

Cour fédérale



Federal Court

**Date : 20110712**

**Dossier : IMM-6943-10  
IMM-6944-10**

**Référence : 2011 CF 872**

[TRADUCTION FRANÇAISE CERTIFIÉE, NON RÉVISÉE]

**Ottawa (Ontario), le 12 juillet 2011**

**En présence de monsieur le juge Rennie**

**ENTRE :**

**SHYAM THAPA CHHETRI**

**IMM-6943-10**

**demandeur**

**et**

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

**défendeur**

**ET**

**SHALIK RAM THAPA CHHETRI**

**IMM-6944-10**

**demandeur**

**et**

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

**défendeur**

## MOTIFS DU JUGEMENT ET JUGEMENT

[1] Le demandeur cherche à faire annuler une décision par laquelle une agente des visas, en poste au Haut-commissariat du Canada à New Delhi (Inde), a rejeté une demande de visa de travail temporaire (VTT). Il conteste cette décision pour cause de manquement à l'équité procédurale, lequel est susceptible de contrôle selon la norme de la décision correcte, et aussi parce que la décision de l'agente ne peut pas être maintenue lorsqu'on l'évalue par rapport à la norme de la raisonnable, car l'agente a omis de prendre en compte un certain nombre d'éléments de preuve.

[2] La présente demande a été entendue en même temps que la demande *Shalik Chhetri c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)* IMM-6944-10. Les motifs rendus dans le présent dossier s'appliquent également au dossier connexe, et une copie sera versée dans ce dernier. Pour les motifs qui suivent, les demandes sont accueillies.

### ***La requête préliminaire***

[3] Au début de l'audience, le ministre défendeur a demandé que l'on radie les demandes parce qu'elles étaient théoriques. Après le rejet de leur demande de VTT, les demandeurs avaient présenté de nouvelles demandes. Ces dernières avaient elles aussi été rejetées et un contrôle judiciaire avait été entrepris à l'égard des décisions.

[4] À mon avis, les demandes existantes ne sont pas théoriques. Le second refus n'isolait pas la première décision d'un contrôle. Il subsiste un litige actuel entre les parties quant au caractère

approprié des motifs pour lesquels la demande a été rejetée. Il continue d'y avoir un différend entre les parties et il est un fait que la présente décision pourrait avoir un effet pratique. La requête a donc été rejetée et la demande instruite sur le fond.

*Les faits*

[5] Shyam et Shalik Chhetri ont présenté une demande de visa de travail temporaire (VTT) au Haut-commissariat du Canada en Inde. Ces demandes étaient fondées sur un avis relatif au marché du travail (AMT) favorable, daté du 5 octobre 2010 et émanant de Service Canada, en rapport avec le poste de [TRADUCTION] « domestique » auprès du président-directeur général de la société Husky Oil and Gas, M. Asim Ghosh, qui se trouve à Calgary (Alberta). Dans des lettres envoyées au Haut-commissariat en Inde, M. Ghosh a écrit que les tâches professionnelles des demandeurs consisteraient à : [TRADUCTION] « [...] apprêter tous les repas dans les trois cuisines indiennes de Behgali, U.P. et South Indian, acheter de la nourriture, faire le lavage et le repassage, nettoyer la résidence, servir les repas quotidiens, faire le service et aider aux activités de divertissement, faire l'entretien ménager, y compris le service de conciergerie et les travaux de jardinage, d'élagage, de tonte de l'herbe, d'enlèvement de la neige, de brossage et d'exercice des animaux domestiques, ainsi que de lavage d'automobiles. »

[6] M. Ghosh a de plus indiqué que Shyam et Shalik avaient tous les deux déjà travaillé pour lui, aux mêmes postes. Étaient jointes aux demandes des demandeurs des photocopies d'inscriptions tirées d'un registre et montrant qu'ils avaient déjà été au service de M. Ghosh. Les demandeurs allaient gagner la somme de 13,72 \$ l'heure et travailler 40 heures par semaine. Ils bénéficieraient de dix semaines de vacances payées, ainsi que de prestations médicales et

dentaires. La durée du contrat de travail était d'un an. Les frais de transport depuis l'Inde jusqu'à Calgary seraient supportés par M. Ghosh, mais pas les frais de logement à compter de la date de leur arrivée.

[7] Les deux demandes ont été rejetées par l'agente des visas en poste au Haut-commissariat du Canada en Inde, en novembre 2010. Dans sa décision concernant Shyam, l'agente a écrit ce qui suit :

[TRADUCTION]

**HOMME DIVORCÉ** QUI TRAVAILLERA COMME DOMESTIQUE AU CANADA. EXPÉRIENCE ANTÉRIEURE AU DOMICILE DE L'EMPLOYEUR POTENTIEL EN INDE DEPUIS 1999. PAS CLAIR SI L'EMPLOYEUR EST CITOYEN CANADIEN OU RÉSIDENT PERMANENT ET POURQUOI IL SE REND AU CANADA. LETTRE DANS LE DOSSIER DE L'EMPLOYEUR SELON LAQUELLE IL CONNAÎT BIEN LE TRAVAIL QUE FAIT LE DEMANDEUR CAR IL A TRAVAILLÉ À SA RÉSIDENCE EN INDE. A PRODUIT UNE COPIE DE PAGES D'UN CALEPIN DATÉES DE MAI 2007 À SEPT 2010 ET QUI SEMBLER INDiquer LE SALAIRE PAYÉ, MAIS SANS INDICATION DE NOM; LA SIGNATURE DE RÉCEPTION SEMBLE ÊTRE CELLE DU DEMANDEUR. LE SALAIRE MENSUEL VARIE DE 6 000 INR/MOIS (130,00 CAD) À 8 000 INR (186,00), À RAISON DE 13,72/HEURE X 40 HEURES PAR SEMAINE X 52 SEMAINES PAR ANNÉE = 28 537,00 CAD; APTITUDE À S'EXPRIMER EN ANGLAIS REQUISE – AUCUNE PREUVE PRÉSENTÉE N'INDIQUE QUE LE DEMANDEUR POSSÈDE CETTE APTITUDE. IL EST UN CITOYEN DU NÉPAL QUI SEMBLE VIVRE EN INDE DEPUIS 12 ANS. **LA MÈRE ET LES FRÈRE(S)/SŒUR(S)** VIVENT AU NÉPAL; CEPENDANT UN PASSEPORT DÉLIVRÉ EN 2002 MONTRE QU'IL N'Y A PAS EU DE VOYAGE DE RETOUR AU PAYS. À NOTER QU'IL Y A UN VIF CONTRASTE SUR LE PLAN DES SALAIRES ET DES CONDITIONS DE TRAVAIL ENTRE LE CANADA ET L'INDE. EN PLUS DES CONDITIONS DE VIE ET DE TRAVAIL DIFFICILES AINSI QUE DES PERSPECTIVES D'AVANCEMENT RESTREINTES EN INDE POUR LES PERSONNES EXERÇANT CETTE PROFESSION, LE

DEMANDEUR, À LA FIN DE L'EMPLOI OFFERT, SERAIT FORTEMENT INCITÉ À RESTER À TOUT PRIX AU CANADA. D'AUTANT PLUS QU'IL N'A AUCUN LIEN AVEC L'INDE ET QUE SES LIENS AVEC LE NÉPAL SONT FAIBLES. PAS PERSUADÉE QUE LE DEMANDEUR A UNE RAISON TEMPORAIRE VÉRITABLE POUR SE RENDRE AU CANADA; PAS PERSUADÉE QU'IL SATISFAIT AUX EXIGENCES DU R200(1)(B); CAS REFUSÉ.

[8] Et à l'égard de sa décision concernant Shalik, l'agente a écrit ceci :

[TRADUCTION]

**HOMME MARIÉ** QUI TRAVAILLERA COMME DOMESTIQUE AU CANADA. EXPÉRIENCE ANTÉRIEURE AU DOMICILE DE L'EMPLOYEUR POTENTIEL EN INDE DEPUIS 1999. PAS CLAIR SI L'EMPLOYEUR EST CITOYEN CANADIEN OU RÉSIDENT PERMANENT ET POURQUOI IL SE REND AU CANADA. LETTRE DANS LE DOSSIER DE L'EMPLOYEUR SELON LAQUELLE IL CONNAÎT BIEN LE TRAVAIL QUE FAIT LE DEMANDEUR CAR IL A TRAVAILLÉ À SA RÉSIDENCE EN INDE. A PRODUIT UNE COPIE DE PAGES D'UN CALEPIN DATÉES DE MAI 2007 À SEPT 2010 ET QUI SEMBLent INDiquer LE SALAIRE PAYÉ, MAIS SANS INDICATION DE NOM; LA SIGNATURE DE RÉCEPTION SEMBLE ÊTRE CELLE DU DEMANDEUR. LE SALAIRE MENSUEL VARIE DE 6 000 INR/MOIS (130,00 CAD) À 8 000 INR (186,00), À RAISON DE 13,72/HEURE X 40 HEURES PAR SEMAINE X 52 SEMAINES PAR ANNÉE = 28 537,00 CAD; APTITUDE À S'EXPRIMER EN ANGLAIS REQUISE – AUCUNE PREUVE PRÉSENTÉE N'INDIQUE QUE LE DEMANDEUR POSSÈDE CETTE APTITUDE. IL EST UN CITOYEN DU NÉPAL QUI SEMBLE VIVRE EN INDE DEPUIS 12 ANS. **LA MÈRE, L'ÉPOUSE ET DEUX ENFANTS** VIVENT AU NÉPAL; CEPENDANT UN PASSEPORT DÉLIVRÉ EN **2009** MONTRE QU'IL N'Y A PAS EU DE VOYAGE DE RETOUR AU PAYS. À NOTER QU'IL Y A UN VIF CONTRASTE SUR LE PLAN DES SALAIRES ET DES CONDITIONS DE TRAVAIL ENTRE LE CANADA ET L'INDE. EN PLUS DES CONDITIONS DE VIE ET DE TRAVAIL DIFFICILES AINSI QUE DES PERSPECTIVES D'AVANCEMENT RESTREINTES EN INDE POUR LES PERSONNES EXERÇANT CETTE PROFESSION, LE DEMANDEUR, À LA FIN DE L'EMPLOI OFFERT, SERAIT FORTEMENT INCITÉ À RESTER À TOUT PRIX AU CANADA. D'AUTANT PLUS QU'IL N'A AUCUN LIEN AVEC

L'INDE ET QUE SES LIENS AVEC LE NÉPAL SONT FAIBLES. PAS PERSUADÉE QUE LE DEMANDEUR A UNE RAISON TEMPORAIRE VÉRITABLE POUR SE RENDRE AU CANADA; PAS PERSUADÉE QU'IL SATISFAIT AUX EXIGENCES DU R200(1)(B); CAS REFUSÉ.

[9] Les décisions que prennent les agents des visas quand ils évaluent les faits et le poids à accorder aux critères applicables aux visas de travail temporaires ont droit à une déférence considérable. Le paragraphe 11(1) de la *Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés*, L.C. 2001, ch. 27 (la LIPR) et la section 3 de la partie 11 du *Règlement sur l'immigration et la protection des réfugiés* (DORS/2002-227) (le Règlement) ont pour effet combiné d'exiger que les agents des visas soient convaincus que les intéressés ne sont pas interdits de territoire et qu'ils quitteront le Canada au moment où leur visa expirera. On oublie souvent qu'il doit être « établi » que l'étranger quittera le pays à la fin de son visa. L'effet combiné de la LIPR et du Règlement ne donne pas grand latitude aux agents pour accorder le bénéfice du doute aux demandeurs; il existe plutôt une obligation positive selon laquelle il doit être *établi*, avant la délivrance du visa, que l'étranger quittera le pays.

[10] Les étrangers ont droit à un degré minimal d'équité procédurale. L'agent des visas n'est pas tenu d'informer le demandeur des doutes que suscite sa demande ou des lacunes qu'elle comporte, ni de lui offrir un entretien. Par ailleurs, comme l'a déclaré le juge d'appel Rothstein (*ex officio*) dans la décision *Qin c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2002 CFPI 815, il n'incombe pas non plus à l'agent des visas de prendre des mesures additionnelles pour traiter des préoccupations non réglées. L'étranger n'a aucun droit ou intérêt en jeu. C'est pour ces raisons qu'il est souvent difficile d'infirmier, au stade du contrôle judiciaire, la décision d'un agent des visas.

[11] Cependant, la présente affaire est l'une des rares dans lesquelles la décision ne peut pas être maintenue. L'agente des visas a fondé sa décision sur ce qui constitue, comme l'a déterminé la Cour, un critère non pertinent, à savoir : [TRADUCTION] « [...] le vif contraste sur le plan des salaires et des conditions de travail entre le Canada et l'Inde ». Cela, de l'avis de l'agente des visas, voulait dire que [TRADUCTION] « le demandeur, à la fin de l'emploi offert, serait fortement incité à rester à tout prix au Canada ».

[12] La possibilité d'améliorer sa situation financière ou de vivre une expérience professionnelle ne peut, en soi, constituer un motif valable pour rejeter une demande. Comme il a été dit dans un certain nombre de décisions, ce sont là les facteurs qui motivent les demandeurs potentiels. Les motifs mêmes de l'arrivée au pays, de même que l'élément catalyseur qui assure la viabilité du programme des VTT, ne peuvent pas être considérés comme une raison pour rejeter des demandeurs. Dans la décision *Minhas c. Canada (Citoyenneté et Immigration)*, 2009 CF 696, la juge Tremblay-Lamer indique ce qui suit :

[...] la différence entre les salaires gagnés en Inde et au Canada peut se révéler un facteur incitant à rester au Canada seulement si le coût de la vie est également considéré. Le niveau de vie dans le pays d'origine est également important lorsque vient le temps de déterminer où le demandeur aurait une vie meilleure [...].

Sans élément de comparaison plus pertinent, tel que le coût de la vie en Inde et au Canada en fonction du faible salaire supposé du demandeur en Inde et de son salaire au Canada, il n'était pas raisonnable que l'agent suppose que le demandeur prolongerait indûment son séjour sur le fondement du facteur économique, surtout étant donné que les éléments de preuve dont disposait l'agent révélaient que le demandeur avait certains actifs à son nom en Inde.

En outre, bien qu'il soit raisonnable que l'agent tienne compte des motifs économiques pouvant inciter le demandeur à rester au

Canada, la majorité des demandeurs ont un avantage économique à venir travailler au Canada et cet avantage ne peut donc pas être si facilement lié à un séjour indûment prolongé étant donné que cette prolongation ne cadre pas avec le régime de permis de travail. [...].

[13] Il s'agit là d'un principe qui a été appliqué dans d'autres décisions de la Cour : *Cao c. Canada (Citoyenneté et Immigration)*, 2010 CF 941, le juge Martineau; *Khatoon c. Canada (Citoyenneté et Immigration)*, 2008 CF 276, la juge Temblay-Lamer; *Dhanoa c. Canada (Citoyenneté et Immigration)*, 2009 CF 729, le juge Harrington; et *Rengasamy c. Canada (Citoyenneté et Immigration)*, 2009 CF 1229, le juge O'Reilly.

[14] L'accent doit donc être mis sur la solidité des liens avec le pays d'origine. Les agents des visas doivent évaluer la solidité des liens qui unissent le demandeur à son pays d'origine ou qui l'attirent vers ce dernier par rapport aux mesures incitatives, économiques ou d'autre nature, qui pourraient inciter l'étranger à dépasser la durée permise. En ce sens, l'avantage économique relatif est un élément nécessaire de la décision, mais il ne s'agit pas du seul volet de l'analyse. Ce n'est qu'au moyen d'une preuve objective qu'il existe de solides liens sociaux et économiques opposés avec le pays d'origine que l'on s'acquitte du fardeau d'établir l'existence d'une intention de retour.

[15] Comme il a été signalé, les mesures incitatives de nature économique ont joué un rôle déterminant dans la décision de l'agente. Il y a toutefois d'autres aspects de cette décision qui font douter de sa raisonnable. L'agente a écrit qu'il n'était [TRADUCTION] « pas clair si l'employeur est citoyen canadien et pourquoi il se rend au Canada »; cependant, il y avait dans le dossier une lettre de l'employeur disant qu'il était le président-directeur général de la société

Husky Oil, résidant à Calgary. L'agente a signalé qu'il n'y avait aucune preuve de l'aptitude à s'exprimer en anglais que requiert l'avis relatif au marché du travail, mais il y a pourtant une lettre de l'employeur qui confirme que les demandeurs sont capables de remplir toutes les exigences du poste. Cette lettre n'écarte ou ne lie d'aucune façon l'évaluation que fait l'agente des visas au sujet des exigences ou des compétences en matière linguistique mais, en l'espèce, l'agente avait néanmoins en main une certaine preuve, alors qu'elle a conclu qu'il n'y en avait *aucune*. Le fait de savoir si cette preuve est suffisante est une autre question à régler ultérieurement, mais il fallait que cette lettre, dans la mesure où il s'agissait d'une preuve, soit prise en considération et évaluée dans le contexte de l'emploi proposé.

[16] Les fonctions du poste n'exigeaient pas que les demandeurs s'expriment couramment en anglais, comme le confirme l'AMT. Ces fonctions étaient presque toutes liées au fait de travailler dans la maison privée de M. Ghosh et elles n'incluaient ou n'exigeaient aucune interaction importante avec le public. Comme il a été mentionné dans la décision *Chen c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et Immigration [2005] A.C.F. n° 1674*, les agents des visas peuvent décider qu'un demandeur est tenu de satisfaire à des exigences linguistiques qui sont indépendantes ou différentes de celles qui sont énoncées dans l'AMT si elles sont pertinentes à l'égard de l'exécution des fonctions professionnelles.

[17] Pour s'acquitter de leurs responsabilités, les agents des visas peuvent prendre en considération n'importe quel facteur lié à l'authenticité de l'offre d'emploi et à celle de l'employé. L'AMT n'est pas déterminant pour ce qui est de savoir comme le pouvoir discrétionnaire sera exercé. Il s'agit d'une condition procédurale préalable à l'exercice du

pouvoir discrétionnaire, ainsi que d'un élément du paysage factuel par rapport auquel la demande est évaluée. Cependant, en l'espèce, l'agente n'a pas procédé à une analyse qui l'auraient amenée à conclure que les demandeurs n'avaient pas la compétence linguistique en anglais que les exigences de leur poste les obligeaient à détenir.

[18] En évaluant la solidité des liens familiaux avec le Népal, l'agente, pour ce qui est du demandeur Shyam, n'a pas tenu compte de l'existence d'un enfant dans ce pays. Elle a également relevé des lacunes dans la preuve d'un emploi antérieur émanant du même employeur proposé, mais le motif pour lequel elle a décidé que les dossiers de paye soumis n'étaient pas authentiques n'est pas clair.

[19] Pour conclure sur le caractère raisonnable de la décision, on se souviendra que l'agente a décidé qu'il se pouvait que les demandeurs cherchent à [TRADUCTION] « rester à tout prix au Canada » à la fin de l'emploi offert. Dans la décision *Do c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et Immigration)*, 2004 CF 1269, l'agente des visas a conclu que l'offre d'emploi avait pour but d'aider le demandeur à avoir accès au Canada afin de pouvoir un jour parrainer les membres de sa famille. En concluant que l'agente des visas avait commis une erreur en faisant cette affirmation, le juge Von Finckenstein a déclaré ceci :

Aucune explication n'a été donné à l'appui de cette affirmation et il n'y a aucune preuve à cet égard au dossier.

[20] Cela ne veut pas dire que les doutes de l'agente des visas n'étaient pas fondés. Il y avait de bonnes raisons d'avoir des doutes à cause l'absence de voyages de retour au Népal, du manque de preuves au sujet d'intérêts économiques ou juridiques au Népal, ainsi que de

l'incertitude de la situation familiale au Népal. Un drapeau jaune a été raisonnablement brandi et, dans la plupart des cas, cela serait suffisant pour rejeter une demande de contrôle judiciaire. Cependant, la décision, quand on l'évalue dans son ensemble, ne répond pas aux critères de justification et d'intelligibilité requis qui sont énoncés dans la décision *Khosa c. Canada (Citoyenneté et Immigration)*, 2010 CF 83.

[21] Pour ces motifs, la présente demande de contrôle judiciaire est accueillie et l'affaire renvoyée pour nouvel examen à un agent des visas différent.

**JUGEMENT**

**LA COUR ORDONNE :**

1. Les présentes demandes de contrôle judiciaire sont accueillies et les affaires renvoyées pour nouvel examen à un agent des visas différent.
  
2. Une copie des présents motifs sera versée dans le dossier IMM-6944-10, qui a été entendu en même temps.
  
3. Il n'y a pas de question à certifier.

« Donald J. Rennie »

---

Juge

Traduction certifiée conforme  
Evelyne Swenne, traductrice-conseil

**COUR FÉDÉRALE**

**AVOCATS INSCRITS AU DOSSIER**

**DOSSIERS :** IMM-6943-10 ET IMM-6944-10

**INTITULÉS :** SHYAM THAPA CHHETRI c. LE MINISTRE DE LA  
CITOYENNETÉ ET DE L'IMMIGRATION

SHALIK RAM THAPA CHHETRI c. LE MINISTRE  
DE LA CITOYENNETÉ ET DE L'IMMIGRATION

**LIEU DE L'AUDIENCE :** CALGARY (ALBERTA)

**DATE DE L'AUDIENCE :** LE 5 JUILLET 2011

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

**DATE DES MOTIFS :** LE 12 JUILLET 2011

**COMPARUTIONS :**

Michael Sherritt  
IMM-6943-10 et IMM-6944-10

POUR LES DEMANDEURS

Brad Hardstaff  
IMM-6943-10 et IMM-6944-10

POUR LE DÉFENDEUR

**AVOCATS INSCRITS AU DOSSIER :**

Sherritt Greene  
Avocats  
Calgary (Alberta)

POUR LES DEMANDEURS

Myles J. Kirvan,  
Sous-procureur général du Canada  
Calgary (Alberta)

POUR LE DÉFENDEUR