médicaux, soit, en l'espèce, le coût des médicaments antiviraux sur ordonnance pris par un patient non hospitalisé.

[19] Notant que le juge Campbell avait établi une distinction entre services sociaux et services de santé dans *Lee c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2006 CF 1461, [2006] A.C.F. n° 1841, le défendeur fait valoir que les principes de *Hilewitz* ne peuvent pas s'interpréter comme s'ils s'appliquaient d'office au contexte des services de santé, comme le soutient le demandeur : *Lee*, au paragraphe 6.

[20] Le juge Harrington a récemment statué, dans *Companiononi c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2009 CF 1315, [2009] A.C.F. n° 1688, au paragraphe 10, que *Hilewitz* s'appliquait également à une évaluation visant à déterminer si le coût des médicaments pour un malade externe entraînerait un fardeau excessif pour les services de santé. Il a estimé que le ministre avait eu tort d'invoquer l'arrêt de la Cour d'appel fédérale *Deol c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2002 CAF 271, [2003] 1 C.F 301, à l'appui du principe

général selon lequel la capacité de payer les services de santé ne devrait jamais être prise en compte.

[21] Le juge Harrington a toutefois conclu qu'il existait une distinction fondamentale entre les services sociaux, que la province a le droit en vertu de la loi de se faire rembourser par les personnes qui peuvent les payer, et la fourniture de médicaments aux malades externes. En Ontario, en vertu du programme de médicaments Trillium, la plus grande partie du coût des médicaments en question serait payée par la province. L'agent des visas avait correctement examiné ce facteur mais, en effectuant l'évaluation individuelle requise par *Hilewitz*, il n'avait pas déterminé si le demandeur avait un plan viable pour couvrir les coûts, comme un régime d'assurance individuelle ou une police d'assurance collective souscrite par l'employeur. Pour cette raison, la demande a été accueillie et l'affaire a été renvoyée pour réexamen : *Companioni*, précité, au paragraphe 27.

[22] Dans le cas de M. Rashid, je ne suis pas convaincu que le demandeur a satisfait à l'obligation de démontrer que la conclusion de l'agent des visas, fondée sur l'évaluation du médecin agréé, était erronée : *Vazirizadeh c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2009 CF 807, [2009] A.C.F. n° 919, au paragraphe 26.

[23] Les faits de l'espèce se distinguent à mon avis de ceux de *Companioni*. Dans cette cause, l'un des demandeurs avait une police d'assurance individuelle, qui couvrait le coût des médicaments sur ordonnance, et l'autre demandeur était protégé par une police d'assurance collective souscrite par l'employeur, et ni l'une ni l'autre de ces polices n'aurait pu continuer à

s'appliquer si les demandeurs s'étaient établis au Canada. En l'espèce, le demandeur s'appuie sur les engagements personnels de sa sœur et de deux autres personnes. Il est bien établi en droit que ceux-ci ne peuvent pas être contraints de respecter ces engagements : *Campanioni* au paragraphe 30. Comme le dit le juge Evans de la Cour d'appel fédérale dans *Deol*, précité, au paragraphe 46 :

46 [...] Ainsi qu'il a déjà été jugé dans plusieurs décisions, il n'est pas possible de faire respecter un engagement personnel de payer les services de santé qui peuvent être nécessaires après que l'intéressé a été admis au Canada en tant que résident permanent si les services peuvent être obtenus sans obligation de paiement. Le ministre n'a pas la faculté d'assujettir l'admission d'une personne au Canada à titre de résident permanent à la condition que cette personne ne demande pas de remboursement du régime d'assurance-maladie de la province ou qu'elle promette de rembourser le coût de tout service utilisé (voir, par exemple, les jugements *Choi c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, précité, au paragraphe 30; *Cabaldon c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, (1998), 140 F.T.R. 296 (C.F. 1^{re} inst.), au paragraphe 8; et *Poon*, précité, aux paragraphes 18 et 19). [Non souligné dans l'original.]

[24] S'il devenait résident du Canada conformément à son intention, M. Rashid serait admissible à une protection au titre du programme provincial de médicaments Trillium dès qu'il aurait démontré le coût élevé de ses médicaments sur ordonnance par rapport au revenu net de son ménage et qu'une carte santé valide de l'Ontario serait émise à son nom.

[25] L'agent des visas n'a pas omis de tenir compte des nouveaux documents financiers soumis par le demandeur en mars 2007 et en mai 2008, et le médecin agréé n'a pas non plus fait d'erreur de fait déraisonnable en concluant que les nouveaux documents ne modifiaient nullement l'avis d'interdiction de territoire pour des raisons médicales antérieurement signé par

son collègue. L'opinion du médecin agréé, adoptée par l'agent des visas, selon laquelle le coût estimé des médicaments de M. Rashid dépasserait de beaucoup les limites acceptées en matière de coûts de santé et entraînerait un fardeau excessif, constituait une évaluation individuelle fondée sur des éléments de preuve.

[26] Même s'il s'avérait que l'agent des visas avait commis une erreur en évaluant la capacité financière du demandeur de payer ses propres médicaments sur ordonnance, il ne s'ensuivrait pas en l'espèce qu'il conviendrait de renvoyer l'affaire à un autre agent des visas pour nouvel examen. Le plan qui a été présenté par le demandeur était fondé sur des engagements personnels de payer les services de santé requis. Comme on ne peut faire respecter ces engagements et que l'admissibilité du demandeur au programme de médicaments Trillium de l'Ontario est prévisible, je ne vois pas comment un autre agent des visas pourrait ne pas conclure qu'il y aurait un fardeau excessif en l'espèce.

[27] Je conclus que la conclusion de l'agent des visas selon laquelle le demandeur ne satisfait pas aux exigences pour immigrer au Canada aux termes de l'alinéa 38(1)c) de la LIPR était raisonnable et appartenait aux issues possibles et acceptables : *Dunsmuir*, précité, au paragraphe 47.

[28] Comme je conclus que le résultat d'ensemble en l'espèce est raisonnable, et compte tenu de la nature spécialisée de l'opinion du médecin agréé en l'espèce, la cour de révision ne peut substituer la solution qui serait à son avis préférable à celle qui a été retenue : *Dunsmuir*, précité,

au paragraphe 47; *Barnash*, précité, au paragraphe 20; *Khosa*, précité, au paragraphe 59. En conséquence, la présente demande de contrôle judiciaire sera rejetée.

[29] On a donné aux parties la possibilité de proposer des questions aux fins de certification. Comme le prévoit l'alinéa 74d) de la LIPR et le paragraphe 18(1) des *Règles des cours fédérales en matière d'immigration et de protection des réfugiés* / DORS 93-22, modifiées, la présente décision ne peut donner lieu à un appel si la Cour ne certifie pas une question.

[30] Le demandeur fait valoir que la question certifiée par le juge Harrington dans la décision *Companioni*, précitée, devrait également être certifiée dans la présente demande de contrôle judiciaire. La question est la suivante :

[TRADUCTION] La capacité et la volonté des demandeurs de défrayer les coûts de leurs médicaments sur ordonnance pour malade externe (en conformité avec les règlements provinciaux/territoriaux régissant le paiement par l'État des médicaments sur ordonnance) sont-elles des facteurs dont il faut tenir compte lorsqu'on évalue si les besoins occasionnés par l'état de santé d'un demandeur constituent un fardeau excessif?

[31] Le défendeur propose quant à lui la question à certifier suivante :

[TRADUCTION] *Lorsqu'un médecin agréé parvient à la conclusion qu'un demandeur aura besoin de médicaments sur ordonnance dont les coûts empêcheraient le demandeur de satisfaire au critère du « fardeau excessif » défini au Règlement sur l'immigration et la protection des réfugiés, l'agent des visas doit-il évaluer la capacité du demandeur de payer par ses propres moyens les médicaments sur ordonnance lorsque ces médicaments sont couverts par un programme gouvernemental auquel le demandeur serait admissible dans la province ou le territoire où il entend élire résidence?*

[32] Dans *Zazai c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2004 CAF 89, [2004] A.C.F. n° 368, la Cour d'appel a formulé de la façon suivante l'exigence préliminaire qui s'applique à la certification d'une question : « Y a-t-il une question grave de portée générale qui permettrait de régler un appel? » (paragraphe 11).

[33] Dans *Kunkel c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2009 CAF 347, [2009] A.C.F. n° 170, au paragraphe 8, citant le paragraphe 10 de l'arrêt *Boni* qu'elle a rendu en 2006, *Boni c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2006 CAF 68, [2006] A.C.F. n°275, la Cour d'appel fédérale a statué qu'une question certifiée devait se prêter à une approche générique et être susceptible d'apporter une réponse d'application générale. En d'autres termes, la question doit transcender le contexte particulier dans lequel elle s'est posée.

[34] Dans *Boni*, précité, la Cour d'appel fédérale a statué que « de toute façon, il ne serait pas opportun pour la Cour de se prononcer sur la question certifiée puisque la réponse ne changerait rien au dénouement du litige (*Liyanagamage, supra*) » (*Canada (Ministre de la Citoyenneté de l'Immigration c. Liyanagamage*, [1994] A.C.F. n° 1637, (1994) 176 N.R. 4).

[35] À la lumière des faits particuliers de l'espèce, je suis d'avis que la certification d'une question sur la capacité et la volonté du demandeur de payer les coûts de ses médicaments antiviraux ne satisferait pas au critère énoncé dans *Kunkel* et *Boni* et ne permettrait pas de régler l'appel. Une telle question ne se prêterait pas à une approche générique et ne serait pas susceptible d'apporter une réponse d'application générale.

[36] En revanche, la question proposée par le défendeur se prête à une approche générique et est susceptible d'apporter une réponse d'application générale, car elle ne concerne pas la capacité et la volonté du demandeur de payer les coûts de son régime de médicaments actuel. La question porte sur l'obligation de l'agent des visas d'évaluer la capacité du demandeur de payer par ses propres moyens les médicaments délivrés sur ordonnance lorsque ces mêmes médicaments sont couverts par un programme gouvernemental. La réponse permettrait de régler l'appel et transcende le contexte particulier dans lequel la question s'est posée.

JUGEMENT

LA COUR ORDONNE que la demande soit rejetée. La question suivante est certifiée :

[TRADUCTION] Lorsqu'un médecin agréé parvient à la conclusion qu'un demandeur aura besoin de médicaments sur ordonnance dont les coûts empêcheraient le demandeur de satisfaire au critère du « fardeau excessif » défini au *Règlement sur l'immigration et la protection des réfugiés*, l'agent des visas doit-il évaluer la capacité du demandeur de payer par ses propres moyens les médicaments sur ordonnance lorsque ces médicaments sont couverts par un programme gouvernemental auquel le demandeur serait admissible dans la province ou le territoire où il entend élire résidence?

« Richard G. Mosley »

Juge

Traduction certifiée conforme
Sandra de Azevedo, LL.B.

COUR FÉDÉRALE

AVOCATS INSCRITS AU DOSSIER

DOSSIER : IMM-4737-08

INTITULÉ : AL-KARIM EBRAHIM RASHID c.
LE MINISTRE DE LA CITOYENNETÉ ET DE
L'IMMIGRATION

LIEU DE L'AUDIENCE : Toronto (Ontario)

DATE DE L'AUDIENCE : Le 26 janvier 2010

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

DATE DES MOTIFS : Le 16 février 2010

COMPARUTIONS :

Max Chaudhary POUR LE DEMANDEUR

Michael Butterfield POUR LE DÉFENDEUR

AVOCATS INSCRITS AU DOSSIER :

Chaudhary Law Office POUR LE DEMANDEUR
North York (Ontario)

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